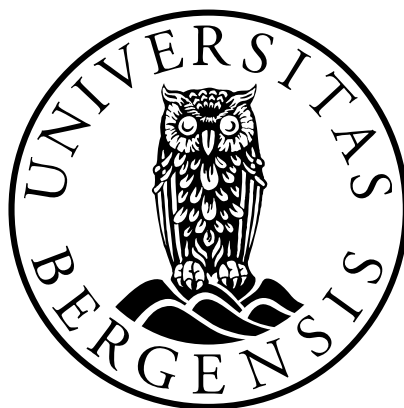


Grunneiere og utbyggers erstatningsvern ved endring i arealplaner

*Har grunneiere og utbyggere krav på
kompensasjon ved tilbakeføring av
utbyggingsområder til LNFR*

Kandidatnummer: 19

Antall ord: 14 898



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.05.2023

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Innledning.....	3
1.1 Problemstillingen.....	3
1.2 Aktualitet	3
1.3 Avgrensninger og begrepsavklaring	6
1.4 Metode.....	7
1.5 Videre disponering av oppgaven	9
2 Arealplanlegging	11
2.1 Kort om formålet med arealplanlegging.....	11
2.2 Statlige og regionale planoppgaver	12
2.3 Arealplanlegging på lokalt nivå.....	13
2.4 Arealformålene	14
2.5 Lokale arealplaners bindende virkning.....	15
3 Eiendomsutvikling og arealplanleggingen i dag	17
3.1 Innledning.....	17
3.2 De privates rolle i arealplanleggingen	17
3.3 Tid og ressurser som inngår i eiendomsutvikling.....	18
3.3.1 Utbyggers erverv av grunn	18
3.3.2 Kostnader under reguleringsprosessen.....	19
3.3.3 Andre kostnader	20
3.4 Reguleringsrisiko.....	20
4 Generelt om erstatningsrettslig vern ved eiendomsinngrep	22
4.1 Fremstillingen videre.....	22
4.2 Eiendomsretten til fast eiendom	22
4.3 Vern mot rådighetsinngrep etter Grunnloven og EMK.....	23
4.4 Reguleringsfriheten	26
4.5 Byggetillatelsen som skranke for reguleringsfriheten	27
4.6 Analogisk anvendelse av Grunnloven § 105	28
4.6.1 Innledning.....	28
4.6.2 Domstolenes prøvelsesrett.....	29
4.6.3 Helhetsvurdering – “sterkt urimelig”	29

4.6.4	Oppsummering	39
5	Hvilket erstatningsrettslig vern gjelder i «tilbakeføringstilfellene»?	40
5.1	Innledning	40
5.2	Reguleringsfriheten står særskilt sterkt i tilbakeføringstilfeller	40
5.3	Grunnloven § 105 verner i utgangspunktet mot de totale rådighetsinngrep.....	41
5.4	Grunneiere og utbyggers forventninger	42
5.5	Konklusjon.....	43
6	Bør grunneier og andre rettighetshavere tilkjennes større vern?.....	45
6.1	Innledning	45
6.2	Økt risiko og behovet for forutberegnelighet	45
6.2.1	Økt risiko.....	45
6.2.2	Kalkulert risiko.....	46
6.2.3	Risikofordeling mellom grunneier og utbygger	47
6.2.4	Plan- og bygningslovens system legger opp til investeringer fra private	48
6.3	Proporsjonalitetsvurderingen i EMK TP 1.1	49
6.4	Forhandlingsorientert planlegging.....	49
6.5	Planmyndighetenes reguleringsbehov – vern av matjord.....	51
6.6	Planmyndighetenes tidlige og omfattende kjennskap til prosjektene.....	51
6.7	Samarbeid med grunneiere og utbyggere	52
6.8	Konklusjon.....	52
	Kilderegister	54
	Lister over tabeller, figurer o.l.	61

1 Innledning

1.1 Problemstillingen

En endring fra utbyggingsformål til arealformål LNFR i arealdelen av kommuneplanen begrenser grunneiernes mulighet til å råde over egen eiendom, med den følge at grunneier ikke lenger kan gjennomføre egne eller andres planer om utbygging. Dette vil kunne innebære store økonomiske tap for grunneiere og andre rettighetshavere som har gjort investeringer når den aktuelle tilbakeføringen først kommer på bordet. Fra det offentliges side vil tyngende erstatningsansvar i forbindelse med reguleringsendringer kunne føre til en begrensning i den reelle muligheten til å gjøre endringer i vedtatte reguleringsplaner.

For grunneiersiden er problemstillingen om en ved endring i kommunearealplanens arealformål har krav på erstatning. For planmyndighetene er spørsmålet om slike endringer kan foretas uten å måtte betale kompensasjon.

I oppgaven vil jeg ta for meg problemstillingen om en grunneier og/eller utbygger har krav på erstatning når planmyndighetene gjør endringer i kommunearealplanens arealformål fra bebyggelse og anlegg til LNFR.

1.2 Aktualitet

Spørsmålet om erstatning i forbindelse med tilbakeføring til LNFR er en aktuell problemstilling i dag.

For å ta tak i vår tids største politiske utfordringer har regjeringen bestemt at FN's bærekraftsmål skal være veiledende for alt av regjeringens arbeid. Et av de viktigste virkemidlene for å nå bærekraftsmålene er arbeidet med samfunns- og arealplanlegging.¹

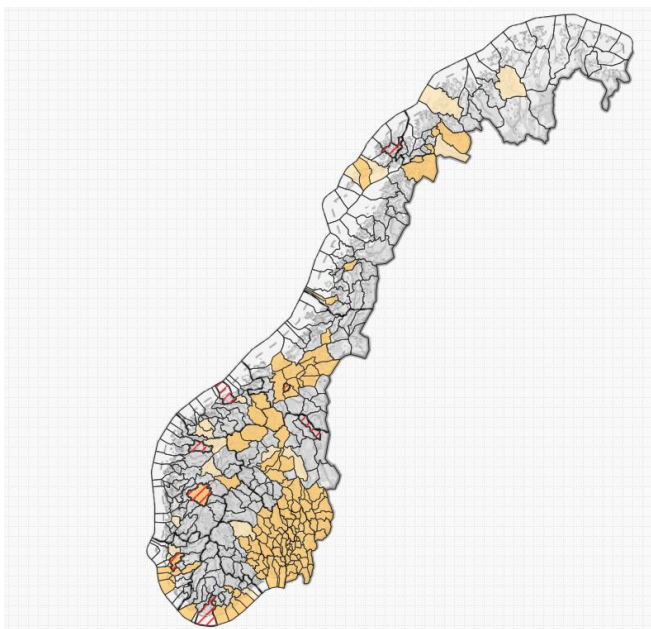
Plan- og bygningsloven regulerer hvordan arealplanleggingen skal skje. Av formålsparagrafen følger det at bærekraftig utvikling er et overordnet og avgjørende formål med reguleringsloven legger opp til: «Loven skal fremme bærekraftig utvikling til det beste for den enkelte, samfunnet og fremtidige generasjoner» jf. § 1-1(1).

¹ Kommunal- og moderniseringsdepartementet (2019) s. 3-5

I arbeidet med bærekraftig utvikling er jordvern trukket frem som et fokusområde. Vern av landbruksjord skal blant annet sikre at det finnes nok matjord til at lokalsamfunnene i størst mulig grad kan være selvforsynte og på denne måten kutte i transportutslipp. Økt fokus på jordvern skal også hindre nedbygging av naturområder som er viktige for økosystemet.² I tillegg har krigssituasjonen i Europa vist hvor avhengige vi er av råvarer fra andre land og hvor sårbare vi er om vi ikke har tilstrekkelig lokal matproduksjon.

Regjeringen la i 2015 frem sin første jordvernstrategi. I denne ble det satt mål om at omdisponeringen av dyrket jord skulle være under 4000 dekar årlig innen 2020. I forslag til ny strategi fremlagt i Prop. 200 S (2020-2021) vil regjeringen «at den årlige omdisponeringen av dyrka mark ikke skal overstige 3000 dekar og at målet skal være nådd innen 2025» (s.138)

For å oppnå disse målene kreves det fortetting i allerede utbygde områder for å hindre omdisponering i distriktene. Ettersom dette i seg selv ikke vil være nok til å nå målene for jordvern har planmyndighetene også gitt uttrykk for at landbruksområder som allerede er regulert til utbygging må tilbakeføres til LNFR (landbruk, natur, friluft og reindrift). Arbeidet for jordvernet er krevende ettersom kun 3,5 % av Norges areal er dyrket mark og disse områdene i hovedsak befinner seg i sentrale områder der utbyggingspresset allerede er stort.³



Figur 1- Oversikt over jordbruksareal i Norge, NIBIO jordsmonnkart

² Prop. 200 S (2020-2021) s. 138

³ SSB Oversikt over arealressurser (2022) og NIBIO Jordsmonnkart

Fokuset på jordvern er kommet til uttrykk i nasjonalt, regionalt og lokalt arbeid. I Stortingsproposisjon nr. 1 (2018-2019) fremgår det at:

«[...] regjeringa meiner det er svært viktig å leggje til rette for å sikre matjorda som ressurs i framtidige generasjoner» (side 205)

«Det er nødvendig å ta vare på matjorda, men jordvernet må balanserast mot behovet i storsamfunnet» (side 209).

Videre følger det eksempelvis fra Regionplanen for Jæren og Søre Ryfylke at regionale planmyndigheter oppfordrer kommunene til tilbakeføre ubebygde arealreserver med lav måloppnåelse til LNFR områder.⁴ Oppfordringen får betydning for planlegging på lokalt nivå. Eksempelvis i forslag til Stavanger kommunes nye kommuneplan og arealstrategi for 2023 til 2040 gis det uttrykk for at planlegging skal «[...]skjerme landbruksjord og naturverdier mot omdisponering og utbygging i tråd med kommuners jordvernmål» og at kommunen vil «[...]vurdere muligheter for ytterligere tilbakeføring av byggeområder til landbruk».⁵ Dette vil bli aktuelt i flere kommuner i Norge etter hvert som målene i gjeldende jordvernstrategi implementeres kommunalt.

Nye medieoppslag viser at det er usikkerhet blant grunneiere, utbyggere og kommuner om problemstillingen og at utbyggere har varslet søksmål i enkeltsaker.⁶ Et konkret tilfelle gjelder en tilbakeføring av Vårli-jordet i Moss kommune.⁷ Timer før innlevering av masteroppgaven har jeg fått innsyn i en juridisk utredning som viser at kommunen selv anser det sannsynlig at tilbakeføringen vil medføre erstatningsansvar på objektivt grunnlag.⁸

Kommunene blir tilbakeholdne med å endre arealformål i frykt for at det vil medføre krav om erstatning og utbyggere sitter på store arealer med mindre utnyttelsespotensiale dersom arealformål i kommuneplanen tilbakeføres til LNFR.

⁴ Rogaland Fylkeskommune (2020) s. 8

⁵ Stavanger kommune (2022) s. 10

⁶ Fretheim (2023)

⁷ Fretheim (2023)

⁸ Notat vedlegges som vedlegg 1 ref. offl. §7

1.3 Avgrensninger og begrepsavklaring

Begrepet *tilbakeføringstilfellene* brukes i oppgaven der arealformålet over eiendommer i kommunearealplanen endres fra arealformål bebyggelse og anlegg jf. pbl. § 11-7 (1) nr. 1 til arealformål LNFR jf. pbl. § 11-1 (1) nr. 5. I planarbeidet kalles det gjerne «tilbakeføring» fordi det gjelder ubebygde areal som før de ble avsatt til bebyggelse, var avsatt som grøntareal eller LNFR. I oppgaven brukes dette begrepet sammen med omregulering eller reguleringsendring.

Arealformålet LNFR dekker utenom landbruk også natur, friluft og reindrift. Siden oppgaven gjelder reguleringer med jordvern som formål vil jeg hovedsakelig drøfte tilbakeføringer hvor dette er hovedformålet.

Med *planmyndighetene* menes nasjonale, regionale eller lokale forvaltningsorganer som har hjemmel til å vedta planer eller foreta endringer i bindende arealplaner enten direkte eller gjennom delegert myndighet.

Med *eiendomsutvikling* menes oppkjøp og utvikling av eiendom med forretningsformål. Etersom privatpersoner i all hovedsak kjøper ferdig regulerte tomter til privat bruk treffer ikke problematikken like godt på disse tilfellene og jeg avgrenser derfor mot dette.

Når jeg i oppgaven bruker *utbygger* gjelder dette profesjonelle aktører som driver med kommersiell eiendomsutvikling. I mange sammenhenger vil utbygger også være grunneier og i disse sammenhenger brukes begrepene grunneier og utbygger om hverandre. Det er primært ved inngåelse av opsjonsavtaler at rollene er ulike og det i begrepsbruken gjøres forskjell mellom disse.

Oppgaven gjelder tilfeller der endret arealdisponering innebærer endring i grunneiers rådighet over egen eiendom uten at eiendomsretten overføres til andre. I oppgaven vil dette omtales som *rådighetsbegrensninger*, *rådighetsinnskrenkninger* eller *rådighetsinngrep* uten at forskjellen har noen reell betydning. Jeg vil ikke behandle de faktiske ekspropriasjonstilfellene hvor eiendomsretten overføres til andre, men jeg vil likevel vise til enkelte sider av ekspropriasjonsretten ettersom prinsipper og hensyn her har stor overføringsverdi.

For enkelte typer rådgighetsinnskrenkninger har lovgiver lovfestet retten til erstatning, ref straks nedenfor i metodekapittelet.

1.4 Metode

Problemstillingen befinner seg i grenseland mellom statsrett, ekspropriasjonsrett og plan- og bygningsrett.

Plan- og bygningsloven er det overordnede lovverk som trekker de rettslige rammene for arealplanlegging. Dette regelverket med tilhørende forskrifter og veiledninger er detaljert og gir klare føringer for hvordan en går frem i reguleringsplanarbeidet.

Hvor og når det skal foretas endringer i arealplaner er i stor grad et faglig og politisk spørsmål som må overlates til forvaltningen. Eventuell erstatning til den som blir påvirket av endringer i arealplaner er i liten grad lovregulert og det finnes heller ikke andre autoritative rettskilder som direkte avklarer hvordan tilbakeføringstilfellene skal løses. Det finnes imidlertid etablert praksis på tilgrensende områder som kan bidra til å avklare spørsmålet.

Ettersom erstatningsvurderingen ender opp i en rimelighetsvurdering kan gresedragningen mot forvaltningsskjønnet bli uklar. I oppgaven vil jeg ta utgangspunkt i en rettsdogmatisk analyse der jeg bruker rettskilder og juridisk metode til å analysere problemstillingen.

Plan- og bygningsloven har i §§ 15-1 til 15-3 regler om innløsning og erstatning som gir grunneier krav på kompensasjon for tap som følge av endring i kommuneplanen eller reguleringsplanen.

Bestemmelsene i §§ 15-1 og 15-2 er ikke direkte relevante ettersom de er innløsningsregler som krever at arealet avsettes til offentlige formål (eksempelvis trafikkområder og friområder).

Erstatningsregelen i § 15-3 har vilkår om at eiendommen ikke lenger kan benyttes «*regningssvarende*». Det følger av forarbeidene til bygningsloven 1965 at regelen ikke skal tolkes antitetisk og regulerer derfor ikke uttømmende hvilke tilfeller det kan tilkjennes

erstatning som følge av endring eller omregulering.⁹ I situasjoner hvor en grunneier har ervervet et areal til tomteformål som på ervervstidspunktet var regulert til utbyggingsformål, men så blir tilbakeført til LNFR, kan ikke bestemmelsene i § 15-3 benyttes som grunnlag for å få kompensasjon eller erstatning. Plan- og bygningsloven har heller ingen andre bestemmelser som regulerer dette, og lovgiver har ikke behandlet dette spørsmålet nærmere i forarbeidene til loven. Når spørsmålet om mulig erstatning i tilbakeføringstilfellene skal vurderes, må dette vurderes med grunnlag i andre rettskilder. Jeg vil likevel vise til disse lovfestede tilfellene all den tid terskelen i disse kan si noe om hvilket vern som foreligger etter ulovfestet rett.

Selv om det ikke finnes konkret lovgivning som regulerer erstatningsspørsmålet i tilbakeføringstilfeller er det aktuelt å vurdere spørsmålet etter bestemmelser i Grunnloven og EMK. Det er særlig Grunnlovens § 105 samt Grunnloven §97 og EMK TP 1.1 som er relevante bestemmelser. Disse bestemmelsene behandles nærmere under punkt 4.

Høyesterettspraksis har stor rettskildemessig vekt. Det finnes ingen høyesterettsavgjørelser som direkte behandler tilbakeføringstilfellene. Samtidig har vi høyesterettspraksis som omhandler problemstillinger med overføringsverdi til situasjoner hvor areal blir tilbakeført til LNFR.

For det første har vi høyesterettspraksis som omhandler ulike typer rådighetsbegrensninger med hjemmel i plan- og bygningsloven, herunder regulering til grøntareal og bevaring av fredet bebyggelse. Disse reguleringsendringene har store likhetstrekk med tilbakeføringstilfellene ettersom det gjelder saker der en eiers råderett over fast eiendom innskrenkes i større eller mindre grad til fordel for andre interesser som samfunnet ser et behov for å verne.

For det andre finnes det høyesterettspraksis som behandler erstatningsspørsmålet i naturvernsaker.¹⁰ Tidligere lov om Naturvern 1. juli 1970 hadde en erstatningshjemmel i § 20b som ga hjemmel for erstatning i samsvar med «*alminnelige rettsgrunnsetninger*». Alminnelige rettsgrunnsetninger ble ikke ansett som en erstatningshjemmel, men en henvisning til «*de prinsipper domstolene har utviklet med grunnlag i §105 i saker om*

⁹ Bygningslovkomiteen 1960 s. 87, hvor det heter at erstatning for tap ved reguleringsbestemmelser etter den foreslåtte § 32 ikke kan anses uttømmende regulert ved denne bestemmelsen.

¹⁰ Dette er avgjørelser som omhandler naturvernloven og naturmangfoldsloven.

erstatningsansvar for rådgighetsinnskrenkning av fast eiendom (...)» jf. Rt. 1982 s. 850 på s. 854. Det vil si at dommene avsagt før den nye naturmangfoldsloven trådte i kraft i 2009 bygger på den samme vurderingen som i tilbakeføringstilfellene. I vurderingen av hvor langt eiendomsvernet etter Grl. § 105 rekker, vil jeg derfor også vise til den praksis som foreligger på disse tilgrensende områdene ettersom disse på grunn av likhetstrekkene har stor overføringsverdi.

I tillegg til høyesterettspraksis, foreligger det noe underrettspraksis som det også kan være aktuelt å vurdere. I oppgaven kommer jeg inn på enkelte avgjørelser. Den rettskildemessige vekten av disse er mindre enn for høyesterettsdommer.

