



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 19. desember 2019 av Høyesterett i avdeling med

dommer Hilde Indreberg
dommer Kristin Normann
dommer Arne Ringnes
dommer Borgar Høgetveit Berg
dommer Kine Steinsvik

HR-2019-2396-A, (sak nr. 19-099584SIV-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts dom 11. april 2019

Frøybas AS

(advokat Ole Rasmus Asbjørnsen)

mot

Staten v/Nærings- og fiskeridepartementet

(Regjeringsadvokaten
v/advokat Jenny Arge Sandvig – til prøve)

S T E M M E G I V N I N G

- (1) Dommer **Ringnes:**
- (2) ***Saken gjelder***
- (3) Saken gjelder krav om erstatning for ugyldig omgjøring av vedtak om adgang til å delta i fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62 grader nord. Spørsmålet for Høyesterett er om staten er ansvarlig på objektivt grunnlag eller etter skadeserstatningsloven § 2-1 om arbeidsgiveransvar.
- (4) ***Sakens bakgrunn***
- (5) Tomas Bjørnø er yrkesfisker. Han er fra Bremanger kommune i Sogn og Fjordane, hvor han ble registrert i Fiskeridirektoratets manntallsregister – fiskermanntallet – i 2003. Fra og med 2005 drev han fiske i samarbeid med andre med forskjellige fartøy langs store deler av kysten fra Sogn og Fjordane til Finnmark, blant annet med utgangspunkt fra Myre i Øksnes kommune i Nordland. Der ble fangsten levert til fiskemottaket Sommarøy Produksjonslag AS. Produksjonslaget hadde flere hybler i nærheten av anlegget.
- (6) Våren 2008 meldte Bjørnø flytting fra Bremanger til Myre, med bostedsadresse Bolstadvei 7, 8439 Myre, c/o Sommarøy Produksjonslag. På grunnlag av den nye bostedsadressen i Folkeregisteret ble han registrert i fiskermanntallet i Nordland i juni 2008. Når han var i Myre, bodde han i en av produksjonslagets hybler.
- (7) I 2010 var fartøyet MS Tilje til salgs. MS Tilje hadde deltakeradgang i fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62 grader nord. Et vilkår for at deltakeradgangen kunne følge fartøyet ved overgang til ny eier, var at både kjøper og selger var registrert i fiskermanntallet i samme fylke i minst 12 måneder før kjøpet kunne gjennomføres, jf. forskrift 27. november 2009 nr. 1445 om adgang til å delta i kystfartøygruppens fiske for 2010 – deltakerforskriften. Dette kalles fylkesbinding.
- (8) MS Tilje ble 6. mai 2010 kjøpt av selskapet Bjørnø AS under stiftelse. Tomas Bjørnø eide 51 prosent av aksjene og Frøybas AS 49 prosent. Selskapets forretningsadresse var den samme som Bjørnøs adresse i Myre. Kjøpesummen var i overkant av 34,2 millioner kroner, og en betydelig del av denne var vederlag for deltakeradgang og strukturkvoter knyttet til fartøyet. Kjøpet var betinget av at selskapet fikk nødvendige myndighetstillatelser.
- (9) I medhold av lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst – deltakerloven – traff Fiskeridirektoratet 31. mai 2010 vedtak om ervervstillatelse etter lovens § 4. I samme vedtak ble det gitt adgang til å delta i årlig adgangsregulert fiskeri i 2010 for torsk, hyse og sei nord for 62 grader nord. Kravet til fylkesbinding var oppfylt fordi både selger og kjøper var registrert i fiskermanntallet i Nordland. For kjøperen – Bjørnø AS – var det avgjørende at Tomas Bjørnø, som var majoritetseier, hadde vært registrert i fiskermanntallet i Nordland i 12 måneder før kjøpet av fartøyet. I tillegg fikk fartøyet deltakeradgang for fisket etter norsk vårgytende sild samt fisket etter sei med not nord for 62 grader nord. For disse var det ikke krav om fylkesbinding. Samtlige seks strukturkvoter tilknyttet MS Tilje ble også videreført til Bjørnø AS.