Det er utarbeidet flere offentlige veiledere innen plan- og bygningsretten, men det finnes foreløpig ikke offentlige vurderinger som direkte behandler problemstillingen oppgaven skal ta for seg og dermed er ikke dette en direkte relevant rettskilde.

Jeg vil komme nærmere inn på juridisk teori i løpet av oppgaven. Juridisk teori er en rettskilde der vekten avhenger av argumentasjonens overbevisningseffekt.¹¹ Innenfor rettsområdene plan- og bygningsrett, forvaltningsrett og statsrett foreligger det omfattende juridisk teori som jeg vil benytte meg av gjennom hele oppgaven.

1.5 Videre disponering av oppgaven

I oppgavens punkt 2 vil jeg foreta en gjennomgang av rammene for relevant arealplanlegging og dens formål for deretter å si noe om hvilken betydning arealplanleggingen har for eiendomsutvikling og utbyggerbransjen i punkt 3. I punkt 4.1-4.5 vil jeg gå nærmere inn på rammene for eiendomsretten og deretter hjemmelen for erstatning ved rådgighetsinnskrenkninger i punkt 4.6. I punkt 5 vil jeg vurdere hvilket erstatningsrettslig vern som gjelder i tilbakeføringstilfellene.

Det foreligger langvarig praksis angående rådgighetsinnskrenkninger. Siden dommen inntatt i Rt. 1994 s. 813 (Herlofson), har rettstilstanden vært tilnærmet uendret og senere praksis har vist til prinsipputtalelsene i denne avgjørelsen. I samme periode har det skjedd betydelige endringer i hvordan eiendomsutviklingsprosjekter planlegges, finansieres og gjennomføres. I

¹¹ Skoghøy(2023) s. 41

siste del av oppgaven (punkt 6) vil jeg gjøre en analyse av hva disse endringene betyr for erstatningsvurderingen og i lys av dette stille spørsmål ved om utbyggere/grunneiere bør tilkjennes større vern i dag.

2 Arealplanlegging

2.1 Kort om formålet med arealplanlegging

Alle arealer har sin begrensning og for at de skal komme fellesskapet til nytte på best mulig måte må de disponeres riktig.¹² Dersom hver enkelt grunneier kun tar i betraktning egne interesser og fortjeneste vil det oppstå en situasjon hvor felles arealer og ressurser blir belastet i så stor grad at det hindrer bruk til fellesskapets beste. Fenomenet er ofte referert til som allmenningens tragedie og illustrerer farene ved utnyttelse av knapphetsgoder uten reguleringer.¹³

Arealplanleggingen er et politisk styringsredskap som skal fremme ønsket samfunnsutvikling.¹⁴ Plan- og bygningsloven er det overordnede lovverk som trekker de rettslige rammene for slik arealplanlegging. Det følger av formålsbestemmelsen i § 1-1(2) at *«planlegging etter loven skal bidra til å samordne statlige, regionale og kommunale oppgaver og gi grunnlag for vedtak om bruk og vern av ressurser»*.

Arealplanleggingen sikter på å fremme og balansere viktige samfunnsinteresser.¹⁵ Hensikten er å styre disponeringen av landets arealer slik at en kan bevare natur og kulturlandskap samtidig som en bygger funksjonsdyktige samfunn.¹⁶

Loven opplister i § 3-1 hvilke hensyn arealplanleggingen skal ivareta. I pbl. § 3-1(1) punkt b fremgår det at planer skal *«sikre jordressursene, kvaliteter i landskapet og vern av verdifulle landskap og kulturmiljøer»* og av punkt d) at planene skal *«legge til rette for verdiskaping, næringsutvikling og tilstrekkelig boligbygging»*. Ved endring av arealformål fra utbygging til landbruk aktualiseres konflikten mellom disse hensynene.

På den ene siden kreves betydelige arealer til utbygging for nødvendig næring og boligutvikling, på den andre siden er det behov for å bevare landbruksarealene for å sikre

¹² Eide og Stavang (2005) s. 51

¹³ ibid

¹⁴ Pedersen m.fl. (2018) s. 94

¹⁵ Knoph (2019) s. 581

¹⁶ ibid

lokal matproduksjon, selvforsyning, redusere utslipp, ivareta økosystemet og bevare kulturlandskapet.

Av plan- og bygningsloven § 3-2 følger det at ansvaret for planleggingen etter loven «*ligger til kommunestyrene, regionale myndigheter og Kongen jf § 3-3 til § 3-7*». Alle offentlige organer har både rett og plikt til å delta i planlegging som berører deres interesseområde jf. § 3-2 andre ledd. Planleggingen foregår ved at det treffes vedtak på nasjonalt, regionalt og lokalt nivå. Hierarkiet mellom planene følger ikke et tradisjonelt over- og underordningsforhold. De regionale og lokale planene gis ikke med hjemmel i nasjonale planer, men de overordnede planene skal legges til grunn i planleggingsarbeid på lavere nivå.¹⁷ I de videre punktene vil jeg gå gjennom deler av plansystemet for å gi et bilde av hvordan det planpolitiske fokus på jordvern på høyere nivå får betydning for planlegging på kommunalt nivå.

2.2 Statlige og regionale planoppgaver

Hovedformålet med de statlige planoppgavene er å sette rammer som sikrer at nasjonale hensyn ivaretas i kommunal og regional planlegging. Det er på overordnet nasjonalt nivå grunnlaget for arbeidet med jordvern legges. Det nasjonale fokuset på jordvern skal implementeres i de regionale og lokale planene. Blant annet skal nasjonale planmyndigheter utarbeide nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging hvert fjerde år jf. pbl. § 6-1. I de nasjonale forventningene fremlagt for 2019-2023 fremgår det at «*regjeringen mener det er viktig at fylkeskommuner og kommuner i sine planer vurderer utbyggingsløsninger som sikrer landbrukets næringsgrunnlag og reduserer omdisponering av dyrka mark*».¹⁸

Den viktigste funksjonen til den regionale planleggingen er å fungere som et bindeledd mellom staten og kommunene i deres planvirksomhet. De regionale planmyndighetene har i større grad kompetanse og kjennskap til utfordringer og utviklingstrekk i regionen. Regionale planmyndigheter skal minst en gang i hver valgperiode utarbeide regional planstrategi i samarbeid med kommuner, statlige organisasjoner og institusjoner som blir berørt av

¹⁷ Holth og Winge (2019) s. 89

¹⁸ Kommunal- og moderniseringsdepartementet (2019) s. 7

planarbeidet jf. pbl. § 7-1. Her skal arbeidet med de nasjonale forventningene til regional og kommunal planlegging følges opp, herunder nasjonale forventninger til jordvern.¹⁹

Med grunnlag i den regionale planstrategien skal regionale planmyndigheter utarbeide regionale planer jf. § 8-1. Disse er i utgangspunktet ikke bindende, men kan gis bindende effekt gjennom regionale planbestemmelser. Typisk for en slik planbestemmelse er at det nedlegges forbud mot ulike bygge og anleggstiltak.

2.3 Arealplanlegging på lokalt nivå

De lokale planene skal redegjøre for arealforvaltningen lokalt i kommunen. På lokalt nivå finnes det flere reguleringsverktøy. Kommuneplanen og reguleringsplanene (områderegulering- og detaljreguleringsplanene) har direkte betydning for private ved utbygging av eiendom. Jeg fokuserer derfor på disse.

Etter pbl. § 11-1 har kommunen ansvar for å utarbeide en kommuneplan med samfunnsdel og arealdel. Kommuneplanens samfunnsdel har ikke bindende virkning, men skal legges til grunn i videre arbeid med kommuneplanens arealdel jf. pbl. § 11-2. I denne delen av kommuneplanen skal planer for de ulike sektorinteressene forsøkes samordnet.²⁰

Kommuneplanens arealdel skal etter plan- og bygningsloven § 11-5 (1) første punktum være en overordnet plan som «viser sammenhengen mellom framtidig samfunnsutvikling og arealbruk». Planen skal dekke hele kommunens område og «angi hovedtrekk i arealdisponeringen og rammer og betingelser for hvilke nye tiltak og ny arealbruk som kan settes i verk.» jf. § 11-5 (2) første punktum. Det er i denne planen kommunen foretar de aktuelle tilbakeføringene fra utbyggingsformål til LNFR

Kommuneplanen er bestemmende for hvilke reguleringsplaner som senere kan vedtas. Der det er motstrid mellom arealformål i kommuneplanen og reguleringsplanene vil den nyeste planen få prioritet dersom ikke annet er presisert jf. pbl. § 1-5(2). En tilbakeføring i kommunearealplanen får derfor samme virkning i eventuelle reguleringsplaner som dekker området.

¹⁹ Miljøverndepartementet (2012) s. 9

²⁰ Myklebust (2022) Karnov Lovkommentar: note 1 til pbl. § 11-2

Det tilligger kommunens skjønn å avgjøre i hvor stor grad arealplanen skal detaljeres. Der kommunen finner at det er behov for mer detaljer i planen kan det stilles krav om *områderegulering* i kommunearealplanen jf. § 11-9 nr.1 og § 12-2. Områdereguleringer er en reguleringsplan som dekker enkeltområder innenfor kommunen jf. § 12-1 første punktum. Planen utarbeides i utgangspunktet av kommunen selv, men arbeidet kan også overlates til andre myndigheter og private. Planen er underordnet kommuneplanen og skal inkludere det som er lagt til grunn i denne samt mer detaljert planlegging.²¹

Med hjemmel i § 12-3 utarbeides *detaljreguleringsplaner*. Detaljplanen skal følge opp kommuneplanens arealdel og områdereguleringen. Planen er et instrument for gjennomføring av mer konkrete utbyggingsprosjekter.²²

Detaljreguleringsplaner med hjemmel i § 12-3 kan etter andre ledd utarbeides av alle.²³ Med dette menes at private, offentlige myndigheter og kommunen selv kan fremme forslag til detaljregulering. Dette omtales gjerne som en forslagsrett og forslagsstiller har krav på at kommunen tar imot og gjør en minimumsvurdering av planen etter pbl. § 12-11. Forslag til områderegulering- og detaljreguleringsplaner utarbeides typisk av utbyggere i forbindelse med større utbyggingsprosjekter.

Som utgangspunkt er det kommunen selv som vedtar planlegging på lokalt nivå i kraft av det kommunale selvstyret.²⁴ Som en kontrollfunksjon er statlige og regionale organer, samt andre berørte kommuner, gitt mulighet til å fremme innsigelser til planforslag som er av vesentlig betydning for nasjonale, regionale eller andre kommuners interesser.²⁵ Ved innsigelse vil ikke kommunens vedtak være bindende da kompetansen til å fatte vedtaket overføres til kommunal og moderniseringsdepartementet jf. pbl. § 5-6.²⁶

2.4 Arealformålene

Plan- og bygningsloven angir i § 11-7 hvilke arealformål som kan benyttes i kommuneplanens arealdel. Arealplanen er i seg selv et kart som dekker kommunens område

²¹ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 230

²² Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 230

²³ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 230

²⁴ Vedvik (2023), Karnov lovkommentar: note 1 til § 5-4

²⁵ Pbl. § 5-3 første og annet ledd

²⁶ Kommunal og Moderniseringsdepartementet (2014) punkt 1

og hele området er tildelt ulike arealformål. Formålene skal gi lesere av planen en første felles forståelse av hvilke typer funksjoner som kan fylle området.²⁷ De seks formålene er de samme som gjelder for en reguleringsplan etter § 12-5. Listen er uttømmende, men gir mulighet for å tilegne arealet ulike underformål som nevnt i bestemmelsen. Arealformålet blir avgjørende for hvilke tiltak som kan iverksettes på en eiendom, med mindre det søkes og innvilges dispensasjon.

Arealformålet *bebyggelse og anlegg* følger av plan- og bygningsloven § 11-7(2) nr. 1 og skal dekke de arealene som utlegges til de fleste typer bebyggelse, som boligbebyggelse, fritidsbebyggelse, ulike typer næringsbebyggelse og råstoffutvinning.

Arealformålet *landbruks-, natur- og friluftformål samt reindrift* er inntatt i pbl. § 11-7(2) nr. 5. De områder som dekkes av arealformål LNFR er arealer som skal benyttes til landbruksproduksjon, herunder jordbruk, skogbruk og reindrift. Formålet omfatter i hovedsak ubebygde områder hvor det kun er tillatt med bygg og anleggsvirksomhet som har direkte tilknytning til landbruksproduksjonen og som det av den grunn er nødvendig å plassere på stedet.²⁸

Det er stor forskjell i eiendommens utnyttelsespotensial under de ulike arealformålene. Det er dette som gjør at en omregulering fra bebyggelse og anlegg til LNFR får stor betydning for eiendommens verdi. Når omregulering til landbruksformål blir aktuelt vil ikke eiendommen ha samme verdi som før.

2.5 Lokale arealplaners bindende virkning

Rettsvirkningen av kommuneplanens arealdel fremgår av pbl. § 11-6 hvor det følger at denne «fastsetter framtidig arealbruk for området og er ved kommunens vedtak bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6». Tilsvarende gjelder for reguleringsplaner, herunder områdereguleringsplaner og detaljreguleringsplaner jf. § 12-4.

Søknadspiktige tiltak krever byggetillatelse²⁹ før de kan iverksettes jf. pbl. § 20-2 jf. § 20-1. Rettsvirkningene av planene må ses i sammenheng med pbl. § 21-4 hvor det fremgår at «når

²⁷ Kommunal og moderniseringsdepartementet (2018) punkt 4

²⁸ Kommunal- og Moderniseringsdepartementet (2018) punkt 4.5.1

²⁹ I praksis; rammetillatelse jf. pbl. § 21-2 som grunnlag for å trekke opp tiltakets ytre rammer.

søknaden er fullstendig skal kommunen snarest mulig og senest innen frist som fremgår av § 21-7, gi tillatelse dersom tiltaket ikke er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne lov». At arealplanene har rettslig bindende virkning innebærer at

- 1) planene negativt redegjør for hvilke tiltak som er ulovlige å iverksette uten eventuell dispensasjon og
- 2) at en rettighetshaver har positiv rett til å få byggetillatelse for å iverksette tiltak som er i henhold til arealplanene og øvrige krav som følger av disse.

Retten omtales gjerne som byggeretten eller det byggerettslige legalitetsprinsippet og planenes bindende virkning innebærer at planmyndighetene må kunne vise til lovhjemmel for å avslå en byggesøknad som ellers er i henhold til arealplanene over området.³⁰ Dette betyr at myndighetene ikke har kompetanse til å avslå en byggesøknad på skjønnsmessig grunnlag.³¹

³⁰ Holth (2021) Karnov lovkommentar note 1 til § 21-4 (1)

³¹ Holth (2021) Karnov lovkommentar note 1 til § 21-4 (1)

3 Eiendomsutvikling og arealplanleggingen i dag

3.1 Innledning

Arealplanene skal gi uttrykk for ønsket utvikling og er bestemmende for fremtidig bruk av arealet.³² Dette følger blant annet av plan- og bygningslovens formålsbestemmelse: «Planlegging og vedtak skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter. Det skal legges vekt på langsiktige løsninger, og konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives» jf. pbl. § 1-1 (4).

Intensjonen med planene er å skape forutberegnelighet for alle involverte aktører og gi grunnlag for innrettelse og tiltak i samsvar med planen. Planenes rettslig bindende virkning gir grunnlag for at den som er søknadspiktig etter reglene i plan- og bygningsloven kan innrette seg etter gjeldende arealplaner.

For kommersielle utbyggere er formålet med eiendomsutviklingen å oppnå økonomisk gevinst.³³ Utbyggere prosjekterer og beregner sitt forretningsgrunnlag basert på gjeldende arealplaner for et område. Når arealdisponeringen endres, for eksempel ved endringer i arealformålet, påvirker dette også beslutningsgrunnlaget, kalkyler og lønnsomhet for prosjektet.

3.2 De privates rolle i arealplanleggingen

I etterkrigstidens var boligpolitikken preget av at kommunen tok en sentral rolle i oppkjøp og regulering av eiendom.³⁴ Myndighetene utøvde på denne måten kontroll med utviklingen. Kommunene satt på store tomtereserver og solgte ferdigregulerte tomter.³⁵ De store investeringene for en privat utbygger ble først gjort når reguleringsspørsmålene var avklart.

³² Plan- og bygningsloven §3-1(1) bokstav a

³³ Ness og Øyaseter (2018) s. 12

³⁴ Biørn og Røsnes (2008) s. 147

³⁵ Nordahl (2012) s. 6

I ettertid har det skjedd en betydelig utvikling i retning av at private aktører tar på seg mer ansvar i eiendomsutviklingen, samtidig som kommunen får en mer tilbaketrukket rolle. Ansvaret for oppkjøp og regulering er overtatt av private utbyggere, mens kommunen regulerer på overordnet plannivå og behandler konkrete forslag til utbygging som fremmes av private aktører.^{36 37} Denne utviklingen innebærer at de private aktørene tar på seg mer arbeid og ansvar enn tidligere.

Områderegulering er i utgangspunktet en kommunal oppgave, men kan overlates til private aktører jf. pbl. § 12-2(2). I praksis vil ofte de private aktørene involvere seg i prosessen og bruke de ressurser det kreves for å fremme en områdeplan etter avtale mellom kommune og utbygger jf. pbl § 12-2(2).

Normalt er det også utbygger som utarbeider og påkoster forslag til detaljregulering der loven eller overordnede planer stiller krav om dette.³⁸

3.3 Tid og ressurser som inngår i eiendomsutvikling

3.3.1 Utbyggers erverv av grunn

Utvikling av eiendomsprosjekter er kostnadskreven. Den største kostnaden knytter seg normalt til grunnervet. I praksis inngår utbyggere avtaler med grunneier om opsjon eller kjøp i en tidlig fase av planleggingen. Hvor langt en har kommet i planprosessen påvirker avtalevilkårene og har betydning for hvilke øvrige ressurser som legges i prosjektene. Erverv av grunn kan grovt inndeles i tre typetilfeller etter hvor langt planprosessen har kommet:

- 1) Utbyggere inngår kjøpsavtale eller opsjonsavtale på arealer som på tidspunktet er gitt et annet arealformål enn bebyggelse og anlegg.

Etter avtaleinngåelse begynner utbygger arbeidet for å få området utlagt til ønsket arealformål i kommunearealplanen. I opsjonsavtaler er vederlaget fastsatt basert på at utbygger lykkes med planarbeidet. Det finnes flere vederlagsmekanismer, men dersom det er lang horisont, og en utbygger må legge ned betydelige ressurser, vil dette

³⁶ Ot.prp. nr. 22 (2004-2005) s. 14

³⁷ Bjørn og Røsnes (2008) s. 147

³⁸ Kommunal og Moderniseringsdepartementet (2018) punkt 2.5.1 og Forskrift om konsekvensutredning § 4(3) hvor det følger at forslagsstiller bekoster utredningen

påvirke vederlaget som tilkommer grunneier. Det samme vil gjelde for prisen ved kjøp. Det er derfor ofte i disse tilfellene potensialet for avkastning er størst.

- 2) Avtale inngås med grunneier der arealet allerede er avsatt til bebyggelse og anlegg i kommuneplanen.
- 3) Avtale inngås etter arealet har vært gjennom en områderegulering.

I tilfelle 2)-3) vil det være en kortere planprosess før utbygging og den lavere risikoen dette medfører vil ofte gjenspeile seg i en høyere kjøpspris.

Eksempelene er egnet til å illustrere at en utbygger må investere økonomiske midler og andre ressurser i en tidlig fase, for å kunne få hånd om utbyggingsrettigheter og viser risikoen knyttet til grunnervervet. Kostnadene for utbygger løper allerede fra eiendomssøket starter og under forhandling av avtale om grunnerverv.

3.3.2 Kostnader under reguleringsprosessen

Før det utarbeides planer for utbygging som nevnt i 2.3 stiller plan- og bygningslovens kapittel 4 krav om at det skal utarbeides et planprogram og at det gjøres utredninger av samfunnsikkerhet og risiko og sårbarhetsanalyse (ROS-analyse) for å sikre at beslutningene har et kunnskapsbasert grunnlag.³⁹ For reguleringsplaner som kan få «*vesentlige virkninger for miljø og samfunn*» er det også krav til utarbeidelse av konsekvensutredning jf. pbl. § 4-2(2). Det er planmyndighetene som har ansvar for å påse at utredningene utføres, men det er utbyggerne som må bære de faktiske kostnadene.⁴⁰ Kravet til utredningene følger av forskrift om konsekvensutredninger som igjen er basert på kravene i EU-direktivene 2001/14/EØF – SEA-direktivet (plandirektivet) og 2014/52/EU – EIA-direktivet (prosjektdirektivet). Manglende eller ufullstendige utredninger kan føre til at planarbeidet må gjennomføres på nytt.⁴¹ Resultater utredningene i at det påvises risiko og sårbarhetsforhold får dette betydning for planmyndighetenes vurdering av om området seg til bebyggelse.⁴²

³⁹ Eskeland (2021) Karnov lovkommentar til pbl. § 4-3

⁴⁰ Forskrift om konsekvensutredninger §4(3)

⁴¹ Ness og Øyasæter (2018), s. 166

⁴² Schütz,(2021) Karnov Lovkommentar note 1 til § 4-3

Kommunen kan videre gi bestemmelser til kommuneplanens arealdel jf. § 11-9. Dette er eksempelvis rekkefølgekrav jf. § 11-9 nr. 4. Rekkefølgekravene innebærer krav til at utbygning skal skje i en viss rekkefølge og at kommunen ikke gir byggetillatelse før kravene er oppfylt. Dette kan være krav til samfunnstjenester, teknisk infrastruktur og grøntområder.⁴³ I utgangspunktet inkluderer kravene ofte kostnader som kommunen ikke har hjemmel til å pålegge andre, men som utbygger velger å ta på seg for å få fremgang i prosjektet. Alternativet vil være vente til kommunen eller andre tar på seg oppgaven.

Alt planarbeidet som skal utføres før en kan få byggetillatelse betyr at prosessen blir langvarig. Planforslagene skal på høring jf. pbl. § 11-14 og det er omfattende krav til medvirkning kan fatte vedtak. I 2022 det i snitt brukt 708 dager på å behandle et privat forslag til detaljregulering.⁴⁴ Dette kommer i tillegg til tiden som har gått med til tidligere planprosesser.

3.3.3 Andre kostnader

I tillegg kommer finansieringskostnader, interne kostnader for drift av prosjektene, arkitektutgifter og andre rådgivningskostnader. Parallelt med det planfaglige foretas det også teknisk planlegging av fremtidig infrastruktur, slik at utbygger får etablert et grunnlag om innholdet i planen senere lar seg gjennomføre.

3.4 Reguleringsrisiko

Byggeretten gir krav på å få bygge eventuelle tiltak som er i samsvar med gjeldende plan, men ingen har krav på at gjeldende planer forblir uendrede. Planmyndighetene har, med hjemmel i plan- og bygningsloven rett til å vedta nye planer eller foreta endringer slik at planene får et annet innhold eller erstattes med nye arealplaner. Dette følger av pbl. § 11-17 for kommuneplanen og § 12-14 for reguleringsplaner.

Etter alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper må endringen ha saklig grunn. Saklig grunn er forstått vidt og endrede politiske prioriteringer anses å være nok til å foreta endringer.⁴⁵

⁴³ Myklebust (2022b)

⁴⁴ Statistisk Sentralbyrå. Plan- og byggesaksbehandling (2022)

⁴⁵ Bugge (2017) s. 27

Den frie endringskompetansen er en følge av behovet for fleksibilitet og stadige endringer i de politiske prioriteringene.⁴⁶ Planene må kunne endres etter hvert som verdiprioriteringene i samfunnet den regulerer endres.⁴⁷ Sittende kommunestyre skal ikke kunne binde reguleringsmyndigheten for de kommende kommunestyrer, av samme hensyn som at en på generelt grunnlag ikke kan binde myndighetsutøvelse frem i tid.⁴⁸

De politiske omprioriteringene som kan lede til tilbakeføringstilfeller er eksempel på behovet for endring i arealplaner. Målene om redusert nedbygging av landbruksjord står i sterk kontrast til den omfattende utbyggingen og nedbygging av jordbruksarealer som har vært trenden tidligere.

At kommunen til enhver tid har hjemmel til å foreta endringer i arealplanene utgjør en betydelig risiko for utbyggere. Der en eiendom tilbakeføres til landbruksformål begrenses rådigheten over eiendommen og grunneier eller utbyggere påføres et tap. Tapet vil variere, men vil typisk inkludere opsjonspremie eller eiendommens verdireduksjon, finansieringskostnader og ressurser som har inngått i planlegging og prosjektering.

Når endringen tilbake til landbruksformål er vedtatt og det økonomiske tapet er et faktum kan det tenkes at en utbygger ønsker å plassere tapet hos kommunen som har vedtatt endringen. I den videre fremstillingen vil jeg redegjøre for hvilket vern utbyggere i denne situasjonen har med grunnlag i gjeldende rett.

⁴⁶ Holth og Winge(2019) s. 82

⁴⁷ NOU 2003: 29 s. 93

⁴⁸ NOU 2003: 29 s. 91

4 Generelt om erstatningsrettslig vern ved eiendomsinngrep

4.1 Fremstillingen videre

Frem til nå har oppgaven tatt for seg sentrale deler av arealplanleggingen og hvordan denne får betydning for eiendomsutviklingen. Neste del av oppgaven vil omhandle grunneiers krav på erstatning i tilbakeføringstilfeller hvor eiendom tilbakereguleres til LNFR. Tilbakeregulering til LNFR er et begrensende inngrep i eiendomsretten. For å kunne drøfte erstatningsspørsmålet er det hensiktsmessig først å se nærmere på innholdet i eiendomsretten og hvilket vern denne er gitt i gjeldende rett. Jeg vil se nærmere på hvilket vern som følger av Grunnlovens § 97, EMK TP 1.1 og hvilket vern som kan utledes av prinsippene i Grunnloven § 105.

4.2 Eiendomsretten til fast eiendom

Eiendomsretten er tradisjonelt definert som grunneiers rett til å råde faktisk og rettslig over egen eiendom. Dette innebærer positiv rett til å iverksette de faktiske eller rettslige tiltak en måtte ønske på den aktuelle eiendommen og negativ rett til å hindre andres rådighetsutøvelse.⁴⁹ Retten er ikke lovfestet i norsk rett, men følger implisitt av det vern eiendomsretten er gitt i Grunnloven og tilleggsprotokoll 1 artikkel 1 i den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK TP 1.1).⁵⁰

Eiendomsretten beskrives ofte bedre som en negativt avgrenset restrett som rekker så langt den ikke kommer i konflikt med andre positive rettigheter.⁵¹ Dette perspektivet på eiendomsretten er kommet til uttrykk i rettspraksis jf. Rt. 1918 s. 403 (Konsesjonslovdommen). I avgjørelsen var spørsmålet om de rådighetsbegrensninger i form av tilbakefallsretter som var innført med dagjeldende konsesjonslov utløste erstatningsansvar etter Grunnloven § 105.

⁴⁹ Falkanger (2015), s. 33

⁵⁰ Grunnloven § 105, § 97

⁵¹ Falkanger (2015), s. 37-38

Eiendomsretten til en gjenstand er efter en formentlig fastslaat definition retten til at raade over sin eiendom med de almindelige innskærnkninger, som flyter umiddelbart av loven eller retsordenen. Det er klart, at den lovgivende magt har og maa ha utstrakt beføielse til at begrænse eiendomsretten, saaledes at eierens raadighet kun utøves overensstemmende med de forskjellige hensyn, som samfundsforholdene og samfundsutviklingen til enhver tid gjør det nødvendig at ta i betragtning. Av hele vor lovgivning fremgaar, at de lovgivende myndigheter i stor utstrækning har sat grænser for eierens raadighetssfære, og disse grænser maa den lovgivende magt være bemyndiget til ogsaa i fremtiden enten at utvide eller at innskærnke, saaledes som den finder det nødvendig eller ønskelig, medmindre den herved overskrider sin kompetanse

I dette ligger det at eiendomsretten ikke er absolutt, men i stor grad må tåle innskrenkninger i form av blant annet offentlig regulering til fordel for samfunnsinteresser som jordvern. Plan- og bygningsloven setter viktige rammer for offentlig regulering av eiendomsretten som eksempelvis byggesaksdelens krav til byggetillatelse og konkrete innskrenkninger i form av regulering gjennom ulike arealplaner. Begge deler er begrensende for hvilke faktiske tiltak en grunneier kan iverksette på egen eiendom.

4.3 Vern mot rådighetsinngrep etter Grunnloven og EMK

Noen innskrenkninger i eiendomsretten er ansett så inngripende at de ikke kan foretas uten at det utløser erstatningsplikt for myndighetene. Vernet kan forankres i Grunnloven §§ 97 og 105 og EMK TP 1-1.

Det følger av *Grunnloven § 105* at «*[f]ordrer statens tarv at noen må avgi sin rørlige eller urørlige eiendom til offentlig bruk, så bør han eller hun ha full erstatning av statskassen*».

Bestemmelsen og vernet den gir bygger på prinsipper om rettferdighet og likhet.⁵² Ordlyden «*avgi*» viser at bestemmelsens kjerne rammer ekspropriasjonstilfellene hvor eiendomsretten i sin helhet overføres til andre. Enkelte begrensninger i en eiers rådighet kan likevel ha samme inngripende preg som ekspropriasjon ved at grunneier blir sittende igjen med eiendom uten utnyttelsesmuligheter. I disse tilfellene har man i rettspraksis gitt uttrykk for at

⁵² Mestad og Michalsen (2021) s. 1178

eiendomsretten har et visst vern gjennom analogisk anvendelse av Grunnloven § 105.⁵³ Dette vil omtales nærmere i punkt 4.6. Ettersom oppgaven knytter seg til rådighetsinnskrenkninger vil jeg ikke gå nærmere inn på de formelle ekspropriasjonstilfellene.

Grunnloven § 97 utgjør også en skranke for hvilke inngrep myndighetene kan foreta i eiendomsretten. Av bestemmelsen følger det at «ingen lov må gis tilbakevirkende kraft». I sin kjerne beskytter bestemmelsen mot tyngende rettsvirkninger på allerede foretatte handlinger eller disposisjoner, typisk lov som medfører straff for allerede begåtte handlinger.⁵⁴

Forbudet i § 97 rammer videre enn dette. I Rt. 2010 s. 143, populært kalt rederiskattsaken, uttalte førstvoterende at

Spørsmålet om ei lov som knytter verknader til tidlegare hendingar eller grip inn i etablerte rettsposisjoner, er i strid med Grunnloven § 97, er avhengig av kor sterkt tilbakevirkningselementet er. Dersom lova direkte knyter tyngjande rettsverknader til eldre hendinga, er lova som hovudregel grunnlovsstridig. Om lova derimot berre gir reglar om korleis ein etablert rettsposisjon skal utøvast for framtida, er hovudregelen den motsatte (avsnitt (153)).⁵⁵

Utgangspunktet er derfor at tilbakevirkende lov, som har betydning for fremtidig utnyttelse av eierposisjonen, ikke er i strid med § 97. Dette vil også være utgangspunktet for endringer i arealplaner. Av høyesteretts uttalelser inntatt i Rt. 1996 s. 1415 (Borthen) følger det imidlertid at inngrep likevel vil kunne være i strid med § 97 dersom rettsvirkningen er «klart urimelig eller urettferdig» (side 1430). I vurderingen av tilbakevirkningselementets styrke er det særlig rettighetens eller posisjonens karakter, grunnlaget for forventningens karakter og inngrepets styrke, herunder om enkelte rammes særlig hardt som vil være av betydning.⁵⁶ Holder en denne vurderingen opp mot vurderingene etter analogisk anvendelse av Grunnloven § 105 vil en se det er store likhetstrekk. Denne vurderingen vil jeg gå nærmere inn på i punkt 4.6.

⁵³ Jf. blant annet Rt. 1970 s.76, Rt. 1993 s. 321, Rt. 2005 s. 469

⁵⁴ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 84

⁵⁵ Jf. også Rt. 2013 s.1345 avsnitt 80 flg.

⁵⁶ Aall (2018) s. 351

Regulering i strid med tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 vil imidlertid ikke falle bort, men i likhet med § 105 aktualisere et erstatningskrav til fordel for den private part.⁵⁷

Den praksis som gjelder rådighetsinngrep i retten til fast eiendom viser nesten utelukkende til en analogisk anvendelse av Grl. § 105.⁵⁸ I de tilfellene der Høyesterett har vist til Grl. § 97 er denne sammenholdt med § 105. I juridisk teori har Ivar Alvik tatt til orde for at vernet mot regulering av fast eiendom tradisjonelt følger av Grl. § 105, men at de samme hensynene gjør seg gjeldende for § 97 og at det er et betydelig samspill mellom bestemmelsene.⁵⁹ Andenæs påpeker at bestemmelsene har hvert sitt anvendelsesområde, men at de enkelte ganger overlapper. Ifølge Andenæs er det Grl. § 105 som skal anvendes på ekspropriasjonstilfellene og som hovedregel også når det er spørsmål om å regulere eierens rådighet.⁶⁰ Fleischer skriver videre at det i praksis neppe er nødvendig å trekke opp noen klar grenselinje mellom paragrafenes anvendelsesområder. Selv om bestemmelsene kan behandles under ett må en ta i betraktning at det er en viss forskjell mellom de hensyn som ligger bak.⁶¹

I den videre vurderingen vil jeg ta utgangspunkt i Grl. § 105, men vurderingen gjøres med grunnlag i de hensyn som ligger til grunn for eiendomsvernet på tvers av bestemmelsene.

Eiendomsretten er også gitt vern gjennom inkorporasjon av *EMK Tilleggsprotokoll 1 artikkel 1* i norsk rett.⁶² I EMK TP 1.1 første ledd følger retten til respekt for eiendomsretten direkte av bestemmelsen, til forskjell fra vår egen statsforfatning. I andre ledd reguleres grunneieres vern i de faktiske ekspropriasjonstilfellene. Konvensjonen oppstiller et mer begrenset vern enn Grunnloven ettersom den refererer til at inngrep ikke kan skje med mindre dette er i det offentlige interesse, hjemlet i lov og i henhold til folkerettens prinsipper.⁶³

Endelig fremgår det av andre ledd et begrenset vern mot regulerende inngrep: *«Bestemmelsene ovenfor skal imidlertid ikke på noen måte svekke en stats rett til å håndheve slike lover som den anser nødvendige for å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med*

⁵⁷ Andenæs (2004) s. 375, Smith (2017) s. 407

⁵⁸ Jf. blant annet Rt. 1970 s.76, Rt 1993 s. 321, Rt. 2005 s. 469

⁵⁹ Alvik (2021) s. 99

⁶⁰ Andenæs (2004) s. 376

⁶¹ Fleischer (1964) s. 243, med henvisning til *Knoph*, Rettslige standarder (1939) side 115

⁶² Bestemmelsen er gjort til norsk rett og gitt forrang foran norsk lov gjennom inkorporasjon i Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett 21. Mai 1999 (menneskerettighetsloven).

⁶³ Aall (2018) s. 331

allmennhetens interesse». I motsetning til Grunnloven, legger ordlyden i TP 1.1 opp til en proporsjonalitetsvurdering av om rådgighetsinnskrenkninger er nødvendige.

Grunnloven har ingen tilsvarende generell regel for de regulerende inngrepene. Betydningen av inkorporasjon av EMK TP 1.1 er ikke avklart i praksis. Prinsipputtalelsene på dette området er hovedsakelig fra før EMK ble inkorporert i norsk rett. Aall påpeker i juridisk teori at realiteten for norsk rett likevel er tilnærmet den samme. Han påpeker at Grunnloven i disse tilfellene suppleres av ulovfestet forfatningsrett som svarer til vernet i TP 1.1.⁶⁴ Tilsvarende skriver Alvik at grunntrekkene i rettighetsvernet under TP 1.1, «*ligner til forveksling på utgangspunktene som følger av henholdsvis Grl. §§ 105 og 97*» og at «*vurderingstemaene fremstår temmelig like*».⁶⁵ Dette tilsier at EMK TP 1.1 kommer inn som et minimumsvern og tolkningsprinsipp ved rådgighetsinnskrenkninger under norsk rett. I det videre vil jeg fokusere på analogisk anvendelse av Grunnloven § 105.

4.4 Reguleringsfriheten

Reguleringer i form av endret arealformål begrenser grunneiers rett til å råde over egen eiendom. Begrensningene er avgjørende for eiendommens bruksmuligheter og blir utslagsgivende på eiendommens verdi. Dette har medført diskusjoner om hvor langt planmyndighetene skal kunne begrense en eiers beføyelser over egen eiendom før dette utløser et erstatningsansvar.

Utgangspunktet er at planmyndighetenes begrensninger av grunneiers beføyelser over egen eiendom ikke gir grunnlag for erstatningsansvar. Dette er ikke lovfestet, men er ansett som et grunnleggende prinsipp fastlagt i utbredt og langvarig rettspraksis jf. blant annet Konesjonslovedommen omtalt over i 4.1.⁶⁶ Høyesterett har vært konsekvent med å vise til dette utgangspunktet og uttalte seg tilsvarende i den retningsgivende dommen avsagt i Rt. 1970 s. 76 (Strandlovdommen). Saken gjaldt et tilfelle hvor myndighetene hadde innført et midlertidig byggeforbud i strandsonen. Saksøker var eier av en holme hvor ingen punkter på eiendommen lå utenfor 100-meters sonen og forbudet fikk den konsekvens at eiendommen

⁶⁴ Aall (2018) s. 328

⁶⁵ Alvik (2021) s. 113 flg, men henvisning til at vurderingen av om det foreligger en «*disproportionate and excessive burden*» har likhetstrekk med vurderingene som gjøres under § 105 og § 97 - «*klart urimelig eller urettferdig*» eller «*ut fra en helhetsvurdering fremstår som sterkt urimelig*».