- (10) Kort tid etter Fiskeridirektoratets vedtak, i juli 2010, meldte Tomas Bjørnø flytting i Folkeregisteret fra Myre til Bremanger. Han ble av den grunn flyttet fra fiskermanntallet i Nordland til manntallet i Sogn og Fjordane. Videre ble registreringen av MS Tilje i registeret over norske fiskefartøy endret fra Nordland til Sogn og Fjordane. I november 2010 ga Fiskeridirektoratet tillatelse til at Frøybas AS kjøpte Bjørnøs aksjer i Bjørnø AS.
- (11) På bakgrunn av disse endringene begynte Fiskeridirektoratet å undersøke grunnlaget for Tomas Bjørnøs registrering i fiskermanntallet i Nordland. Direktoratet sendte 10. desember 2010 varsel til Bjørnø AS om at det vurderte å tilbakekalle ervervstillatelsen for Tilje i medhold av deltakerloven § 11 andre ledd. Det ble vist til at det var tvil om Tomas Bjørnøs flytting til Myre i 2008 var reell.
- (12) Etter at Bjørnø AS hadde uttalt seg, traff Fiskeridirektoratet 8. juli 2011 vedtak om å omgjøre deltakeradgangen til fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62 grader nord for Bjørnø AS med MS Tilje. Direktoratet viste til at det bare var for denne deltakeradgangen at vilkåret om fylkesbinding «ikke er oppfylt og heller ikke har vært oppfylt på Bjørnø sin hånd. Bruddet på reglene om fylkesbinding bør derfor ikke rekke lengre enn at det får konsekvenser for deltakeradgangen det gjelder.» De øvrige tillatelsene til fiske ble følgelig ikke berørt av omgjøringen.
- (13) Bjørnø AS klaget til Fiskeri- og kystdepartementet, nå Nærings- og fiskeridepartementet, som i vedtak 25. november 2011 konkluderte slik:
- «Klagen tas ikke til følge. Dette innebærer at Bjørnø AS ikke har adgang til å delta i fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62 grader N med 'Tilje'.»**
- (14) Bjørnø AS ble fusjonert inn i Frøybas AS i desember 2011.
- (15) I en senere klagesak som gjaldt strukturkvotene, la departementet til grunn at disse kvotene var en integrert del av det kvotegrunnlaget som deltakeradgangen åpnet for, og derved var falt bort i og med at deltakeradgangen ble omgjort. I samme vedtak, som er datert 18. oktober 2012, tok departementet ikke til følge Frøybas AS' anmodning om omgjøring av det tidligere omgjøringsvedtaket.
- (16) ***Prosesshistorien***
- (17) I februar 2014 reiste Frøybas AS søksmål mot staten ved Nærings- og fiskeridepartementet med prinsippal påstand om at departementets omgjøringsvedtak 25. november 2011 var ugyldig. Subsidiært ble det gjort gjeldende at departementets vedtak av 18. oktober 2012 om bortfall av strukturkvotene var ugyldig, og atter subsidiært ble det krevd erstatning for at Frøybas AS hadde innrettet seg på at strukturkvotene ikke var bortfalt.
- (18) Oslo tingrett kom til at vedtaket om omgjøring av deltakeradgangen var gyldig. Begrunnelsen var at Tomas Bjørnø ikke hadde hatt nødvendig bostedsmessig tilknytning til Myre, og at det ikke heftet feil ved omgjøringsvedtaket. Staten ble følgelig frifunnet for Frøybas AS' prinsippale påstand. Tingretten kom videre til at vedtaket om bortfall av strukturkvotene var ugyldig.
- (19) Frøybas AS anket frifinnelsen til Borgarting lagmannsrett. Staten anket dommen vedrørende strukturkvotene.

- (20) Lagmannsretten kom i dom 3. mars 2016 til at omgjøringsvedtaket 25. november 2011 var ugyldig. Blant annet basert på vitneforklaringer fant lagmannsretten «under noe tvil» at Tomas Bjørnø hadde tilstrekkelig bostedsmessig tilknytning til Myre til at han ble registrert i fiskermanntallet i 2008 med bosted i Øksnes kommune i Nordland. I lys av at Bjørnø oppholdt seg «betydelig mindre» i Myre fra høsten 2009 og i 2010, drøftet lagmannsretten så om han hadde plikt til å melde flytting tidligere enn han gjorde. Etter lagmannsrettens syn hadde han ikke en slik plikt, og det var ikke en feil at han sto registrert i fiskermanntallet for Nordland frem til 1. juli 2010. Som en følge av at omgjøringsvedtaket var ugyldig, var også omgjøringsvedtaket for strukturkvotene ugyldig. Statens anke til Høyesterett ble ikke tillatt fremmet.
- (21) Etter at lagmannsrettens dom ble rettskraftig, fikk Frøybas AS tilbake deltakeradgangen og strukturkvotene.
- (22) I desember 2016 reiste Frøybas AS søksmål mot staten ved Nærings- og fiskeridepartementet med krav om erstatning for tap som følge av ugyldig forvaltningsvedtak. Staten påsto seg frifunnet.
- (23) Ved Oslo tingretts dom 7. juli 2017 ble staten frifunnet og Frøybas AS dømt til å betale 154 350 kroner i sakskostnader til staten.
- (24) Tingretten mente at staten ikke skulle holdes ansvarlig på objektivt grunnlag, og at vilkårene for arbeidsgiveransvar etter skadeserstatningsloven § 2-1 ikke var oppfylt.
- (25) Frøybas AS anket dommen til Borgarting lagmannsrett, som 11. april 2019 avsa dom med slik domsslutning:
- «1. **Anken forkastes.**
2. **I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Frøybas AS 181 490 – etthundreogåttientusenfirehundreogtretti – kroner til staten ved Nærings- og fiskeridepartementet senest to uker etter forkynnelsen av denne dommen.»**
- (26) Lagmannsretten hadde samme syn på saken som tingretten. I drøftelsen av arbeidsgiveransvaret fremholdt retten at departementets rettsanvendelse og resultatet i omgjørings-saken ikke i seg selv var uforsvarlig, og at det ikke var uaktsomt å treffe vedtak om omgjøring.
- (27) Frøybas AS har anket til Høyesterett. Anken gjelder lovanvendelsen og bevisbedømmelsen. Høyesteretts ankeutvalg traff 19. november 2019 beslutning om at forhandlingene for Høyesterett begrenses til spørsmålet om det foreligger ansvarsgrunnlag.
- (28) ***Partenes anførsler***
- (29) Ankende part, *Frøybas AS*, har i det vesentlige anført:
- (30) Tungtveiende grunner tilsier at staten må ha et *objektivt ansvar* for den ugyldige omgjøringen. Regelverket for utnyttelsen av fiskeressursene i norsk farvann er basert på at næringslivet er villig til å investere og ta forretningsmessig risiko. Bjørnø AS' – Frøybas AS' rettsforgjenger – kjøp av MS Tilje med tilhørende deltakeradgang var betinget av