⁶⁶ Rt. 1918 s. 403, Rt. 1970 s. 76, Rt. 1993 s. 1333, Rt. 1993 s. 32 m.fl.

ikke kunne bebygges. Spørsmålet i saken var om rådighetsbegrensningen utløste et erstatningskrav mot myndighetene. I den forbindelse uttalte førstvoterende at «[u]tgangspunktet må være at lovgivningens regulering av eierrådigheten normalt ikke påfører det offentlige erstatningsplikt, og at det – for så vidt ingen avståelse blir krevd – skal meget til før det må betales erstatning etter prinsippet i Grunnloven § 105.» (s. 73)

Reguleringsfriheten har sitt grunnlag i den alminnelige lovgivningskompetansen som er delegert Stortinget i Grl. § 75 bokstav a.⁶⁷ Gjennom lovgivningskompetansen er Stortinget gitt myndighet til å regulere alle områder av samfunnet i tråd med de behov samfunnsutviklingen skaper. Stortinget har gjennom plan- og bygningsloven delegert deler av kompetansen til å regulere bruk av fast eiendom til planmyndighetene.

En grunneier er på samme måte som alle andre underlagt lovgivningsmyndighetenes reguleringskompetanse.⁶⁸ At en grunneier berøres av en regulering og dermed hindres i en mulig fremtidig inntekt, er ikke i seg selv grunnlag for et erstatningskrav.⁶⁹

Reguleringsfriheten må til enhver tid veies opp mot hensynet til grunneieres og andre rettighetshaveres behov for forutberegnelighet. Vurderingen bunner ut i et spørsmål om hvor sterkt vern eiendomsretten skal nyte i møte med planmyndighetenes behov for å omregulere.

4.5 Byggetillatelsen som skranke for reguleringsfriheten

Muligheten til å regulere erstatningsfritt har en klar begrensning i byggetillatelsen. Prejudikatet det ofte vises til i denne sammenheng er Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning). Avgjørelsen gjaldt gyldigheten av et bygge og deleforbud etter pbl. § 33. Saksøker var allerede gitt byggetillatelse da forbudet ble nedlagt. Høyesterett kom frem til at byggetillatelsen ga vern mot bygge- og deleforbud og omregulering vedtatt etter byggetillatelse. Dette er også stadfestet i nyere praksis og gjeldende lovs forarbeider.⁷⁰

Utbyggingsprosjekter vil normalt kreve at det gjøres investeringer også før byggetillatelse er gitt. Spørsmålet oppgaven reiser er om slike investeringer nyter erstatningsrettslig vern allerede på et tidligere tidspunkt.

⁶⁷ NOU 2004: 28 på s. 723

⁶⁸ Fleischer (1964) s. 248

⁶⁹ Fleischer (1964) s. 249

⁷⁰ Ot.prp.nr.45 (2007–2008) side 105 og Rt. 2015 s. 413 (Brattskott)

4.6 Analogisk anvendelse av Grunnloven § 105

4.6.1 Innledning

Det er fastlagt i praksis at rådighetsbegrensninger, som kan likestilles med ekspropriasjon, omfattes av en analogisk anvendelse av Grunnloven §105.⁷¹ Skillet mellom hvilke reguleringer som rammes direkte av § 105 og ikke, har vært gjenstand for vurdering ved flere anledninger.⁷²

En rådighetsbegrensning legger bånd på den opprinnelig frie retten grunneier har til å utnytte egen eiendom, men gjør ikke inngrep i allerede eksisterende bygg eller pågående drift. I motsetning til rådighetsbegrensninger, er ekspropriasjon avståelse av eiendom under tvang for å realisere et samfunnsnyttig formål.⁷³ Ved ekspropriasjon overføres eiendomsretten i sin helhet til en annen slik at opprinnelig eier fratras faktisk og juridisk råderett. Det er i disse tilfellene Grunnloven § 105 gir krav på full erstatning.

Høyesterett har tidligere i Rt. 1978 s. 442 Lamyra sagt at en rådighetsbegrensning i form av et fredningsvedtak «*må likestilles med ekspropriasjon*». Høyesterett tok i dommen utgangspunkt i hvordan inngrepet rent faktisk fremstod for grunneier og tilkjente erstatning. Dette var i strid med tidligere lære.

I senere rettspraksis er det tatt avstand fra dette synspunktet jf. blant annet Rt. 1987 s. 80 Rønnåsmyra II hvor det ble tydeliggjort at det er et klart skille mellom rådighetsinnskrenkninger og ekspropriasjon: «*Det kan neppe være tvilsomt at fredningsvedtak etter naturvernloven, også reservat- og naturminnefredning som omfattes av de særlige regler i lovens §§ 20 og § 20 a, må anses som rådighetsinnskrenkninger og ikke ekspropriasjon.*» (s. 90). Høyesterett begrunner dette med at det må foreligge en formell eiendomsoverføring og at det ikke vil være avgjørende hvordan reguleringen materielt fortøner seg for grunneier.⁷⁴ Dette er fastlagt i senere praksis.

En endring i arealformål er ikke i seg selv en formell avståelse av eiendom slik høyesterett har tolket Grl. § 105. Ved myndighetenes arealdisponering innskrenkes eierens rådighet uten at

⁷¹ Rt. 1918 s. 403, Rt. 1970 s. 76, Rt. 1993 s. 1333, Rt. 1993 s. 32 m.fl.

⁷² Rt. 1978 s. 442 Rt. 1979 s. 971 osv

⁷³ Holth og Winge (2019) s. 27

⁷⁴ Rt. 1987 s. 80.

det skjer en rådighetsoverføring til andre. Grunneier er fremdeles den eneste med eksklusiv faktisk og juridisk rett til å råde over eiendommen.

Der en rådighetsinnskrenkning uthuler eiendomsretten slik at innskrenkningen er tilnærmet like inngripende overfor grunneier som en full avståelse gjennom ekspropriasjon ville grunneier være tjent med at myndighetene eksproprierer eiendommen mot full erstatning. I den neste drøftelsen vil jeg se nærmere på hvilket vern grunneier/utbygger har ved slike rådighetsbegrensninger etter gjeldende rett.

4.6.2 Domstolenes prøvelsesrett

Det er tillagt planmyndighetene å vurdere hvilke planreguleringer som skal innføres og hvor. Dette er et skjønn som må utøves der den faglige kompetansen og de lokale kunnskapene er størst. I praksis har domstolene vært tilbakeholdne med å overprøve dette skjønnnet.

I dommen inntatt i Rt. 1993 s. 32 (Hydalen) viste Høyesterett tilbakeholdenhet i overprøvingen av det faglige vurderingene. Saken gjaldt et tilfelle hvor grunneierne ble hindret utbygging på egne hyttetomter i Hydalen. Tomteeierne argumenterte blant annet med at hytteutbyggingen var forenlig med fredningsformålet. Domstolen svarte med at *«For denne argumentasjonen er i tilfelle fredningsmyndighetene rette adressat. Domstolene må legge til grunn fredningsmyndighetenes vurdering av hvilke restriksjoner som anses nødvendige av hensyn til fredningsformålet»*.⁷⁵

Uttalelsene illustrerer at domstolen avstår fra å overprøve det faglige og politiske skjønnnet som ligger til grunn for rådighetsinnskrenkningen. Etter GrL. § 89 har domstolene rett og plikt til å føre kontroll med at beslutninger truffet av forvaltningen ikke strider mot Grunnlovens bestemmelser, herunder om planmyndighetene har erstatningsplikt overfor grunneier som er sterkt berørt av endringer i arealplan.

4.6.3 Helhetsvurdering – “sterkt urimelig”

Etter gjeldende rett vil spørsmålet om det skal utmåles erstatning bero på en konkret helhetsvurdering. Gjennom rettspraksis er det oppstilt en del momenter som vil være

⁷⁵ Tilsvarende i Rt. 1998 s. 1140 (Nedre Foss) hvor retten var tilbakeholdne i overprøvingen av *«forvaltningens skjønn mht. nødvendigheten av inngrepet»*. Se også Rt. 1975 s. 603

relevante å trekke inn i denne vurderinger. Disse vil jeg se nærmere på i drøftelsen under. Deretter vil jeg vise at flere av momentene også har relevans i en drøftelse om erstatning ved tilbakeføring.

I. Vesentlighetsterskelen

Den praksis og teori som foreligger legger til grunn at inngrepet må være vesentlig for å gi rett på erstatning.⁷⁶ I prejudikatet inntatt i Rt. 1970 s. 76 (Strandlovdommen) følger et at utgangspunktet er at en rådighetsinnskrenkning ikke påfører erstatningsplikt for det offentlige og at det «*skal meget til før det må betales erstatning etter prinsippet i § 105*». (min utheving)

Rådighetsbegrensninger er et resultat av myndighetenes politiske skjønn. Dersom regulering medfører stor risiko for at myndighetene pådrar seg erstatningsansvar vil dette kunne hindre myndighetene i fremtidig regulering. Det er derfor lagt til grunn en høy terskel før det inntrer rettsvirkninger som direkte eller indirekte begrenser skjønnsutøvelsen. Vesentlighetsterskelen har på denne måten en side til spørsmålet om domstolenes prøvingsintensitet.⁷⁷

At domstolene må utvise en viss tilbakeholdenhet i overprøvingen og først kan tilkjenne erstatning dersom inngrepet er vesentlig svarer godt til prinsipputtalelsen innatt i Rt 1976 s.1 (Kløfta). Her ble det lagt til grunn at prøvingsintensiteten av inngrep i økonomiske rettigheter måtte komme i en «*mellomstilling*». Domstolene står ikke uten en prøvelsesrett, men må gi lovgiver rom til å regulere.

Hva som er et vesentlige inngrep er etter praksis en konkret vurdering og det vil dermed «*ikke uten videre kunne trekkes slutninger fra andre saker*».⁷⁸ Høyesterett har under utviklingen av denne vurderingen gitt uttrykk for at «*at inngrepet er vesentlig, er et nødvendig, men ikke i seg selv tilstrekkelig vilkår for å kunne kreve erstatning etter en analogisk anvendelse av Grunnloven § 105.*»⁷⁹

Skoghøy formulerte i «Rådighetsinnskrenkninger og erstatning» i Lov og Rett i 1995 et vurderingstema som er blitt implementert i rettspraksis, herunder i Rt. 2005 s. 469 (Gardemoen). I saken ble det opprettet to landskapsarealer som hindret saksøkerens planer om

⁷⁶ Rt.1993 s. 321, Backer (1991) s. 226

⁷⁷ Alvik (2021) s. 133

⁷⁸ Rt. 1980 s. 94 (Fiskum)

⁷⁹ Rt. 1993 s. 321 s. 325 (Hydalen)

uttak av mineraler. Saksøkerne krevde erstatning for sitt tap, men fikk ikke medhold. Høyesterett uttalte i den sammenheng at «*som redegjort for er det ikke tilstrekkelig for erstatningsansvar at det er tale om et vesentlig inngrep. Det må ha en slik karakter at det ut fra en **helhetsvurdering** vil være **sterkt urimelig om inngrepet skal tåles***» (min utheving).

I vurderingen av om rådighetsinnskrenkningene er sterkt urimelige inngår flere momenter utpenslet i rettspraksis der hensynene bak grunnlovsvernet av eiendomsretten og utgangspunktet om reguleringsfrihet ligger til grunn. Jeg vil i det videre redegjøre for disse vurderingsmomentene.

II. Formålet med rådighetsinnskrenkningen

Formålet med reguleringen vil være av betydning for vurderingen av om inngrepet når opp til terskelen for erstatning eller ikke. I Rt. 1988 s. 890 (Jærstrendene) ble det uttalt at

[det] dreier det seg om inngrep i naturen som er langt mer inngripende enn de som følger av tradisjonell jordbruksdrift, og inngrepene er irreversible. For denne type rådighetsbegrensninger må den generelle hovedregel om at det ikke skal betales erstatning, stå særlig sterkt, og det kan ikke være tilstrekkelig til å begrunne erstatningsplikt at det dreier seg om en ressursutnyttelse som – når man ser bort fra vernevedtaket – ville være påregnelig og gi til dels en betydelig fortjeneste. (s. 907)

Der reguleringsendringen er begrunnet i tungtveiende samfunnshensyn, må konsekvensene av endringen for grunneier være desto mer alvorlige for å gi erstatningsrett. Formålet bak den innskrenkende reguleringen kan tilsi at reguleringsfriheten står særskilt sterkt, noe som gjør at terskelen for å tilkjenne erstatning heves tilsvarende. Dette utgangspunktet er kommet til uttrykk flere steder i praksis.⁸⁰

III. Inngrepets styrke

Direkte anvendelse av Grl. §105 verner mot de totale rådighetsoverføringer, der grunneier til fordel for andre interesser blir fratatt den totale råderett over eiendommen. Skal en analogisk anvendelse av bestemmelsen gi krav på erstatning må rådighetsbegrensningen ligge tett opp til et ekspropriasjonstilfelle.

⁸⁰ Rt. 1993 s. 1333, Rt. 1988 s. 890, Rt. 2005 s. 469, NOU 2004:28 s. 399

Rettspraksis gir uttrykk for at vurderingen av hvorvidt det aktuelle inngrepet anses så sterkt urimelig at det utløser en rett til erstatning vil måtte bero på «*vesentligheten av rådighetsbegrensningen i forhold til den eiendom som berøres, og i denne sammenheng det økonomiske tap*» jf. Rt. 1982 s. 850 (Arekilen). Avgjørelsen gjaldt et større areal som ble fredet som naturreservat. Som følge av inngrepet ble grunneierne hindret i vedhugst til husbehov. Høyesterett kom til at inngrepet ikke var inngripende nok til at grunneierne skulle tilkjennes erstatning.

Inngrepets styrke vil i stor grad avhenge av hvilke utnyttelsesmuligheter som gjenstår på eiendommen etter inngrepet.⁸¹ Der eiendommen etter rådighetsinngrepet fremdeles gir mulighet for økonomisk utnyttelse er inngrepets styrke betydelig mindre enn om eiendommen blir stående tilbake uten utnyttelsesmuligheter. Momentet svarer godt til vilkåret i den lovfestede erstatningshjemmelen i pbl. § 15-3 om at eiendommen ikke kan «*benyttes regningsvarende*».

Argumentet ble brukt i Rt. 1988 s. 890 (Jærstrendene) der utbygging ble hindret som følge av at avsetninger fra istiden skulle vernes. Her uttalte førstvoterende at «*Det avgjørende er, med andre ord, om eiendommen fortsatt kan drives «regningsvarende», som er plan- og bygningsloven erstatningsvilkår og som jeg antar må ha i hovedsaken samme innhold*». Om eiendommene ble det sagt at «*De alle fortsatt kan drives regningsvarende, på samme måte som før. Etableringen av landskapsvernområde har ikke for noen av dem medført noen begrensning av den jordbruksdrift som før 1977 ble drevet på eiendommene*». Dette var et moment for at inngrepet ikke utløste erstatningsansvar. At lovgiver har angitt dette som et vilkår i pbl. § 15-3 tyder på momenter er sentralt i vurderingen av om terskelen for urimelighet er nådd.

IV. Etablert bruk eller bruksendring – Inngrepets grad av tilbakevirkning

I Rt. 1988 s. 890 (Jærstrendene) innførte myndighetene rådighetsbegrensninger som hindret grunneiernes planer om uttak av mineralressurser i et område som skulle vernes. Den tradisjonelle gårdsdriften på eiendommene var allerede avviklet. I erstatningsvurderingen la

⁸¹ Stavang (2000) s. 232

domstolen vekt på at «*det skal mere til for å tilkjenne erstatning når vernetiltaket hindrer nye former for utnyttelse av eiendommen, enn når det gjelder inngrep i eksisterende bruk*».

I høyesterettsdom inntatt i Rt 1994 s. 813 (Herlofson) ble det ikke gitt erstatning, men domstolen kommer med prinsipielle uttalelser om erstatningsspørsmålet hvor det fremgår at

Høyesterett i flere avgjørelser synes å ha forutsatt at erstatningsspørsmålet kan komme i en annen stilling når det er tale om inngrep som gjør verdiløse utgifter som eieren har pådradd seg, eller investeringer som han har gjort, enn når det gjelder inngrep som rammer hans adgang til fremtidig økonomisk utnyttelse av eiendommen. Forventningen hos den grunneier som slik har pådratt seg økonomiske oppofrelser i tillit til rettstilstanden før inngrepet kan ha et grunnlag og en styrke som tilsier at den gis erstatningsvern. (s. 819)

Når endret arealdisponering innebærer et inngrep i eksisterende bruk, har omreguleringene en tydeligere karakter av avståelse og hensynene bak § 105 gjør seg sterkere gjeldende ettersom inngrepet nærmer seg kjernen av § 105. Skillet har også klare likhetstrekk til vurderingen av graden av tilbakevirkning etter Grl. § 97. Harbo har i juridisk teori påpekt at en innskrenkning i etablert bruk gir inngrepet et «*skinn av tilbakevirkning*». ⁸² Tilbakevirkningselementet er betydelig svakere for en mulig fremtidig inntekt og praksis viser at byggeforventningen nyter svakt vern i norsk rett. Høyesterett har så langt ikke gitt erstatning for en forventning om bruksendring, men i enkelte tilfeller tilkjent erstatning for allerede foretatte investeringer. ⁸³

V. Grunnlag for innrettelse – berettiget forventning

Enhver form for innrettelse i form av investeringer eller etablert bruk kan ikke i seg selv gi grunnlag for erstatning. For å være beskyttelsesverdig må innrettelsen skje på bakgrunn av berettigede forventninger om at arealplanene forblir uendret. En berettiget forventning forutsetter at endringen ikke var påregnelig på tidspunktet for innrettelse og at grunneier investerte i aktsom god tro. Vurderingen har paralleller til den generelle tapsbegrensningsplikten.

⁸² Harbo (1977) s. 54

⁸³ Rt. 1911 s. 444, Rt. 1979 s. 971 mv.

1) Området og inngrepets karakter sett sammen med de politiske prioriteringene på tidspunktet for tilbakeføring

Rådighetsbegrensningens karakter og samfunnsforholdene på tidspunktet vil kunne få betydning for hvorvidt en kommende endring var mulig å forutse.⁸⁴ Fra det tidspunktet endringen var mulig å forutse vil ikke senere pådratte investeringer få betydning for urimelighetsvurderingen.