Fiskeridirektoratets vedtak. Verdien av kvotene utgjorde en vesentlig del av kjøpesummen, omtrent 26 millioner kroner. Forventningen som ble skapt ved dette gyldige og endelig vedtaket, skiller seg vesentlig fra situasjonen i Vangen-dommen i Rt-2010-291.

- (31) Staten er nærmest til å bære risikoen for feilaktig omgjøring: Staten er regelprodusent og forvalter regelverket. For den private part er urettmessig omgjøring av gitte tillatelser en reguleringsrisiko som ikke kan forutberegnes og håndteres gjennom forsikring eller andre preventive tiltak. Den private part handler i tillit til tillatelsen og har en erstatningsrettslig vernet forventning om at myndighetene ikke trekker den tilbake uten hjemmel. Dessuten gir både ekspropriasjonsrettslige prinsipper og reglene om objektivt ansvar for ubegrunnet midlertidig sikring etter tvisteloven § 32-11 støtte for at staten har et objektivt ansvar.
- (32) Staten har under enhver omstendighet *et skjerpet uaktsomhetsansvar* etter skadeserstatningsloven § 2-1. Tomas Bjørnøs bostedmessige tilknytning til Myre skulle vært kontrollert ved innføringen i fiskermanntallet i 2008. Staten kan ikke foreta denne undersøkelsen i ettertid – etter at selskapet hadde innrettet seg på tillatelsen – og så ombestemme seg. Bostedskravet er utpreget skjønnsmessig, og også dette skjerper kravet til forsvarlig myndighetsutøvelse. En ytterligere feil er at departementet ved klagesaksbehandlingen skulle vurdert betydningen av at Bjørnøs bruk av hybelen i Myre var knyttet til avtale om levering av fisk til fiskemottaket der.
- (33) Det var uansett uaktsomt å omgjøre hensett til at omgjøringen skjedde til skade og Bjørnø ikke kan bebreides for registreringen i fiskermanntallet.
- (34) Frøybas AS har lagt ned slik påstand:
- «1. **Lagmannsrettens dom oppheves.**
2. **Frøybas AS tilkjennes sakens omkostninger.»**
- (35) Ankemotparten, *staten ved Nærings- og fiskeridepartementet*, har i det vesentlige anført:
- (36) Hovedregelen er at staten ikke hefter på objektivt grunnlag for ugyldige vedtak som skyldes feil lovtolkning. Det samme må gjelde når feilen er knyttet til den konkrete rettsanvendelsen. Objektivt ansvar er forbeholdt ulovhjemlede inngrep i sentrale rettsgoder for enkeltindivider der spesielle beskyttelseshensyn gjør seg gjeldende.
- (37) Omgjøringen var begrenset til en av flere deltakeradganger, og ankende part kunne fortsette fisket med MS Tilje. Utøving av fiske er ingen rettighet, og fartøyeier har ikke en rettslig vernet forventning om årlig deltakeradgang. Vedtaket om deltakeradgang ga heller ingen berettiget forventning om at det ikke senere kunne skje endringer ved omgjøring etter deltakerloven og alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper. Og selv om omgjøringsvedtaket her senere ble kjent ugyldig, hadde Frøybas AS ikke en erstatningsrettslig vernet interesse som medfører at staten skal hefte på objektivt grunnlag. Dessuten taler samfunnshensyn mot objektivt ansvar.
- (38) Staten er heller ikke ansvarlig på grunnlag av arbeidsgiveransvaret. Det er ikke grunnlag for en skjerpet aktsomhetsnorm, og normen er allerede streng. Det avgjørende etter regelverket var reelt bosted og ikke den registrerte statusen i fiskermanntallet. Departementets rettsanvendelse var forsvarlig. Når det først var konkludert med at vedtaket

var ugyldig fordi Bjørnø AS ikke oppfylte fylkesbindingen, var det heller ikke uaktsomt å bruke omgjøringskompetansen.

(39) Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet har nedlagt slik påstand:

«1. Anken forkastes.

2. Staten v/Nærings- og fiskeridepartementet tilkjennes sakens kostnader for Høyesterett.»

(40) *Mitt syn på saken*

(41) Jeg har kommet til at anken ikke fører frem. Før jeg går inn på vurderingen av de påberopte ansvarsgrunnlagene, finner jeg det hensiktsmessig å si noe om det aktuelle regelverket.

(42) *Regelverket*

(43) *Deltakerlovens* formål er å sikre en rasjonell og bærekraftig utnyttelse av de marine ressurser og trygge bosetting og arbeidsplasser i kystdistriktene, samt å legge til rette for at høstingen av ressursene skal komme kystbefolkningen til gode, jf. § 1, formålsparagrafen. Et virkemiddel for å oppnå dette er bestemmelsene som regulerer og begrenser adgangen til å delta i bestemte fiskerier, hvor det er fastsatt et største antall fartøy som gis adgang til fiskeriet. Slike regler om *deltakeradgang* fastsettes i årlige forskrifter med hjemmel i lovens § 21. Da MS Tilje ble kjøpt av Bjørnø AS, gjaldt deltakerforskriften for 2010. Fartøyet falt innenfor adgangsbegrensningene som gjaldt for fisket «etter torsk, hyse og sei for fartøy som har mindre enn 500 m³ lasteromsvolum som fisker med konvensjonelle redskap nord for 62 grader nord», jf. deltakerforskriften § 1 bokstav b.

(44) Nærmere vilkår for å delta i dette fisket fulgte av § 11, hvor det blant annet var bestemt at eieren av fartøyet måtte være ført på blad B i fiskermanntallet, det vil si ha fiske som hovednæring. Ved salg av fartøyet fulgte ikke deltakeradgangen automatisk med, men var betinget av godkjennelse fra Fiskeridirektoratet, jf. § 40. Vilkårene for salg av fartøy med deltakeradgang i fisket etter torsk, hyse og sei var regulert i § 41. Her var det blant annet stilt krav om *fylkesbinding*: både kjøper og selger må være ført i fiskermanntallet i samme fylke i minst 12 måneder før kjøpet finner sted. Når et selskap er kjøper, er kravet om registrering i fiskermanntallet knyttet til selskapets majoritetseier, jf. § 2 i forskriften.

(45) Kravet om fylkesbinding ved overdragelse av fartøy er begrunnet i formålet om å opprettholde den relative fordelingen av torskefartøyene mellom fylkene, jf. St.meld. nr. 21 (2006–2007) side 71.

(46) Tvisten om omgjøringsvedtakets gyldighet gjaldt i hovedsak spørsmålet om Tomas Bjørnø var riktig registrert i fiskermanntallet. Det var bestemt i mantallsforskriften at føringen som hovedregel skulle skje i kommunen hvor vedkommende er bosatt. Utgangspunktet for dette var registrert bosted i Folkeregisteret. Forskrift 9. november 2007 nr. 1268 om folkeregistrering, som gjaldt da Bjørnø ble registrert, bestemte i § 5-4 at sjøfolk og andre som ikke kan ta døgnhvile noe bestemt sted, regnes som bosatt der de har sin familie, eller «der de av andre grunner må sies å ha sin bostedsmessige tilknytning».

- (47) Fiskerimyndighetene har i flere instruksjer uttalt at det må føres en streng praksis ved innføring i fiskermanntallet, og at det som fremgår av Folkeregisteret, ikke uten videre kan legges til grunn. Jeg viser til departementets brev 6. desember 2007, hvor det blant annet heter:

«Ved føring av Fiskermanntallet kan det være naturlig å ta utgangspunkt i Folkeregisterets registreringer. Det kan imidlertid i enkelte tilfeller foreligge omstendigheter som gir grunn til å trekke i tvil om registreringen i Folkeregisteret er i samsvar med de reelle forhold. Mulige pro forma flyttinger kan eksempelvis være motivert av et ønske om å omgå bostedskrav/fylkesbinding i deltakerforskriften.

[...]