Dommen populært kalt Krokedal inntatt i Rt. 1973 s. 705 gjaldt et tilfelle hvor det ble truffet vedtak om fredning av et elveutløp. Saksøker leide fiskerettigheter i elven og krevde erstatning som følge av at han ble frarøvet sitt yrke. Fredningen rammet en igangværende utnyttelse. I rimelighetsvurderingen la domstolen vekt på

at Krokedal må ha vært forberedt på at fredning kunne bli gjennomført på en måte som ville berøve ham det grunnlag for fiskeyrket som han hadde satset på. Dette måtte han være forberedt på fordi slike fredningstiltak som nevnt har en lang og velkjent tradisjon i vårt land og fordi fredning av den type man her har å gjøre med etter hvert er blitt gjennomført for det overveiende antall lakseelver. (s. 712)

Dommen viser at områdets karakter sammenholdt med tradisjoner og de politiske prioriteringer som skjer i samfunnet vil få betydning for hvorvidt en kan sies å ha en berettiget forventning om at nåværende regulering forblir uendret.

I Nedre Foss argumenterte mindretallet for motsatt konklusjon. Tomtene var kjøpt i tillit til at de kunne brukes til bebyggelse. Grunnlaget for innrettelsen var at eiendommene lå sentralt i et industriområde hvor utbygging var påregnelig da området var regulert og benyttet til dette helt tilbake til før bygningslovgivningen i 1899. Flertallet konkluderte likevel med at reguleringen ikke ga rett til erstatning.

2) Hvor langt har planprosessen kommet – krav om «endt regulering»?

De lovfestede erstatningsreglene i §§ 15-1 til 15-3 er ikke direkte anvendelige på våre tilfeller. Bestemmelsene er likevel et uttrykk for hvilke tilfeller lovgiver anser tilstrekkelig inngripende til å utløse erstatning. Bestemmelsene kan tas til inntekt for at terskelen for erstatning også for

⁸⁴ Jf. blant annet Rt. 1975 s. 705

ulovfestet rett må ligge på det nivået som disse bestemmelsene angir. De lovfestede tersklene er gitt med bakgrunn i hvor langt en har kommet i planleggingsprosessen og dermed også hvilket grunnlag en har for innrettelse.

Hvorvidt grunneier/utbygger har gjort investeringer med en berettiget forventning vil avhenge av hvor langt reguleringsprosessene er kommet på tidspunktet for innrettelsen.

Arealplanene utarbeides for å styre samfunnsutviklingen i ønsket retning. Jo lenger planleggingen har kommet jo flere innsigelsesberettigede vil ha fått mulighet til å komme med innspill og jo mer detaljer inngår i planen.⁸⁵ Hvor en befinner seg i planprosessen har derfor betydning for hvor presist planen gir uttrykk for ønsket samfunnsutvikling. Der planene gir uttrykk for ønsket samfunnsutvikling med presisjon har grunneier større tillit til planene og det er mindre påregnelig at det kommer endringer.

Dette resonnementet kommer klart frem i dommen populært kalt Herlofson inntatt i Rt. 1994 s. 813. Saken gjaldt en villaeiendom i Oslo eid av rederiet Sigurd Herlofson og Co. A/S. Grunneier hadde fått prosjektert ny boligbebyggelse på eiendommen i samsvar med den plan som dekket området på tidspunktet. Forslag til bebyggelsesplan ble ikke vedtatt og området ble senere omregulert til spesialområde bevaring. I den forbindelse fremmet byggherren et erstatningskrav mot Oslo kommune for dekning av sitt tap. Høyesterett utpensler i den anledning tre vilkår for erstatning av den negative interessen, der årsakssammenheng og vesentlighet er to av vilkårene.

Det tredje vilkåret er at *«utgiftene er pådradd av byggherren i tillit til og innenfor rammen av en avsluttet regulering etter bygningslovgivningens regelverk, som avklarer arealanvendelsen»* (s. 821). Vilåret begrunnes i at det bare er etter avsluttet regulering at byggherren har økonomiske forventninger av en slik styrke at det kan gi grunnlag for et unntak fra den klare hovedregel om reguleringsfrihet.

I Herlofson forelå det kun en soneplan som grovt anga reguleringsformål og yttergrensene for utnyttelsesgrad. Det påpekes her at det må utarbeides en endelig detaljregulering før en har en endt regulering. Soneplanen representerer kun et mellomstadium frem mot den endelige reguleringsmessige avklaring, detaljplanen. Med bakgrunn i dette konkluderes det at

⁸⁵ NOU 2003: 29 s. 92

«Herlofson kunne ikke ha noen sterk forventning om at den bebyggelsesplan som rederiet fremla forslag til i 1985, skulle bli lagt til grunn for den endelige reguleringen av eiendommen».⁸⁶

Høyesterett har ikke gitt ytterligere prinsipputtalelser til når det kan anses å foreligge det som i Herlofson er referert til som «avsluttet regulering». Lagmannsrettspraksis gir anvisning på at endt regulering krever planer med høy detaljgrad.

Saken i LG 2005 169164 gjaldt et krav mot kommunen for endret reguleringsplan på eiendommen. Lagmannsretten påpeker at den opprinnelige reguleringsplanen fra 1994 ikke kan ha gitt grunnlag for en kvalifisert forventning hos grunneier. «*Det pekes for det første på at oppføring av bygninger for beboelse på en molo i seg selv fremstår som et relativt ekstraordinært prosjekt.[...]Dertil kommer at reguleringsbestemmelsene i liten grad beskriver rammen for de bygninger som tillates oppført.*»

LB 2020 138171 gjaldt et krav mot Bærum kommune for utgifter til oppfølging av rekkefølgekrav og utarbeidelse av forslag til reguleringsplan. På grunn av at kommunen tilbakeførte området til landbruksformål gikk investeringene tapt.

Inngåelsen av avtalen om anleggsbidrag til eier av flisfyringsanlegget fremstår i lys av dette som basert på en sannsynlig, men usikker, vurdering av fremtidig utvikling. Dette er en vurdering som Øverland Miljøtun AS selv må bære risikoen for.

[...] Selv om kommuneplanens arealdel åpnet for boligbygging, var det ikke en avsluttet regulering. Kommuneplanen måtte følges opp med en (detalj)reguleringsplan.

3) Tidsaspektet – Planene er ferskvare

Arealplaner fastsetter ønsket utvikling i et område på tidspunktet planen vedtas. Hvorvidt planene er representative for hva som er ønsket utvikling i området kan være avhengig av hvor lang tid som har gått etter at planen ble vedtatt ettersom samfunnsutviklingen endrer behov og prioriteringer. Det kan være mer påregnelig at det kommer en endring om den foreliggende planen er eldre og utdatert.

⁸⁶ Side 822

I LG 2005 169164 la domstolen vekt på dette i vurderingen av endringens påregnelighet «Riktignok er det slik at en vedtatt reguleringsplan gir føringer for bygningsmyndighetenes behandling av etterfølgende byggesøknader. Det gikk imidlertid 6 år fra planen ble vedtatt til utbygging ble aktuelt.»

4) Aktuell og nærliggende bruk

Når grunneier investerer med sikte på en fremtidig utbygging vil spørsmålet om det forelå en etablert bruk og berettiget forventning avhenge av hvorvidt det var snakk om en aktuell og nærliggende utnyttelse.⁸⁷ Gunnar Aasland har påpekt at det i den sammenheng vil være naturlig å se hen til den vurdering som gjøres av påregneligheten i ekspropriasjonerstatningsloven hvor det følger at det skal tas hensyn til «*slike påregnelige endringer i eiendommens driftsmåte som det er naturlig grunnlag for etter forholdene på stedet innen rammen av den næring eller det alminnelige formål som eiendommen skal brukes til*».⁸⁸

En eventuell utbygging som er aktuell og nærliggende gir større grunnlag for innrettelse enn om bruksendringen ikke er aktuell. I en vurdering av om utbyggingen er aktuell og nærliggende må en se hen til om det er sannsynlig at eiendommen **ville blitt tillatt bygget ut** dersom endringen ikke kom.⁸⁹ Her må en også se på om det er sannsynlig at det vil komme vektige innsigelser mot tiltaket. Dette fremgår blant annet av dommen inntatt i Rt. 2005 s. 628 (Gardermoen)⁹⁰ hvor Høyesterett uttalte at:

I den foreliggende sak ble forberedende tiltak igangsatt på grunnlag av tillatelser som utelukkende hadde vurdert landbruksinteressene. Selv om tillatelsene etter jord og skoglovgivningen og plan og bygningsloven var gyldige, hadde andre sektormyndigheter utvilsomt kompetanse til å stanse tiltakene for å vurdere dem i forhold til andre interesser, og eventuelt til å nedlegge forbud om tungtveiende hensyn tilsa det. En slik vurdering kunne skje uten at tidligere meddelte tillatelser etter annen lovgivning ble omgjort.

⁸⁷ Aasland (1977) s. 354

⁸⁸ ibid

⁸⁹ Rt. 1993 s. 321

⁹⁰ Faktum omtalt over

Hvor aktuell og nærliggende en bruksendring må være beror på en konkret vurdering. I naturvernstilfellene er terskelen for påregnelig bruk lagt så høyt at alle nødvendige tillatelser må være gitt for å gi erstatning jf. Naturmangfoldsloven § 51.⁹¹ Som nevnt har naturvernstilfellene likhetstrekk med situasjonen ved endring til LNFR. Dersom en utbygger skal kunne vise til en berettiget forventning tilsier terskelen i naturmangfoldsloven at nødvendige tillatelser må være gitt når rådighetsinngrepet foretas.

5) Kommunens samarbeid og engasjement

Eiendomsutvikling i dag forutsetter et tett samarbeid mellom utbygger og planmyndighetene. I rettspraksis har det ved enkelte anledninger vært vurdert om kommunens subjektive opptreden i forbindelse med prosjektet kan skape grunnlag for en forventning om at et forslag til en reguleringsplan vil bli vedtatt.⁹² På samme måte vil kommunens positive holdning til konkrete utbyggingsprosjekt være egnet til å skape forventning om at kommunen vil frstå fra endringer som senere hindrer gjennomføring og forkaster brukte ressurser og tid.

En må kunne kreve at myndighetene opptrer konsistent, forutsigbart og i god tro. Det kan derfor argumenteres for at den som innretter seg i tillit til forventninger som kommunen har skapt eller lagt til rette for må tilkjennes et visst vern. Der inngrepet rokker ved slike forventninger vil en rådighetsregulering kunne få et avståelseelement.⁹³

VI. Rådighetsreguleringer som rammer individuelt

Et sentralt hensyn bak Grl. § 105 er likebehandling.⁹⁴ Med grunnlag i likhetshensynet har det blitt lagt vekt på betydningen av om en regulering rammer generelt eller om enkelte grunneiere rammes særskilt. En rådighetsbegrensning som vilkårlig rammer få og tilfeldige grunneiere, vil kunne være i strid med likhetshensynet og ligger derfor nærmere kjernen av de tilfeller som vernes etter Grl. § 105.

⁹¹ Naturmangfoldsloven § 50 (1) andre punktum

⁹² Rt. 1981 s. 462 (Malvik), mindretallet mente at kommunens subjektive opptreden i seg selv var tilstrekkelig til at kommunen måtte holdes ansvarlig. Tilsvarende LE 171371

⁹³ Alvik (2021) s. 126

⁹⁴ Smith (2018) s. 404

Saksøkerne i Rt. 1970 s. 76 (Strandlovdommen) anførte at forbudet rammet ulikt ettersom det var forskjell på hvor hardt forbudet rammet i ulike deler av landet, og at grunneiere som kun eide strandareal ble hardere rammet enn grunneiere som også eide areal innover. Førstvoterende påpekte her at det ikke er en slik form for likhet Grunnloven tar sikte på å verne. Det var avgjørende at den rammede gruppen omfattet mange og var tilfeldig sammensatt slik at forbudet ikke kunne sies å ramme en av lovgiveren eller forvaltningsmyndighetene vilkårlig utplukket gruppe.

Høyesterett har i senere praksis klargjort at det ikke er antallet grunneiere som rammes som blir avgjørende. I dommen inntatt i Rt. 1980 s. 94 (Fiskumsvann) var det fremhevet at reguleringen kun rammet grunneierne på den ene siden av vannet. Førstvoterende uttalte i den sammenheng at «*Det er spørsmål om området som utpeker seg som verneverdige; det er ikke spørsmål om inngrep overfor en vilkårlig utvalgt gruppe av grunneiere*» (s.101).

Planmyndighetenes innsats for å beskytte samfunnsinteressene må ses samlet.⁹⁵ Det avgjørende er at rådighetsinnskrenkningen ikke utgjør en ubegrunnet forskjellsbehandling, men er saklig begrunnet i de hensyn og formål som ligger bak endringen.

4.6.4 Oppsummering

Helhetsvurderingen som er gjennomgått skal avveie reguleringsfriheten og den individuelle eiendomsretten. Allerede vesentlighetsterskelen gir uttrykk for at domstolen skal utvise tilbakeholdenhet i erstatningsvurderingen. Utgangspunktet er derfor at terskelen for å tilkjenne erstatning er høy. Denne heves ytterligere når hensikten bak inngrepet er miljø og verneinteresser som kommer felleskapet til gode.

Skal inngrepet nå opp til denne terskelen må inngrepet i seg selv ligge tett opp til en avståelse slik at det er lite igjen av rettighetshavers råderett over eiendommen. I tillegg må saksøker på investeringstidspunktet ha en sterk og berettiget forventning om at planen vil forbli uten endringer.

Slik dette er forstått i rettspraksis er terskelen så høy at inngrepet kun i de ytterst få tilfeller er kjent så urimelig at en vil tilkjenne erstatning. Av hensyn til sammenhengen i vurderingen vil jeg ikke komme spesifikt inn på utmålingsvurderingen.

⁹⁵ Rt. 1993 s. 321

5 Hvilket erstatningsrettslig vern gjelder i «tilbakeføringstilfellene»?

5.1 Innledning

Jeg skal nå se nærmere på hvilket erstatningsrettslig vern gjeldende rett gir utbyggere ved endring av arealdisponering fra bebyggelse og anlegg til LNFR.

Utgangspunktet er som nevnt at domstolene ikke prøver beslutningsgrunnlaget for endret arealdisponering. Domstolene har utvist tilbakeholdenhet med prøvingen for at forvaltningen skal ha tilstrekkelig handlingsrom til å foreta nødvendige reguleringer. Av hensyn til reguleringsfriheten er terskelen for erstatning derfor høy (som nevnt i punkt 4.6). Hvert tilfelle må vurderes konkret, men det er enkelte momenter som gjelder generelt for tilbakeføringstilfellene.

Basert på gjennomgangen av rettskildene over, blir problemstillingen om tilbakeføring i enkelte tilfeller blir så sterkt urimelig at rådighetsbegrensningen ikke må tåles og grunneier/utbygger skal tilkjennes erstatning etter analogisk anvendelse av Grl. § 105.

Den økonomiske interessen i en ferdigutviklet eiendom (byggesjansen) nyter generelt så svakt vern i norsk rett at det kan slås fast at denne ikke vil bli erstattet.⁹⁶ Drøftelsen gjelder derfor erstatningsvern av foretatte investeringer eller etablert bruk.

5.2 Reguleringsfriheten står særskilt sterkt i tilbakeføringstilfeller

I tilbakeføringstilfellene begrunnes endringene med behovet for jordvern og de overordnede bærekraftsmålene, herunder også miljøhensyn. I disse tilfellene innskrenkes eiendomsretten i felleskapets interesse og ikke av hensyn til annen konkurrerende virksomhet eller andre individuelle interesser.

I *Turgut and others v. Turkey* uttaler EMD at

⁹⁶ Se 4.6

The protection of [...] the environment, is a cause whose defence arouses the constant and sustained interest of the public, and consequently the public authorities. Financial imperatives and even certain fundamental rights, such as ownership, should not be afforded priority over environmental protection considerations, in particular when the State has legislated in this regard (see Hamer v. Belgium, no. 21861/03, § 79, ECHR 2007-V).⁹⁷

Miljøinteressenes særstilling er også blitt vektlagt i Rt. 1993 s. 321 (Hydalen) der staten bygde noe av sin argumentasjon på Grl. § 110b.⁹⁸ Høyesterett poengterte at “[...] bestemmelsen står plassert i vår høyeste rettskilde som uttrykk for hvilken betydning et godt natur- og livsmiljø tillegges, noe som neppe kan være uten betydning ved erstatningsvurderingen» (s.325).

Praksisen fra EMD og Høyesterett viser at miljøvernets særstilling åpner for at myndighetenes frie regulering på dette området må prioriteres over individuelle rettigheter som eiendomsretten. Reguleringsfriheten står dermed særskilt sterkt også i tilbakeføringstilfellene og grunneier og utbygger må i stor grad tåle innskrenkninger uten kompensasjon.

5.3 Grunnloven § 105 verner i utgangspunktet mot de totale rådighetsinngrep

Som nevnt i punkt 4.6.3 må en i analogivurderingen etter Grl. § 105 se inngrepets betydning opp mot hele eiendommens utnyttelsesmuligheter.

Til forskjell fra ekspropriasjonstilfellene vil en endring i arealformål kun innebære en innskrenkning i faktisk rådighet. Eiendommene vil ikke kunne bebygges til bolig eller næring, men kan fremdeles benyttes til landbruksdrift som før. Dette betyr at eiendommen fremdeles kan gi et økonomisk utbytte, og innebærer at tilbakeføring er vesentlig mindre inngripende enn ekspropriasjon til eie eller reguleringer hvor eiendommen ikke lenger kan benyttes økonomisk (eks. enkelte typer naturvern). Tilfellene kan ikke likestilles med en formell avståelse og ligger fjernt fra de tilfeller Grl. § 105 verner. Dette tilsier at en analogisk anvendelse av § 105 ikke bør strekkes for langt i tilbakeføringstilfellene.

⁹⁷ Jf. avsnitt (90)

⁹⁸ Tilsvarende dagens Grl. § 112

Ved ekspropriasjon til eie vil erstatningen som utgangspunkt utmåles med grunnlag i gjeldende reguleringsplaner.⁹⁹ Dette betyr for det første at grunneier ikke vil få erstatning for verditap på eiendommen forårsaket av endret arealformål. Grunneier vil derimot få erstatning for tap av påregnelig bruk på eiendommen. For det andre betyr det at gjeldende reguleringsplaner utgjør rammene for hva som er påregnelig bruk.¹⁰⁰ Der en eiendom er regulert til LNFR, og senere eksproprieres, er det kun bruk innenfor arealformålet LNFR som kan anses påregnelig.

I tilbakeføringstilfellene er det den påregnelige bruk grunneier sitter igjen med etter rådighetsinngrepet. Dersom en skulle tilkjent erstatning for tap i eiendomsverdien ville grunneier/utbygger komme bedre ut i tilbakeføringstilfellene enn ved full ekspropriasjon. Sammenhengen med ekspropriasjonsreglene og hensynet til likebehandling tilsier derfor at en ikke bør tilkjenne erstatning for grunnerverv i tilbakeføringstilfellene. Dette får likevel ikke samme betydning for øvrige investeringer i forbindelse med planprosessen.