Fiskeri- og kystdepartementet vil derfor be om at det etableres en streng praksis ved føring av Fiskermanntallet i tilfeller hvor fiskere melder flytting. Det er viktig å unngå at ulike ordninger som fylkesbinding (torsk, hyse og sei) og ev. områdeadgang (kongekrabbe) omgås. Folkeregisteret har vært tydelig på at deres regelverk har sine begrensninger, og at de folkeregistrerte opplysningene således ikke alltid er reelle.

Folkeregisterets opplysninger kan være veiledende, men skal ikke utelukkende legges til grunn for føring av Fiskermanntallet. Det må i hvert enkelt tilfelle vurderes om det er nødvendig å innhente særskilt dokumentasjon fra fisker, for å sikre korrekt registrering. Fiskeridirektoratet/manntallsfører må gjøre en selvstendig vurdering av om personen reelt er bosatt på oppgitt adresse, og legge denne vurderingen til grunn ved føringen av Fiskermanntallet.»

- (48) I tråd med dette la Fiskeri- og kystdepartementet i omgjøringsvedtaket til grunn at det avgjørende ikke er den formelle registreringen i Folkeregisteret, men de reelle forhold. Tingrettens og lagmannsrettens avgjørelser i gyldighetssaken er basert på det samme rettslige utgangspunkt, og jeg er enig i denne rettsforståelsen.
- (49) *Innledende bemerkninger om erstatningsspørsmålet*
- (50) Jeg går etter dette over til å vurdere om staten er erstatningsansvarlig for det økonomiske tap som Frøybas AS har lidt som følge av det ugyldige omgjøringsvedtaket.
- (51) Når lagmannsretten kom til at departementets omgjøringsvedtak var ugyldig, skyldtes dette i hovedsak at rettens konkrete rettsanvendelse – subsumsjonen – var en annen enn den som ble lagt til grunn i omgjøringsvedtaket. Bevisførselen i lagmannsretten bidro videre til å kaste ytterligere lys over faktum på vedtakstidspunktet. Partene har i prosedyren for Høyesterett i noen grad lagt opp til at Høyesterett skal foreta en ny vurdering av Bjørnøs reelle bostedsmessige tilknytning. Her peker jeg på at rettskraftvirkningen av lagmannsrettens dom ikke omfatter rettens bevisbedømmelse eller lovtolkning. Det er derfor ikke noe i veien for at domstolene i en senere sak mellom de samme parter legger til grunn en annen lovforståelse eller et annet faktum, jf. Rt-2010-291 *Vangen* avsnitt 45. Som det vil fremgå av det jeg skal si i det følgende, er det imidlertid ikke nødvendig for min vurdering av saken å ta selvstendig stilling til dette.
- (52) Det rettslige utgangspunktet er klart: Etter skadeserstatningsloven § 2-1 har det offentlige ansvar for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren. Spørsmålet om staten har et *objektivt ansvar*, må i tilfelle være forankret i rettspraksis. På erstatningsrettens område er det videre tradisjon for at Høyesterett avklarer og utvikler retten i dialog med rettsvitenskapen, jf. HR-2018-2080-A

avsnitt 44, og synspunktene i juridisk teori har derfor også interesse når det tas stilling til statens ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse.

(53) *Spørsmålet om staten har et objektivt ansvar*

(54) I Vangen-dommen, Rt-2010-291, var det spørsmål om en kommune hadde objektivt ansvar for feiltolkning av plan- og bygningsloven. Førstvoterende viser til at Høyesterett i to saker hadde ilagt det offentlige objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse, men at disse dommene «er begrunnet i de særlige hensyn som gjør seg gjeldende for de aktuelle typer av forvaltningsvedtak», se avsnitt 32. Den første avgjørelsen er Rt-1987-1495 *Reitgjerdet*, som gjaldt ulovhjemlet tvangsmessig tilbakeholdelse i psykiatrisk sykehus. Den andre er Rt-2005-416, som gjaldt nektelse av å gi ny advokatbevilling etter tilbakekall. På denne bakgrunn oppsummerer førstvoterende i Vangen-dommen rettstilstanden slik i avsnitt 33:

«Ut fra den rettspraksis som foreligger, må det legges til grunn at det ikke gjelder noen generell regel om objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Ulovhjemlet myndighetsutøvelse som består i at forvaltningen har feiltolket en hjemmelslov, står imidlertid i en særstilling, og det kan reises spørsmål om det offentlige bør hefte på objektivt grunnlag for feil av denne karakter.»

(55) I avsnitt 34 foretar så førstvoterende en bred interesseavveining av om det samme bør gjelde når feilen skyldes feiltolkning av en hjemmelslov:

«Til støtte for at det offentlige i slike tilfeller bør pålegges objektivt ansvar, kan anføres at de organer som er satt til å håndheve loven, bør være nærmest til å vurdere hvor langt lovhjemmelen rekker. De omkostninger som borgerne blir påført ved at myndighetene tar feil av hvor langt lovhjemmelen rekker, vil ha karakter av 'driftsomkostninger' ved myndighetsutøvelsen, og det kan anføres at slike omkostninger bør bæres av samfunnet, og ikke av det enkeltindivid som tilfeldigvis blir rammet. Som argument mot et slikt ansvar kan imidlertid anføres at det ikke er uvanlig at det på faglig forsvarlig grunnlag kan hevdes ulike tolkninger av en lovhjemmel. Dersom det offentlige i tilfeller hvor lovtolkningen byr på tvil, skulle være objektivt erstatningsansvarlig for å ha tolket loven annerledes enn det domstolene senere gjør, vil forvaltningen lett kunne bli for tilbakeholden i sin myndighetsutøvelse, og på denne måten vil viktige samfunnsmessige hensyn kunne bli skadelidende. Det er heller ikke nødvendig med rent objektivt ansvar for å gi borgerne en tilfredsstillende beskyttelse. Borgerne er i alle fall beskyttet av det offentliges arbeidsgiveransvar, og som jeg skal komme tilbake til, er det offentliges ansvar ved feiltolkning av hjemmelsloven strengt. Etter rettspraksis må forvaltningens feiltolkning ha vært unnskyldelig for at den skal frita det offentlige for ansvar. Da borgerne i tilfeller hvor tolkingen av hjemmelsloven byr på forstandig tvil, sjelden vil ha hatt et beskyttelsesverdig grunnlag for å innrette seg på en bestemt tolking, fremstår det etter min mening som den best balanserte løsning å la det offentliges ansvar for feiltolkning av hjemmelslov som hovedregel bli regulert av det alminnelige arbeidsgiveransvar.»

(56) I avsnitt 35 konkluderer førstvoterende med at det ikke foreligger «tilstrekkelig tungtveiende grunner for at det offentlige skal ha objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten».

(57) Følgelig har det offentlige ikke et generelt objektivt erstatningsansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Den klare hovedregel er at ansvar må baseres på arbeidsgiveransvaret etter skadeserstatningsloven § 2-1. Dette gjelder også der feilen skyldes at myndighetsorganet har tolket eller anvendt loven uriktig.

- (58) Et særlig spørsmål er om de generelle rettssetningene som følger av Vangen-dommen, er begrenset til feil som kommuner gjør, eller om uttalelsene også er retningsgivende for *statens* ansvar. Dette har vært omdiskutert i juridisk teori. Jeg viser til Hagstrøm og Stenvik: Erstatningsrett, 2. utgave 2019 side 283:

«Så generelt som uttalelsene er formulert, og sett i lys av argumentenes generelle bærekraft, må dommen sies å ha generell betydning for det offentligrettslige erstatningsansvaret. *Aage Thor Falkanger* [Høyesteretts vota, i Tore Schei med flere: Lov, sannhet, rett. Norges Høyesterett 200 år, 2015 side 211] påpeker i tråd med dette at når førstvoterende uttaler seg generelt om ansvar for ‘det offentlige’, omfattes også statens ansvar. ‘Fordelen med denne tilnærmingen er selvfølgelig at anvendelsesområdet for dommen er blitt mye bredere; istedenfor å avvente en ny sak der staten er part, er spørsmålet om statens ansvar for slike handlinger nå langt på vei avklart.’ I forvaltningsrettslitteraturen har debatten likevel ikke stilnet helt. *Eivind Smith* [Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 11. utgave 2018 side 480–491] fremhever at det for *staten* må gjelde et tilnærmet objektivt ansvar som ‘regelprodusent’, men det for *kommuner* er rom for frifinnelse ‘når ugyldigheten skyldes feiltolkning av lover eller forskrifter’. *Hans Petter Graver* [Alminnelig forvaltningsrett, 4. utgave 2015 side 555–556] peker på at det kan ‘reises spørsmål ved om regelen er forskjellig avhengig av om det dreier seg om et vedtak truffet av et statlig eller et kommunalt organ’, men konkluderer med at ansvar ‘forutsetter skyld’ også for statens vedkommende, med mindre det dreier seg om særlig inngripende vedtak eller andre ‘særlig hensyn’ gjør seg gjeldende. Etter vårt syn er dette en riktig forståelse. Det bør ikke tillegges erstatningsrettslig betydning hvorledes det offentlige velger å organisere sin myndighetsutøvelse. Vangen-dommen er da også prinsipiell i sin tilnærming, og begrunnelsen lar seg vanskelig forene med et prinsipielt skille mellom statlig og kommunal forvaltning. At det også for staten må gjelde et alminnelig arbeidsgiveransvar, støttes dessuten av dommen i Rt. 2010 s. 1500 (Edquist), som bygger på at staten ikke er objektivt ansvarlig for ugyldige ligningsvedtak. På den annen side opprettholder Vangen-dommen læren om objektivt ansvar for uhjemlet myndighetsutøvelse som er særlig inngripende, eller hvor det for øvrig gjør seg gjeldende ‘særlige hensyn’.»