5.4 Grunneiere og utbyggers forventninger

Eiendomsutvikling innebærer store investeringer som kan gi tilbakeføringstilfellene likhetstrekk med ekspropriasjon.

Arealplanenes siktemål om stabilitet og langsiktige løsninger bidrar i seg selv til en forventning om at området kan utbygges. På bakgrunn av denne informasjonen vil en utbygger ofte gå til anskaffelse av eiendom og gjøre investeringer i videre planprosess.

Den videre planprosessen tar tid og forutsetter et omfattende samarbeid med planmyndighetene. Under denne prosessen kan kommunen styrke en allerede eksisterende forventning om at gjeldende arealdisponering skal forbli uten endringer. Allerede ved anskaffelse av grunn kan det foreligge føringer fra tidligere kommunalt og regionalt planarbeid. Gjennom bekreftende samarbeid i oppstartsmøter, planprogram, konsekvensutredninger og planvedtak vil utbyggers forventninger kunne styrkes ytterligere.

⁹⁹ Ot.prp. nr. 50 (1982-83) s. 53

¹⁰⁰ *ibid*

I Rt. 1994 s.813 (Herlofson) og etterfølgende underrettspraksis legges det til imidlertid til grunn at erstatning krever at *«utgiftene er pådradd av byggherren i tillit til og innenfor rammen av en avsluttet regulering. Bare da kan byggherrens økonomiske forventning sies å ha et slikt grunnlag og en slik styrke at det kan forsvares å gjøre en begrensning i det som ellers er lovens klare hovedregel»* (s. 820).

Som nevnt i 3.3 vil avtale om grunnerverv ofte inngås på bakgrunn av foreliggende kommunearealplan eller områderegulering. Der dette er tilfellet gjør utbyggere store investeringer (som grunnerverv, planarbeid og infrastruktur) før viktige beslutninger i planprosessen er fattet. Det kan fremdeles komme betydningsfulle innsigelser til arealplanene og politiske omprioriteringer som gjør at planene ikke gir uttrykk for ønsket utvikling med tilstrekkelig presisjon. Utbygger kan derfor heller ikke med sikkerhet vite om gjeldende arealdisponering forblir uendret. Eventuelle investeringer på dette stadiet er gjort på bakgrunn av en usikker plansituasjon og er ut fra gjeldende rett en risiko utbygger selv må ta konsekvensene av.

Med dagens fokus på bærekraftsmålene og jordbruksvern i arealplanleggingen svekkes også en forventning om at planene forblir uten endringer. En utbygger som sitter på eiendom som er regulert til bebyggelse og næring uten at eiendommen i dag tjener sitt arealformål, må være innforstått med en risiko om at en tilbakeregulering til landbruksjord kan forekomme. Dette vil særlig gjelde investeringer som er gjort i nyere tid etter at jordbruksvern gradvis har fått større fokus. Hensynet til innrettelse vil kunne stille seg annerledes for de tilfellene der investeringene ble foretatt lenger tilbake i tid. Her vil innrettelsehensynet være mer tungtveiende.

5.5 Konklusjon

Terskelen for å anvende Grl. § 105 analogisk er svært høy av hensyn til reguleringsfriheten og miljøhensynene den skal ivareta. Slik dette nå har vært oppstilt i praksis vil ikke tilbakeføringstilfellene nå opp til denne terskelen all den tid eiendommen fremdeles kan drives som landbrukseiendom og innrettelsen skjer uten tilstrekkelig berettiget forventning om at arealdisponeringen forblir uendret.

De sterke forventningene gjør likevel at dagens rettstilstand og den høye terskelen for erstatning til en viss grad strider med en alminnelig rettferdighetsfølelse. Sammen med dette

har oppgaveforskyvningen mellom offentlig og privat aktør endret premissene for planprosessen og eiendomsutviklingen. Hvorvidt dette betyr at utbygger bør tilkjennes større vern enn det dagens rettstilstand tilsier drøftes i punkt 6.

6 Bør grunneier og andre rettighetshavere tilkjennes større vern?

6.1 Innledning

Siden Rt. 1994 s. 813 (Herlofson) har rettstilstanden knyttet til omregulering i praksis stått tilnærmet uendret, mens prosessene rundt arealplanlegging og eiendomsutvikling, som vist over har endret seg.

Endringen består i hovedsak av i) mer omfattende planarbeid og ii) overføring av planoppgaver fra kommunen til private aktører.

Planarbeidet har blitt utvidet, med krav til ROS, planprogram og mer omfattende konsekvensutredninger. I tillegg innebærer planprosessen i de større utbyggingsprosjektene flere reguleringsplaner (områderegulering og detaljregulering), med tilhørende høring- og innspillsrunder og plansamarbeid med kommunen. I sum skaper dette en større forventning om at arealene kan bygges ut. Når planleggingen også i større grad er overlatt til private aktører, reiser dette spørsmål om endringen påvirker om inngrepet fremstår urimelig og om erstatning bør ytes i enkelte tilbakeføringstilfeller.

Den eldre rettspraksis som foreligger har ikke hatt foranledning til å behandle disse endringene. Problemstillingen er dermed om grunneiere og andre rettighetshavere i dag bør tilkjennes et noe sterkere erstatningsrettslig vern ved tilbakeføring enn det som er lagt til grunn i praksis. Her vil jeg gå nærmere inn på de hensyn som taler for og imot en endring i rettstilstanden og vise til enkelte eksempler hvor inngrep uten kompensasjon kan fremstå særlig urimelig og utbyggere har et sterkt beskyttelsesbehov. Behovet for beskyttelse vil være avhengig av grunneiers berettigede forventninger.

6.2 Økt risiko og behovet for forutberegnelighet

6.2.1 Økt risiko

Som nevnt i kapittel 3 har oppgaveforskyvningen fra kommune til utbygger ført til at utbygger påtar seg mer ansvar i planarbeidet. Ansvarer innebærer også at utbyggerne tar på

seg kostnader i tidlig fase av eiendomsutviklingen som nevnt i punkt 3.3. Desto flere ressurser som legges i prosjektet før det når «*avsluttet regulering*», desto større blir tapet ved en eventuell senere tilbakeføring.

En kommersiell utbygger vil måtte vurdere risikoen knyttet til et prosjekt opp mot en eventuell fortjeneste. Utbyggere involvert i eiendomsutvikling er derfor avhengig av tydelig, langsiktig og forutsigbart planarbeid. Dersom planmyndighetene ofte endrer vedtatt arealdisponering, blir situasjonen mindre forutsigbar og det blir vanskelig for aktørene i bransjen å vurdere risiko. Økt reguleringsrisiko og tapet planendringer medfører skaper uforutsigbarhet for utbyggerne, og strider med tanken om at arealplanene skal gi langsiktige løsninger jf. pbl. § 1-1 (4). I praksis kan dette lede til større forsiktighet på utbyggersiden, at færre utbyggingsprosjekter vil være økonomisk lønnsomme og at utbyggerne må ha større marginer. Dette kan igjen lede til at prosjektene blir dyrere og at færre prosjekter gjennomføres. En mulighet for erstatning vil til en viss grad kunne redusere det økonomiske tapet og dermed risikoen. Dette vil skape økt forutberegnelighet og kan tenkes å fremme eiendomsutviklingen og avhjelpe konsekvensene av tidlige investeringer i planprosessen.

At utbygger påtar seg stor risiko tidlig i prosjektet tilsier at tidspunktet for tilstrekkelig økonomisk forventning oppstår tidligere enn ved «*avsluttet regulering*» i tråd med rettsgrunnsetningen fastsatt i Herlofson.¹⁰¹ All den tid eiendomsutvikling i dag forutsetter tidlige investeringer betyr dette at utgangspunktet i Herlofson ikke tar tilstrekkelig hensyn til endringene i arbeidsfordelingen i planarbeidet og eiendomsutvikling og risikoen dette medfører.

6.2.2 Kalkulert risiko

Slik eiendomsutviklingen gjennomføres i dag går aktørene til anskaffelse av grunn på et tidlig tidspunkt fordi planmyndighetene overlater mye av den videre reguleringsprosessen til de private. På en annen side skjer grunnanskaffelsen tidlig fordi reguleringsrisikoen innebærer at eiendommene selges for en lavere pris enn om eiendommen var ferdig detaljregulert og muligheten for avkastning var større. At utbygger påtar seg større risiko med håp om større gevinst tilsier at utbygger selv må bære et eventuelt tap og at dette ikke er en kostnad som skal lempes over på kommunene.

¹⁰¹ Rt. 1994 s. 813

Videre innebærer prosjektenes langsiktighet at utbyggernes investeringer eksponeres for samfunnsutviklingen som skjer fra prosjektstart til ferdig utviklet eiendom. I tillegg til reguleringsrisikoen, er prosjektene også utsatt for markedsrisiko (særlig risiko for svingninger i eiendomsmarkedet og byggekostnader), finansieringsrisiko (problemer med byggelån, økte lånekostnader særlig ved utsatt byggestart) og risiko knyttet til byggegrunn.¹⁰² Disse aspektene er en del forretningsmodellen og risikoen utbyggerne kalkulerer med ved investering i utviklingseiendom. Når utbyggere går inn i prosjekter er de klar over at arbeidet innebærer en viss fare for tap.

Å pålegge utbyggere risikoen for tap ved tilbakeføring til landbruksjord kan føre til økte dyrere finansiering og økte kostnader i prosjektene. Disse kostnadene vil i ytterste konsekvens kunne påvirke sluttprisen på eiendomsmarkedet. Et sterkere erstatningsrettslig vern kan bidra til å motvirke disse effektene.

6.2.3 Risikofordeling mellom grunneier og utbygger

Utbyggernes muligheter for å begrense eget tap og risikoen i prosjektene blir viktig for en vurdering av urimeligheten av inngrepet og om en bør tilkjenne vern. Et alternativ utbyggerne har for å redusere risikoen knyttet til grunnervervet er å inngå opsjonsavtaler hvor utbygger ikke benytter seg av opsjonsretten dersom det er fare for at tilbakeføring blir et faktum. Etter hvert som tilbakeføring blir et problem for utbyggere, er det sannsynlig at dette i større grad vil reguleres i avtaler og at færre utbyggere kjøper eiendom uten opsjonsavtale. Ved inngåelse av slike opsjonsavtaler vil utbyggerne kunne verne egne interesser og det er mindre grunn til å gi erstatning for tapet knyttet til grunnervervet. Situasjonen vil være en annen for eiendom hvor grunnervervet allerede er gjennomført eller opsjonsavtalene ble inngått før jordbruksvernet kom i større fokus og tilbakeføring ble aktuelt.

Opsjonsavtaler kan begrense tapet knyttet til eiendomsverdien, men de har begrenset effekt fordi opsjonspremien vil gå tapt når prosjektet forkastes. Det samme gjelder for andre investeringer knyttet til prosjektet.. Slik prosjektene drives i dag har utbyggere få muligheter til å begrense eget tap på grunn av planprosessen. Opsjonsavtalenes mulighet for å fordele et tap mellom utbygger og grunneier tilsier at det vil kunne være vanskeligere å få erstattet tapet

¹⁰² Nordahl (2012), side 5

av eiendomsverdien, men avtalene får utover dette begrenset betydning for erstatningsvurderingen.

6.2.4 Plan- og bygningslovens system legger opp til investeringer fra private

Som nevnt i punkt 3 innretter utbyggere seg etter gjeldede reguleringsplaner ved en rekke investeringer, eksempelvis grunnerverv, grunnarbeid, interne ressurser og infrastruktur m.v. Kommersielle utbyggere finansierer normalt prosjektene gjennom byggelån. Det påløper dermed kostnader til finansiering fra avtale om grunnerverv er inngått. Disse kostnadene øker over tid. Utbygger er derfor avhengig av fremdrift i prosjektene, noe som setter planmyndighetene i en sterk forhandlingsposisjon. I større utbyggingsprosjekter har planmyndighetene hjemler i plan- og bygningsloven til å stille krav under planprosessen og som vilkår for byggetillatelse.¹⁰³ For å drive prosjektene fremover velger utbyggerne ofte å påta seg kostnader og ansvar for arbeid som ellers ville blitt bekostet av kommunen eller andre (eksempelvis grøntområder, skole- og barnehagedekning, infrastruktur mv.).

Eiendomsutviklingen i dag gjennomføres gjerne i flere byggetrinn av hensyn til finansiering. Det er imidlertid ofte slik at infrastruktur bygges ut og dimensjoneres for hele området før reguleringsarbeidet er avsluttet for samtlige byggetrinn. Dette illustrerer hvordan utbygger kan ha sterke økonomiske forventninger lenge før reguleringen er ansett avsluttet.

I LB 2020 138171 hadde utbygger tatt på seg ansvar for å bygge ut et flisefyringsanlegg som dekket flere utbyggingsområder etter krav stilt i kommunearealplanen. Tanken var at flisefyringsanlegget senere skulle kobles på et ytterligere område som var avsatt i kommunearealplanen, men ikke nærmere detaljregulert og anlegget ble dimensjonert deretter. Senere, men før detaljregulering, omregulerte kommunen dette området til LNFR slik at det aldri ble utbygd. Utbyggeren av anlegget krevde ekstrakostnadene erstattet, men fikk ikke medhold da investeringene var gjort på usikkert plangrunnlag. Saken er et eksempel på at utbygger investerer med grunnlag i forventninger etter krav i planbestemmelser.

Ved omregulering vil disse investeringene være tapte for utbygger. Dersom investeringene ikke tilkjennes vern før detaljregulering, vil investeringene gjort etter krav fra kommunen

¹⁰³ Pbl. §11-9 om bestemmelser i kommunearealplanen

være uten vern mot omregulering fra planmyndighetene selv. Det fremstår lite rimelig at utbygger skal bære tapet dersom kommunen velger å regulere på en måte som innebærer at disse investeringene ble unødvendige (som i eksemplene over). Dette kan trekke i retning av at slike kostnader burde være erstatningsberettigede for utbyggere. I enkelte tilfeller kan oppfyllelse av slike rekkefølgekrav være svært kostnadsdrivende og dermed gjøre omreguleringen desto mer inngripende. Dersom kommunen på objektivt grunnlag må betale erstatning ved slik omregulering, fremstår erstatningen som en kompensasjon for kostnadene som kommunen sparer ved at utbyggere bygger og påkoster infrastruktur mv. Dette vil kunne bidra til større grad av balanse mellom offentlig og privat aktør i planprosessen og trekker i retning av at kommunen bør være erstatningspliktig i de tilbakeføringstilfellene der endringen gjør utbyggers investeringer unødvendige.

6.3 Proporsjonalitetsvurderingen i EMK TP 1.1

EMK TP 1.1 (2) beskytter mot rådhetsinngrep. Beskyttelsen bygger på en proporsjonalitetsvurdering av myndighetenes behov for regulering og de berørtes behov for beskyttelse. Som oppgaven har vist, er det mange elementer som kan bygge opp under utbyggers forventninger. Vurderingen av om inngrepet er proporsjonalt vil derfor kunne slå ulikt ut i hvert tilfelle.

På tidspunktet for «avsluttet regulering» kan styrken av forventningene være svært varierte i dagens planprosess. Når en fastsetter et tidspunkt i planprosessen som terskel for tilstrekkelig forventning («*avsluttet regulering*» jf. Herlofsen), tar en i liten grad hensyn til de individuelle forventningsnivåene. Det kan derfor problematiseres om vurderingskriteriet i Herlofsen legger opp til en reell proporsjonalitetsvurdering i samsvar med EMK TP 1.1 og interesseavveiningen i § 105.

For å sørge for at like tilfeller behandles likt må en foreta en konkret vurdering av utbyggers forventninger i hvert tilfelle. Hvis en ser bort fra «avsluttet regulering» som terskel kan det tenkes at utbyggere i enkelte tilbakeføringstilfeller har sterke nok forventninger til at erstatning bør tilkjennes.

6.4 Forhandlingsorientert planlegging

Dagens plan- og bygningslov legger opp til at private aktører skal gjennomføre utredninger og legge frem forslag som senere skal vurderes og vedtas av kommunen. Dette har gjort planleggingen mer forhandlingsorientert.¹⁰⁴

Når de private reguleringsplanene er et resultat av forhandlinger og samarbeid med kommunen, vil dette gi et sterkt inntrykk av at planene om utbygging er ønskelige fra det offentliges side. Utbyggere investerer i tillit til at kommunen vil arbeide for planene og at prosjektene kan gjennomføres. En senere tilbakeføring av arealformål, som hindrer gjennomføring, vil fremstå mer inngripende og urimelig enn om en utbygger hadde grunn til å være i tvil om hvordan planmyndighetene stilte seg til et prosjekt. Det tette samarbeidet kan tilsi at utbyggerne under prosessen får berettigede forventninger om at en eiendom kan bygges ut.

Betydningen av kommunens samarbeid med aktørene kan illustreres med et aktuelt tilbakeføringstilfelle i Indre Østfold kommune. Av korrespondansen mellom utbygger og kommunen fremgår det at den aktuelle eiendommen ble regulert og delvis detaljregulert allerede i 2014.¹⁰⁵ Basert på møter med kommunen om planlegging av områdets infrastruktur og kommunens positive holdning inngikk utbygger avtale om kjøp av eiendommen i 2017. Kommunen ga konsesjon til kjøp og nødvendige konsesjonsfritak. Samarbeidet fortsatte etter kjøp og utbygger fremmet byggesøknad i 2022. I januar 2023 ga kommunen signaler om at området ble vurdert tilbakeført.¹⁰⁶ Eksempelet illustrerer at utbyggers innrettelse gjerne bygger på et langvarig og tett samarbeid med kommunen, der kommunen både direkte og indirekte kan ha gitt uttrykk for at et prosjekt er aktuelt og ønsket. Tilfellet viser hvordan den forhandlingsorienterte planprosessen kan skape forventninger som senere gjør at en tilbakeføring fremstår urimelig for den private part. Tilsvarende argumenterer kommuneadvokat i Moss kommune med at forventningene samarbeidet med utbygger Trysilhus Areal AS har skapt kan plassere kommunen i erstatningsansvar i tilbakeføringstilfellet på Vårli-jordet.¹⁰⁷

På en annen side må utbyggere betraktes som profesjonelle parter som må foreta tilstrekkelig undersøkelser før de store investeringene gjøres. De avgjørende beslutningene skal fattes i

¹⁰⁴ NOU 2001:7, s. 190

¹⁰⁵ Brev fra Tenold Eiendomsutvikling AS, 24.02.2023

¹⁰⁶ Brev fra Tenold Eiendomsutvikling AS, 24.02.2023

¹⁰⁷ Se vedlegg 1

kommunestyret som et kollegialt organ. Avgjørelsen er et politisk skjønn og en utbygger kan ikke med sikkerhet vite hvilket vedtak flertallet i kommunestyret kommer til å fatte i fremtiden. Det kan tenkes tilfeller hvor kommunens opptreden skaper store forventninger, men det skal generelt mye til for å holde kommunen erstatningsansvarlig på dette grunnlag alene.

6.5 Planmyndighetenes reguleringsbehov – vern av matjord

Som nevnt vil fortsatt nedbygging av store mengder landbruksjord ikke være bærekraftig. Planmyndighetene må foreta begrensninger på hvor mye landbruksjord som skal bebygges innenfor kommunens areal. Skal forbedringen av jordbruksvernet og miljøet være reell vil også investeringer og etablert bruk berøres. Det er ofte slik at faresignalene ved overbelastning av ressurser først viser seg når den skadelige aktiviteten har fått pågå en stund.¹⁰⁸

Dersom erstatningsretten blir for vidtrekkende vil kostnadene kunne medføre at planmyndighetene blir tilbakeholdne med å gjennomføre reguleringer som er nødvendige for å oppnå nasjonale mål for jordvern. Dette kan i ytterste konsekvens svekke jordvernet og lede til at kommunale mål for jordvern ikke nås.

Reguleringsbehovet tilsier at erstatningsadgangen må være forbeholdt de mest inngripende rådighetsbegrensningene og at grunneiere og utbyggere ikke bør tilkjennes for stort vern, men heller må bære sin del av kostnadene for bevaring av klima og miljø.

6.6 Planmyndighetenes tidlige og omfattende kjennskap til prosjektene

Med grunnlag i gjeldende plan- og bygningslov § 33, kan planmyndighetene foreta endringer helt frem til en byggetillatelse. Denne retten bygger på at det først er ved søknad om byggetillatelse at planmyndighetene har tilstrekkelig kjennskap og informasjon om

¹⁰⁸ Backer (1991) s. 220

prosjektet.¹⁰⁹ For større utbygginger er det imidlertid stilt krav til betydelige konsekvensutredninger og ROS som medfører at planmyndighetene har inngående kunnskap om prosjekter og eventuelle konsekvenser av disse på et tidligere tidspunkt i utviklingsprosjektet. Dette tilsier at planmyndighetene burde kunne foreta eventuelle endringer, herunder tilbakeføringer til LNFR så tidlig som mulig og før reguleringsarbeidet er kommet så langt at utbyggere har påtatt seg store kostnader. Dersom planmyndighetene forholder seg passive og først foretar endringer sent i planarbeidet kan det argumenteres for at det offentlige også burde ta kostnaden av dette. I slike tilfeller kan det argumenteres for at reguleringsfriheten har tilstrekkelig vern før detaljreguleringsplan er vedtatt. Erstatningsvern vil også innebære en risiko og kostnad for kommunene. Erstatningsvern vil gi kommunene insentiver til å vurdere tilbakeføring før utbyggere har gjort store investeringer i eiendommene.

6.7 Samarbeid med grunneiere og utbyggere

Ved endringen av erstatningshjemmelen i naturvernloven ble det også argumentert med at styrket erstatningsvern ville være gunstig for samarbeidet med grunneierne og forvaltningen av verneområdene.¹¹⁰ Det samme argumentet vil også kunne tilsi økt erstatningsvern i tilbakeføringstilfellene. En grunneier som føler seg rettferdig behandlet vil i større grad være interessert i å ta vare på samfunnets interesser og drifte landbruksjorden på en god måte i fremtiden.

6.8 Konklusjon

Høyesterettspraksis åpner for at analogisk anvendelse av Grl. § 105 kan utgjøre grunnlag for erstatning i tilbakeføringstilfeller. Praksis viser imidlertid at domstolen har lagt seg på en streng og forvaltningsvennlig linje. Det finnes ytterst få tilfeller der det er gitt erstatning for rådighetsbegrensninger og Høyesterett har i ettertid tatt avstand fra avgjørelsene.¹¹¹ Erstatningsadgangen fremstår dermed mer teoretisk enn reell.

¹⁰⁹Ot.prp.nr.45 (2007–2008) avsnitt 6.2

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) s. 427

¹¹¹ Høyesterett tilkjente erstatning i Rt 1978 s. 442, men gikk bort fra avgjørelsen i Rt 1987 s. 80

Gjennomgangen over viser at det er flere elementer i planprosessen som bygger opp under grunneier/utbyggers forventning om at arealdisponeringen skal forbli uendret. Kompleksiteten i planprosessen, de store og tidlige investeringer den innebærer og et langvarig og omfattende samarbeid med planmyndighetene gjør at utbyggers forventninger inntreffer på et tidligere tidspunkt og med større styrke enn før.

Hensynene til likhet og rettferdighet bak Grunnloven § 105 kan tilsa at terskelen anlagt i Herlofson blir for streng. Det kan argumenteres for at utbyggers investeringer bør ha noe vern før «avsluttet regulering». Særlig der en utbyggers investeringsgrunnlag bygger på omstendigheter som gir berettiget forventning på et tidligere tidspunkt:

- omfattende samarbeid med kommunen,
- at prosjektet har vært gjennom en langvarig planprosess,
- arealdisponeringen nylig er bekreftet av kommunen,
- at områdets karakter tilsier utbygging (for eks. fortetningsområde, eiendommer rundt er fullt utbygd)
- kommunen har stilt krav i arealplanen som medfører kostnader for utbygger,
- at konkrete investeringer er gjort (infrastruktur, første byggetrinn er startet eller liknende)
- at alle nødvendige tillatelser fra sektorinteresser er gitt, og
- at planprosessen har kommet langt.

Som nevnt skjer grunnvervet normalt så tidlig at det vil være vanskelig å forsvare at dette skal gis vern gjennom erstatning, men det kan argumenteres for at enkelte investeringer gjort under planprosessen bør erstattes. I tilfeller der flere av disse omstendighetene gjør seg gjeldende vil en utbygger rammes hardt. Tilbakeføring uten kompensasjon vil i slike tilfeller kunne få karakter av et tilbakevirkende inngrep, fremstå «sterkt urimelig» og kunne stride med en alminnelig rettferdighetsfølelse.

Kilderegister

Litteratur

- Aall (2004) Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 5. utg, Fagbokforlaget 2004
- Aasland (1977) Aasland, Gunnar, *Erstatningsspørsmålet ved fredning etter naturvernloven i Lov og rett*, 1977 s. 339-358
- Alvik (2021) Alvik, Ivar, *Vernet av økonomiske rettigheter mot regulering under Grl. §§ 97 og 105 og EMK TP 1.1 i Tidsskrift for rettsvitenskap*, vol. 134, s. 97-164
- Andenæs (2004) Andenæs, Johannes, *Statsforfatningen i Norge*, 9. Utgave ved Arne Fliflet, Universitetsforlaget 2004
- Backer (1991) Backer, Inge Lorange, *Grunnloven og miljøet i Jussens Venner* 1991 s. 219 – 234
- Biørn og Røsnes (2008) Biørn, Jørgen og Røsnes, August E., *Utbyggeres akkvirering av utviklingseiendom – fremgangsmåter og reguleringsrisiko i Kart og Plan* vol. 3 2008 s. 146-149
- Bugge (2017) Bugge, Hans Christian, *Notat til direktorat for samfunnsikkerhet og beredskap: Spørsmålet om grunneiere/utbyggere kan ha krav på erstatning ved innføring av nye hensynssoner etter plan- og bygningsloven mv. som legger nye restriksjoner på arealutnyttelsen på grunn av farlig virksomhet.*, 2017
- Hentet (25.04.2023) fra:
<https://www.dsb.no/globalassets/dokumenter/farlige-stoffer-npf/industrisikkerhet/dsb-hensynssoner-endelig-notat.pdf>
- Eide og Stavang (2005) Eide, Erling og Stavang, Endre, *Rettsøkonomi: - Analyse for privatrett og miljørett*, Cappelen Damm

- Akademisk forlag 2005
- Falkanger (2015) Falkanger, Thor, *Fast eiendoms rettsforhold*, 5. utg, Universitetsforlaget 2015
- Fleischer (1964) Fleischer, Carl August, *I hvilken utstrekning er det etter Grunnloven adgang til ved lov, uten erstatning, å gjøre inngrep eller fastsette begrensninger i private rettssubjekters eierrådighet? I Lov og rett*, vol 3 utg.5 1964 s. 241-263
- Fleischer (1968) Fleischer, Carl August, *Grunnlovens grenser*, Universitetsforlaget 1968
- Fretheim (2023) Fretheim, Eva, *vil stoppe utbyggingsplaner på Halmstad – dette er landets beste matjord*, Moss avis, 24.04.2023, <https://www.moss-avis.no/vil-stoppe-utbyggingsplaner-pa-halmstad-dette-er-landets-beste-matjord/s/5-67-1724462>
- Harbo (2007) Harbo, Tor-Inge, *Ejendomsrettens grense: Rådighetsinnskrenkning, reelle hensyn og norsk Høyesteretts rolle i Rætfærd*, nr. 117, s 32-61
- Holth (2021) Karnov lovkommentar Holth, Fredrik. Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven – pbl. 2008, note 1 til § 21-4 1. ledd, [Lovdata.no](https://lovdata.no) (hentet 24. april 2023).
- Holth og Winge (2019) Holth, Fredrik og Winge, Nikolai, *Plan- og bygningsrett: kort forklar*, 2. utgave, Universitetsforlaget 2019
- Knoph (2019) Knoph, Ragnar, *Knophs oversikt over Norges rett*, 15. utg, Universitetsforlaget 2019
- Mestad og Michalsen (2021) Mestad, Ola og Michalsen, Dag, *Grunnloven: Historisk kommentarutgave 1814-2020*, Universitetsforlaget 2021

Myklebust (2022a)	Myklebust, Ingunn Elise. Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven – pbl. 2008, note 3 til § 11-2 2. ledd, Lovdata.no (hentet 23. april 2023).
Myklebust (2022b)	Myklebust, Ingunn Elise Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven – pbl. 2008, note 6 til § 11-9 1. ledd nr. 4, Lovdata.no (hentet 24. april 2023).
Ness og Øyasæter (2018)	Ness, Stein og Øyaseter, Anne Siiri, <i>Eiendomsutvikling: Fra planlegging til ferdigstillelse</i> Universitetsforlaget 2018
Nordahl (2012)	Nordahl, Berit, <i>Boligbyggingens to jokere: byggegrunn og regulering</i> , 2012
Pedersen m.fl (2018)	Pedersen, Odd Jarl, Sandvik, Per, Skaaras, Helge, Ness, Stein og Os Audvar, <i>Plan og bygningsrett del I, Planlegging og ekspropriasjon</i> , 3. utgave Universitetsforlaget 2018
Schutz (2021)	Schütz, Sigrid Eskeland. Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven – pbl. 2008, note 1 til § 4-3, Lovdata.no (hentet 24. april 2023)
Skoghøy(2023)	Skoghøy, Jens Edvin A. <i>Rett og rettsanvendelse</i> , 2. utgave, Universitetsforlaget 2023
Smith (2017)	Smith, Eivind, <i>Konstitusjonelt demokrati</i> , 4. Utgave, Fagbokforlaget (2017)
Stavang (2000)	Stavang, Endre, <i>Bør vi bygge på alminnelige rettsgrunnsetninger? – et kritisk blikk på naturvernloven §20b i Lov og rett</i> , 2000 s. 228-242
Vedvik (2023) Karnov Lovkommentar	Vedvik, Siv Elén Årskog. Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven – pbl. 2008, note 1 til § 5-4, Lovdata.no (hentet 27. april 2023).

Lov-, forskrift- og konvensjonsregister

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov

Den europeiske menneskerettskonvensjon med protokoller (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) Rome, 4. november 1950

Lov 19. juni 1970 nr. 63 om naturvern (OPPHEVET)

Lov 4. juni 1984 nr. 17 om vederlag ved overføring av fast eiendom (ekspropriasjonserstatningslova)

Lov 16. april 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven)

Lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldsloven)

Lovforarbeider

Ot.prp. nr. 50 (1982-1983) Om lov om erstatning ved ekspropriasjon av fast eiendom

Ot.prp. nr. 22 (2004-2005) Om lov om endringer i Plan- og bygningsloven (utbyggingsavtaler)

Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (Plandelen)

Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)

Ot.prp. nr. 52 (2007-2008) Om lov om forvaltning av naturens mangfold(naturmangfoldsloven)

NOU 2009:23	NOU 2009:23 Arealplaner og ekspropriasjonserstatning
NOU 2004:28	NOU 2004:28 Lov om bevaring av natur, landskap og biologisk mangfold
NOU 2001:7	NOU 2001:7 Bedre kommunal/regional planlegging

Domsregister

Rt. 1991 s. 444	Rt. 1993 s. 1333 (Småsetran)
Rt. 1918 s. 403 (Den store konsesjonssaken)	Rt. 1994 s. 813 (Herlofson)
Rt. 1970 s. 67 (Strandlov)	Rt. 1996 s. 1415 (Borthen)
Rt. 1973 s. (Krokedal)	Rt. 1998 s. 1140 (Nedre Foss)
Rt. 1976 s. 1 (Kløftadommen)	Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning)
Rt. 1977 s. 442 (Lamyra)	Rt. 2005 s. 469 (Gardermoen)
Rt. 1980 s. 94 (Fiskumsvann)	Rt. 2010 s. 143 (Rederibeskatning)
Rt 1981 s. 462 (Malvik)	Rt. 2013 s. 1345 (Strukturkvote)
Rt. 1982 s. 850 (Arekilen)	LG 2005 169164
Rt 1987 s. 311 (Rambjøra)	LE 2008 171371
Rt. 1988 s. 890 (Jærstrendene)	LB 2020 138171
Rt 1993 s. 321 (Hydalen)	Turgut and others vs. Turkey (2013)

Rundskriv, veiledere og andre offentlige dokumenter

Miljøverndepartementet (2012)	Miljøverndepartementet, <i>Veileder til regional planstrategi</i> , 2012
Kommunal og Moderniseringsdepartementet	Kommunal og Moderniseringsdepartementet, <i>Retningslinjer for innsigelse i plansaker etter plan- og bygningsloven</i> , 2014

(2014)

Kommunal og
Moderniseringsdepartementet
(2018)

Kommunal og moderniseringsdepartementet
Reguleringsplanveileder, 2018

Kommunal- og
Moderniseringsdepartementet
(2019)

Kommunal og Moderniseringsdepartementet, *Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging*, vedtatt ved kongelig resolusjon 14. mai 2019

Rogaland fylkeskommune
(2020)

Rogaland fylkeskommune, *Regionalplan for Jæren og Søre Ryfylke*, vedtatt i Fylkestinget i Rogaland 20. oktober 2020.

Prop. 200 S (2020-2021)

Endringer i statsbudsjettet 2021 under Landbruks- og matdepartementet (Jordbruksoppkjøret 2021 m.m)

Stavanger kommune (2022)

Stavanger kommune, *planbeskrivelse kommuneplanens arealdel 2023–2040*, Høringsforslag 27. juni 2022

Saksdokumenter

Brev fra Tenold
Eiendomsutvikling AS,
24.02.2023

Brev fra Tenold Eiendomsutvikling AS til Indre Østfold kommune, datert 24.02.2023,
https://innsyn.acosky.no/iok/wfinnsyn.ashx?response=journalpost_detaljer&journalpostid=2021218360&

Statistikk og data

SSB oversikt over
arealressurser (2022)

SSB, Oversikt over arealbruk og arealressurser (oppdatert 25.07.2022), URL: <https://www.ssb.no/natur-og-miljo/areal/statistikk/arealbruk-og-arealressurser>

SSB plan og

Statistisk Sentralbyrå, Plan- og byggesaksbehandling, Gjennomsnittlig saksbehandlingstid for private reguleringsforslag for

byggesaksbehandling (2022) hele landet (2022), URL: <https://www.ssb.no/statbank/table/12987>

NIBIO Jordsmonnskart Norsk Institutt for Bioøkonomi, Kilden – kart over Jordsmonn i Norge, URL: https://kilden.nibio.no/?topic=jordsmonn&lang=nb&X=7195706.12&Y=284337.75&zoom=0.050089679614182224&bgLayer=graatone_cache&layers=jm_dekning&layers_opacity=0.75

Lister over tabeller, figurer o.l.

Figur 1 Oversikt over jordbruksareal i Norge, Norsk institutt for bioøkonomi (NIBIO)
Kilden Jordsmonnkart, URL:
https://kilden.nibio.no/?topic=jordsmonn&lang=nb&X=7227762.44&Y=347844.81&zoom=0.3834230129475153&bgLayer=graatone_cache&layers=jm_dekning&layers_opacity=0.75

Vedlegg 1



Moss kommune,
Rådhuset, Kirkegata 15,
Postboks 175, 1501 Moss.

+47 69 24 80 00
Org.nr.: 920 817 521

Notat

Til: Direktør PMT, Torunn Årset
Fra: Kommuneadvokat Henning Grønnern
Sak: Omdisponering av Vårlijordet
Dato: 02.05.23

Erstatningsansvar ved omdisponering av Vårlijordet til LNF-formål

1. Sakens bakgrunn

Områdereguleringsplan for Gatu - Vårli - Solhøy ble vedtatt i 2014. Av plankartet og bestemmelser fremgår det at Felt 16 og Felt 23 (heretter Vårlijordet) er avsatt til boligbebyggelse - konsentrert småhusbebyggelse og blokkbebyggelse med krav om detaljreguleringsplan. Vårlijordet ligger på Halmstad. Trysilhus Areal AS er eier/utbygger av Vårlijordet.

Enkelte politiske partier har nylig ytret et politisk ønske om å tilbakeføre Vårlijordet til LNF-formål for å sikre matjord for fremtidige generasjoner. Direktør for PMT har derfor bedt om vår vurdering av et mulig erstatningskrav fra Trysilhus Areal AS.

Slik saken er opplyst har Trysilhus Areal AS ikke varslet et erstatningskrav hvis Vårlijordet skulle bli omdisponert til LNF-formål. Det er likevel grunn til å tro at en slik omdisponering vil reise et spørsmål om dette. I hvilken størrelsesorden et slikt erstatningskrav vil være er det vanskelig å spekulere i. At et krav vil beløpe seg til flere millioner vil det antakeligvis måtte regnes med, jf. bl.a. påløpte prosjekteringskostnader.

2. Konklusjon

Saken reiser - på samme måte som ved Kallumjordet - spørsmål om erstatning som følge av rådighetsbegrensninger i en eiendom/flere eiendommer. Vi befinner oss på et rettsområde som stadig er under utvikling. I erstatningsspørsmålet knyttet til Kallumjordet vurderte vi det som lite sannsynlig at kommunen ville komme i et erstatningsansvar ved en omdisponering til LNF-formål. I tilknytning til Vårlijordet vurderer vi dette annerledes. For Vårlijordet har det - i motsetning til ved Kallumjordet - blitt inngått en utbyggingsavtale mellom kommunen og grunneier/utbygger. For Vårlijordet gjelder/er det også vedtatt en områdereguleringsplan.

Basert på gjeldende rettstilstand anser vi at det foreligger en ikke ubetydelig risiko for at kommunen vil bli erstatningsansvarlig overfor Trysilhus Areal AS, dersom Vårlijordet skulle bli omdisponert til LNF-formål.

Etter vår vurdering vil kommunen kunne bli erstatningsansvarlig på et ulovfestet objektivt grunnlag, dvs. selv om ingen har gjort noen feil/utvist uaktsomhet/skyld. Både gjennom områdereguleringsplanen vedtatt i 2014, og særlig utbyggingsavtalen inngått på samme tid, har det mest sannsynlig blitt skapt erstatningsrettslig vernede forventninger hos Trysilhus Areal AS om utbygging av Vårlijordet, jf. Høyesteretts avgjørelse i Rt-1981-462 (Malvik), jf. Eidsivating lagmannsretts dom inntatt i LE-2008-171371 og Rt-1994-813 (Herlofson).

Etter vår vurdering er det også en risiko for at en omdisponering av Vårlijordet til LNF-område vil kunne bli karakterisert som erstatningsbetingende uaktsomt etter skadeerstatningsloven § 2-1 (arbeidsgiveransvaret), dvs. at de krav som Trysilhus Areal AS med rimelighet kan stille til kommunens tjeneste- og tillitsmenn har blitt tilsidesatt.

Kommunen vil også kunne bli erstatningsansvarlig på avtalerettslig grunnlag, jf. inngåtte utbyggingsavtale. Avtalen har et eget pkt. 6 om erstatningsansvar for direkte økonomisk tap ved mislighold av avtalen. Hvis kommunen velger ikke å gjennomføre denne avtalen når det gjelder Vårlijordet, vil det kunne innebære et mislighold av avtalen.

3. Faktiske forhold

Når det gjelder sakens faktum har vi fått bistand av kommunalområde for plan, bygg og teknisk. En oppsummering av dette følger under:

Vårlijordet ble avsatt til boligformål-fremtidig første gang i kommunedelplanen for Halmstad i 2006. Frem til dette var jordet avsatt til LNF-formål. Det ble også avsatt til boligformål i kommuneplanen for Rygge i 2011-2022. På side 38 i kommuneplanen står det:

“Arealreservene for boligutvikling i Rygge utover den første planperioden er begrenset. Løsninger må finnes innen Halmstad tettsted og i kommunens del av byområdet Moss. Grunnen til dette er først og fremst det verdifulle natur- og kulturlandskapet i kommunen.”

Områdereguleringsplan for Gatu - Vårli - Solhøy ble vedtatt i 2014. Av plankart med bestemmelser fremgår at Vårlijordet er avsatt til boligbebyggelse konsentrert småhusbebyggelse og blokkbebyggelse med plankrav/krav om detaljreguleringsplan.

I tilknytning til områdereguleringsplanen ble det samtidig/i 2014 også inngått en utbyggingsavtale mellom Trysilhus Areal AS og Rygge kommune, med formål å regulere partenes rettigheter og plikter overfor hverandre i forbindelse med gjennomføringen av planen – bl.a. når det gjaldt/gjelder grønn infrastruktur. Av avtalen pkt. 2.8 fremgår det bl.a. at Trysilhus Areal AS skal betale et infrastrukturbidrag til kommunen på kr 10 000 per godkjente boenhet som gis brukstillatelse innenfor hele planområdet. Til gjengjeld plikter kommunen å oppgradere vann-, avløp- og overvannssystem utenfor planområdet slik at offentlig infrastruktur har kapasitet til å betjene ny bebyggelse innenfor hele planområdet. Behovet for oppgraderinger er ikke fullstendig klarlagt, men etter det opplyste har kommunen begynt planleggingen av dette prosjektet/arbeidet. Etter områdeplanen har det allerede blitt oppført ca. 200 boliger/leiligheter.

Utbyggingsavtalen har i pkt. 6 også en egen bestemmelse om erstatningsansvar ved mislighold. Dersom en av partene misligholder sine plikter etter avtalen, følger det av denne bestemmelsen at den andre parten vil kunne kreve erstatning for direkte økonomisk tap som påføres som følge av misligholdet.

I kommuneplanen for Moss kommune i 2021 har Vårlijordet blitt videreført som boligformål. I tilknytning til boligområder på dyrket mark i Halmstad står det fig. I planbeskrivelsen:

“Framtidige boligområder på dyrket mark og skog skal holdes på et minimum. Framtidige boligområder på dyrket mark endres til LNF-formål, med unntak av de områdene som er regulert eller er under regulering.”

Oppstartsmøte for detaljregulering av Vårlijordet ble gjennomført den 25.08.21. Administrasjonen anbefalte da oppstart av detaljregulering i samsvar med områdeplanen og kommuneplanen. Forslaget ble førstegangsbehandlet i Utvalget for plan, bygg og teknisk den 30.05.22, og det ble da vedtatt å legge planforslaget ut til offentlig ettersyn uten tilleggspunkter. Planforslaget ble sluttbehandlet/vedtatt i det samme utvalget den 24.04.2023.

I samsvar med områdeplanen opplyses det også om at byggesaksavdelingen ga tillatelse for oppføring av vei, lys, VA-anlegg, belysning og flytting av strømtrafo i tilknytning til Vårlijordet den 17.03.23.

4. Rettslig vurdering

4.1. Innledning

Spørsmålet i saken er om kommunen vil kunne komme i et erstatningsansvar overfor Trysilhus Areal AS dersom kommunestyret skulle vedta å omdisponere Vårlijordet til LNF-formål.

For å vinne fram med et krav om erstatning må tre vilkår være oppfylt: Det må foreligge et ansvarsgrunnlag, det må foreligge et økonomisk tap for skadelidte, og det må være årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og det økonomiske tapet. Det vil videre være Trysilhus Areal AS, hvis/når det blir fremsatt et krav som må sannsynliggjøre at vilkårene er oppfylt.

Det sentrale spørsmålet vil være om det vil foreligge et ansvarsgrunnlag for kommunen. Et slikt grunnlag må finnes i lov eller rettspraksis (ulovfestet grunnlag).

Hovedregelen er at offentlig regulering som legger rådighetsbegrensninger på privat eiendom ikke utløser noe krav på erstatning, jf. Rt-1970-67 (Strandlov). Dette sees på som utslag av den alminnelige lovgivningskompetanse som er tillagt Stortinget i Grunnloven § 75 bokstav a, på linje med stat og kommunes styring av samfunnsutviklingen ellers, jf. også Rt-2005-469. Dette innebærer at en grunneier som utgangspunkt må akseptere rådighetsbegrensninger i sin eiendom/omregulering av sin tomt grunn uten at det skal ytes erstatning fra kommunen.

Lovgiver har gjennom plan- og bygningsloven (pbl.) § 15-3 kun gitt en snever adgang til å yte erstatning etter skjønn for tap ved reguleringsplan i det tilfeller hvor en eiendom blir ødelagt som byggetomt, eller ikke kan nyttes på annen regningssvarende måte. Dette er ikke tilfelle i denne saken.

Spørsmålet vil derfor være om det foreligger andre rettslige grunnlag for å gjøre unntak fra dette utgangspunktet.

4.2 Ansvar på ulovfestet objektivt grunnlag

4.2.1 Herlofsen-dommen

Et sikkert unntak følger av rettspraksis. Ved dom inntatt i Rt-1994-813 (Herlofsen) avklarte Høyesterett at en kommune, på nærmere angitte vilkår, vil kunne bli erstatningspliktig for tapte prosjekteringskostnader ved en omregulering av fast eiendom. Saken gjaldt et krav på erstatning fra en gårdeier mot Oslo kommune for prosjekteringsutgifter som ble verdiløse etter at boligen ble omregulert til spesialområde bevaring. Kravet førte ikke fram. Høyesterett stadfestet likevel at det kan være grunnlag for erstatning på objektivt grunnlag når det er tale om inngrep som direkte gjør utgifter

som eier/utbygger har pådratt seg i tillit til rettstilstanden slik den var før inngrepet verdiløse. Høyesterett presiserte tre vilkår som alle må være oppfylt for at slik erstatningsplikt i så fall skal inntreffe:

- Utgiftene må være pådratt i tillit til og innenfor rammen av en avsluttet regulering.
- Årsaken til at grunneierens prosjekteringsutgifter blir verdiløse må være at det foretas en formell reguleringsendring fra det offentlige side, og en endring som utbygger ikke med rimelighet kunne forutse da han pådrog seg utgiftene.
- Tapet må ikke framstå som uvesentlig for grunneier.

Når det gjelder Høyesteretts begrunnelse for hvorfor det må foreligge en avsluttet regulering for at erstatningsplikt for en kommune kan oppstå, står det:

«Bare da kan byggherrens økonomiske forventning sies å ha et slikt grunnlag og en slik styrke at det kan forsvares å gjøre en begrensning i det som ellers er lovens klare hovedregel: Økonomisk tap for en grunneier som følge av rådhetsbegrensninger etter bygnings- og arealplanleggingslovgivningen erstattes ikke ut over det som er hjemlet i den nevnte § 32 [gjeldende plan- og bygningslov § 15-3].

Praktisk sett vil dette innebære at det er når byggherren forgjeves har pådradd seg utgifter til forberedelse av en søknad om byggetillatelse – byggemelding – i henhold til stadfestet reguleringsplan, at det kan være aktuelt å yte erstatning. På dette punkt ser jeg på erstatningsvilkåret på samme måte som lagmannsrettens flertall. Er regulerings-situasjonen for en eiendom slik – som jeg straks kommer tilbake til – 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. [vår understreking].

Høyesteretts dom er bl.a. fulgt opp i Gulating lagmannsretts dom LG-2005-169164 (Strand boområder), hvor en grunneier heller ikke nådde fram med sitt krav på erstatning fra en kommune for prosjekteringskostnader etter en omregulering av et kaioområde, hvor han planla å bygge fritidsboliger.

For Vårlijordet foreligger det en reguleringsplan. Områdereguleringsplanen for Gatu - Vårli - Solhøy ble vedtatt i 2014, og Vårlijordet er i denne avsatt til boligbebyggelse med konsentrert småhusbebyggelse og blokkbebyggelse – men med krav om detaljreguleringsplan. For Vårlijordet foreligger det p.t. dermed ikke en endelig avsluttet regulering. Prosjekteringskostnader knyttet til selve detaljreguleringsplanen kan vi derfor vanskelig se at kommunen – etter Herlofsen-dommen – kan bli erstatningsansvarlig for. For prosjekteringskostnader som Trysilhus Areal AS forgjeves har pådradd seg i tilknytning til tiltak som er avklart i områdereguleringsplanen, vil situasjonen imidlertid kunne stille seg annerledes. Vi viser her til at Trysilhus Areal AS, i tilknytning til Vårlijordet, har fått innvilget søknader til både å oppføre vei, lys, VA-anlegg og belysning og til å flytte strømtrafo. Prosjekteringskostnader knyttet dette anser vi at kommunen – etter Herlofsen-dommen – mest sannsynlig vil bli erstatningsansvarlige for.

4.2.2 Malvik-dommen

Et annet unntak er den tidligere Rt-1981-462 (Malvik-dommen). Her åpnet Høyesterett for at en berettiget forventning om en bestemt disponering av et tomtareal kan ha erstatningsrettslig vern – uten at det foreligger en avsluttet regulering, jf Herlofsen-dommen. I den aktuelle saken hadde kommunen anbefalt konsesjon og assistert med delingssak i forbindelse med at et boligbyggelag kjøpte et større areal med sikte på boligbygging. Reguleringsplan ble av forskjellige årsaker imidlertid ikke vedtatt. Det forelå ikke noen avtale som forpliktet kommunen til en bestemt regulering. Høyesterett reiste i saken spørsmålet om en berettiget forventning i seg selv kan ha erstatningsrettslig vern, selv om ingen har gjort noen feil (ansvar på såkalt objektivt grunnlag). Høyesterett uttalte på s. 469:

«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 forventningen».

Høyesterett tok ikke konkret stilling til spørsmålet i dommen. I den aktuelle saken konkluderte flertallet med at forventningen ikke hadde erstatningsrettslig vern. Kommunen hadde ikke gjort noen feil, og det kunne ikke bebreides kommunen at de ikke ga forventningene som var skapt større gjennomslagskraft.

Som vi påpekte i forbindelse med Kallumjordet, anser vi det som uklart om synspunktet fra Malvik-dommen fra 1981 – etter Herlofsen-dommen fra 1994 – fortsatt gir uttrykk for gjeldende rett.

Som vi også påpekte i forbindelse med Kallumjordet, har synspunktet fra Malvik-dommen imidlertid blitt fulgt opp i Eidsivating lagmannsretts dom inntatt i LE-2008-171371. I denne saken fikk grunneier/utbygger medhold i et krav på erstatning fra en kommune for tapte prosjekteringskostnader. Denne saken representerer imidlertid et særlig tilfelle fordi kostnadene var pådratt i tillitt til at det bl.a. hadde blitt inngått en utbyggingsavtale mellom kommunen og utbygger. Lagmannsretten konkluderte med at selv om det ikke forelå noen avsluttet regulering, så var det i tillitt til den inngåtte kommersielle avtalen skapt en særlig sterk forventning for skadelidte om å gjennomføre en omfattende utbygging til boligformål. Denne forventningen hadde utbygger handlet i tillitt og lojalitet til. Når kommunen senere valgte å gå bort fra denne avtalen og i stedet omdisponere arealet til LNF, så hadde forventningen et slikt grunnlag og en slik styrke at kommunen måtte bli erstatningsansvarlig for prosjekteringskostnader og kostnader til utarbeidelse av en privat reguleringsplan som utbygger hadde pådratt seg.

I dette tilfellet har det også blitt inngått en utbyggingsavtale som utbygger/Trysilhus Areal AS i lengre tid har handlet i tillitt og lojalitet til – og som etter Eidsivating lagmannsretts dom derfor vil kunne sies å ha skapt en særlig sterk forventning for Trysilhus Areal AS om utbygging til boligformål også på Vårlijordet. Hvis kommunen velger å gå bort fra denne avtalen og i stedet omdisponere Vårlijordet til LNF-formål, så vil denne dommen derfor klart trekke i retning av at forventningen skapt gjennom utbyggingsavtalen vil ha et slikt grunnlag og en slik styrke at den vil være erstatningsrettslig vernet.

Etter vår vurdering foreligger det derfor være en ikke ubetydelig risiko for at kommunen – hvis den velger å omdisponere Vårlijordet til LNF-formål - vil kunne bli erstatningsansvarlig også for prosjekteringskostnader, kostnader knyttet til detaljreguleringen og andre interne kostnader som Trysilhus Areal AS har pådratt seg.

4.3. Erstatningsansvar etter skadeserstatningsloven § 2-1

Hvis Vårlijordet skulle bli avsatt/omdisponert til LNF-formål vil det også være et spørsmål om kommunen kan bli erstatningsansvarlig på subjektivt grunnlag etter skadeserstatningsloven § 2-1 første ledd – hvor det framgår:

“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. Ansvarer omfatter ikke skade som skyldes at arbeidstakeren går utenfor det som er rimelig å regne med etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet.”

Det er ikke tvil om at arbeidsgiveransvaret/bestemmelsen også omfatter både kommunens tjeneste- og tillitsmenn, jf. skl. § 2-1 andre og tredje ledd.

Hvorvidt kommunen vil kunne bli erstatningsansvarlig dette grunnlaget, vil bero på en vurdering av hvorvidt kommunen vil kunne sies å ha opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt hvis den skulle omdisponere Vårlijordet til LNF– dvs. utvist skyld. Det sentrale ved uaktsomhetsvurderingen - som

bestemmelsen selv angir – vil være om de krav Trysilhus Areal AS med rimelighet kan stille til kommunens tjeneste- og tillitsmenn vil kunne bli ansett for å ha blitt tilsidesatt.

Vi viser her til professor Nils Nygaards artikkel *Krav på erstatning for bortfall av forventet gode*, inntatt i FEST-2007-hjt-787. Nygaard argumenterer her for at det verken er nødvendig eller naturlig å prøve å avgjøre om en forventning har erstatningsrettslig vern generelt og isolert, uavhengig av skyldspørsmålet. Med henvisning til Høyesterett avgjørelse Rt-2006-1519 (Pionerdykkerdommen) viser han til at spørsmålet om bortfall av et forventet gode kan gi grunnlag for erstatning må vurderes i forhold til de krav skadelidte rimelig kan stille til den aktuelle virksomheten eller tjenesten, jf. skadeserstatningsloven § 2-1.

Også etter vår vurdering er det en nær sammenheng mellom disse vurderingene. Vi nøyer oss her derfor bare med å vise til vurderingene i pkt. 4.2 over. Dersom kommunen velger å omdisponere Vårlijordet til LNF-formål, anses det følgelig for å være en risiko for at kommunen også etter skadeserstatningsloven § 2-1 vil kunne bli erstatningsansvarlig for de kostandene Trysilhus Areal AS hatt til prosjektering, detaljregulering m.m.

4.4 Erstatningsansvar etter inngåtte utbyggingsavtale

I dette tilfellet er det dessuten en risiko for at kommunen vil kunne bli erstatningsansvarlig på avtalerettslig grunnlag, jf. inngåtte utbyggingsavtale. Avtalen har i pkt. 6 en egen bestemmelse om erstatningsansvar for direkte økonomisk tap ved mislighold av avtalen. Utbyggingsavtalen har som formål å regulere partenes rettigheter og plikter overfor hverandre i tilknytning til selve gjennomføringen av områdereguleringsplanen. Hvis kommunen velger ikke å gjennomføre utbyggingsavtalen når det gjelder Vårlijordet, vil dette mest sannsynlig bli regnet som et mislighold av avtalen.

4.5 Årsakssammenheng og økonomisk tap

I tillegg til et ansvarsgrunnlag etter de rettsregler som det er redegjort for under pkt. 4.2 og 4.3, må det også foreligge årsakssammenheng mellom det økonomiske tap som kreves erstattet og den omdisponeringen kommunen eventuelt skulle foreta for at Trysilhus Areal AS skal nå frem med et eventuelt krav.

Det som det etter rettspraksis i så fall kan være grunnlag for å erstatte, er utgifter Trysilhus Areal AS pådratt seg i tillitt til at de kunne realisere byggeplanene på Vårlijordet, dvs. prosjekteringskostnader, kostnader til å utarbeide detaljreguleringsplan samt interne kostnader. Vi finner imidlertid ikke rettslig grunnlag for at Trysilhus Areal AS vil kunne kreve erstattet kostnadene ved et eventuelt kjøp av det aktuelle tomtearealet.