- (59) Jeg er enig i Hagstrøm og Stenviks synspunkter om statens ansvar. Jeg finner også at deres oppsummering av rettstilstanden i avslutningen av sitatet er treffende.
- (60) Spørsmålet er da om det foreligger særlige hensyn som gir grunnlag for at staten i vår sak bør ha et objektivt ansvar for det *ugyldige vedtaket om omgjøring*.
- (61) Det som taler for et objektivt ansvar, er at Frøybas AS’ rettsforgjenger, Bjørnø AS, ved godkjennelsen av kjøpet av MS Tilje ble gitt tillatelse til fisket av torsk, hyse og sei nord for 62 grader nord, og at denne ble omgjort. Kjøpet var gjort betinget av tillatelsen, og en vesentlig del av kjøpesummen, og derved også finansieringen, var knyttet til verdien av disse fiskerettighetene. Selskapet handlet altså i tillit til myndighetstillatelsen. Det er etter mitt syn riktig, som fremholdt av ankende part, at Bjørnø AS ikke kunne sikre seg ved forsikring eller andre preventive tiltak mot risikoen for at myndighetene uten hjemmel omgjorde vedtaket. Omgjøringen forrykket selskapets forventning om å utøve virksomhet i henhold til deltakeradgangen.
- (62) Betydningen av dette kan imidlertid ikke vurderes løsrevet fra karakteren, styrken og varigheten av den aktuelle tillatelsen. Uttalelsene i plenumsdommen i Rt-2013-1345 *Volstad* er her retningsgivende. I avsnitt 67 uttaler førstvoterende med tilslutning fra flertallet at «det grunnleggende prinsippet [er] at utøving av fiske ikke er en rettighet, men er avhengig av tillatelse fra offentlig myndighet». Betydningen av årlig tildeling av kvoter er omtalt i avsnitt 70. Det er her vist til at hvis man tilfredsstiller

grunnvilkårene for deltakelse i fiske, praktiseres ordningen slik at man kan regne med å få tildelt fartøykvote i samsvar med de etablerte kvotefaktorene:

«Dette er imidlertid en konsekvens av en omforent politisk målsetting om stabile rammevilkår for fiskeflåten, og ikke utslag av en rettighet i vanlig forstand.»

- (63) Innrettelseshensynet har derfor en noe mer begrenset vekt på dette området. Den private part vil også være vernet gjennom et strengt arbeidsgiveransvar, noe jeg kommer tilbake til.
- (64) Samfunnshensyn taler mot et objektivt ansvar, jf. Vangen-dommen avsnitt 34. Her finner jeg særlig grunn til å trekke frem at fiskerimyndighetenes ivaretagelse av formålene bak regelverket – å sørge for en bærekraftig utnyttelse av begrensede fiskeressurser og å ivareta distriktspolitiske hensyn – kan bli skadelidende dersom det etableres et objektivt ansvar for omgjøringsvedtak som blir kjent ugyldig. I så fall kan fiskeriforvaltningen bli tilbakeholden med å gripe inn mot omgåelser og proforma-arrangementer. Det går frem av Fiskeri- og kystdepartementets brev av 6. desember 2007, som jeg har referert fra tidligere, at omgåelser av reglene om fylkesbinding er et problem og noe man ønsker å forhindre.
- (65) Jeg kan ikke se, slik det er anført av ankende part, at ekspropriasjonsrettslige prinsipper og reglene om objektivt ansvar for ubegrunnet midlertidig sikring etter tvisteloven § 32-11 gir støtte for at staten har et objektivt ansvar.
- (66) Etter dette er min konklusjon at det ikke er grunnlag for å pålegge staten et objektivt ansvar.
- (67) *Spørsmålet om staten er ansvarlig på grunnlag av arbeidsgiveransvaret*
- (68) Det følger av Rt-2010-291 *Vangen* avsnitt 42 med videre henvisninger at det offentlige har et strengt arbeidsgiveransvar for feil lovtolkning – feilen må være unnskyldelig for å gå fri fra ansvar. Det offentlige har likeledes et strengt arbeidsgiveransvar for feil ved den konkrete rettsanvendelsen. Spørsmålet i vår sak er om forvaltningens rettsanvendelse var *forsvarlig* ut fra det faktum som forelå på avgjørelsestidspunktet.
- (69) Ved den *konkrete aktsomhetsvurderingen* tar jeg utgangspunkt i at Bjørnø AS, som nevnt, innrettet seg etter og foretok investeringer i tillit til Fiskeridirektoratets tillatelse til å overta deltakeradgangen. Jeg viser til min drøftelse av dette under spørsmålet om objektivt ansvar. Selv om tillatelsen gis for ett år om gangen, satte selskapets forventninger om å kunne utnytte deltakeradgangen her særlige krav til myndighetenes saksbehandling og vurderinger. Men etter mitt syn ble saken behandlet i lys av dette av Fiskeridirektoratet. Direktoratet foretok først undersøkelser av Tomas Bjørnøs reelle bostedsforhold. Etter at selskapet hadde svart på direktoratets første varsel, ble selskapet tilskrevet og gitt ny frist for å uttale seg. I Fiskeridirektoratets brev av 15. desember 2010 heter det:

«Hensett til det alvor saken representerer og de følger et evt. vedtak om tilbakekall av ervervstillatelse for fartøyet ‘Tilje’, SF-82-B, LICN, vil få for rederiet, ber vi om at De benytter fristen som er gitt i varselet på 1 måned og tar stilling til Fiskeridirektoratets skriv på en for rederiet forsvarlig måte.

Vi gjør oppmerksom på at De som part i saken har rett til å bli representert av advokat eller annen fullmektig i alle trinn av saksbehandlingen, og at De har rett til å gjøre Dem kjent med sakens dokumenter, jf. forvaltningslovens §§ 12 og 18.»

- (70) Svaret fra Bjørnø AS kom i form av et lengre skriv fra advokat.
- (71) Staten har trukket frem at aktsomhetsplikten må sees i lys av at bostedsvurderingen etter forskriften om fiskermanntallet beror på et skjønnsmessig og sammensatt vurderingstema. Jeg er enig i at det ved aktsomhetsvurderingen er relevant at et skjønnsmessig vurderingstema gir rom for meningsforskjeller. Det må innrømmes det offentlige et visst spillerom for feilvurderinger ved rettsanvendelsesskjønnet.
- (72) Men statens argument står ikke like sterkt når vedtaks- eller klagemyndigheten – som her – selv har utarbeidet reglene og kunne ha laget mer presise regler. Registreringen i fiskermanntallet baserte seg imidlertid på opplysningene Tomas Bjørnø selv ga i registreringssøknaden, og han var nærmest til å ha oversikt over de faktiske forhold. Jeg finner også grunn til å peke på at Fiskeridirektoratet hadde god grunn til å igangsette undersøkelser av hva som hadde vært Bjørnøs reelle bosted forut for kjøpet av MS Tilje. Få uker etter vedtaket om deltakeradgang meldte han flytting til Sogn og Fjordane. Han ville da ikke lenger være knyttet bostedsmessig til Nordland fylke. Selv om regelverket ikke var til hinder for flyttingen, innebar likevel dette at formålet med ordningen med fylkesbinding ble undergravd.
- (73) Tingretten kom som nevnt til at vedtaket var ugyldig, mens lagmannsretten under noe tvil kom til det motsatte resultat. I lys av dette, og de momenter jeg for øvrig har trukket frem, var det etter mitt syn ikke uaktsomt av departementet å legge til grunn at vedtaket om tildeling av deltakeradgang var ugyldig som følge av at et vilkår for tillatelsen likevel ikke forelå. Vurderingen var etter mitt syn innenfor det rom for feilvurderinger som forsvarlighetsnormen etter skadeserstatningsloven § 2-1 tillater i et tilfelle som dette.
- (74) Det er dernest spørsmål om det var uaktsomt av departementet å omgjøre vedtaket etter forvaltningsloven § 35.
- (75) Departementet hadde ikke plikt til å omgjøre. Hvorvidt omgjøringsadgangen skal brukes, beror på forvaltningens frie skjønn, jf. ordet «kan» i lovteksten. Vurderingstemaet i saken her er imidlertid ikke «kan»-skjønnet, men om bruken av kompetansen var uforsvarlig og dermed erstatningsbetingende. Jeg finner ingen holdepunkter for dette. I lys av formålet med deltakeradgang og fylkesbinding, og hensynet til likebehandling, var det ikke erstatningsbetingende å velge å omgjøre. Konsekvensene for Frøybas AS var videre vurdert av Fiskeridirektoratet, og som det går frem av redegjørelsen for sakens bakgrunn, medførte ikke omgjøringen at MS Tilje mistet hele sitt næringsgrunnlag.
- (76) *Oppsummering*
- (77) Jeg er etter dette kommet til at staten ikke er erstatningsansvarlig for det tap Frøybas AS har lidt som følge av den ugyldige omgjøringen av vedtaket om deltakeradgang, og at anken må forkastes. Mitt syn er, for det første, at det ikke grunnlag for objektivt ansvar for feilen som ble gjort ved den konkrete rettsanvendelsen. Det følger av Rt-2010-291 *Vangen* at det offentlige som hovedregel ikke har objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Hensynet til Frøybas AS' innrettelse gir ikke grunnlag for å fravike denne hovedregelen. Jeg er, for det andre, kommet til at staten ikke er ansvarlig på grunnlag av arbeidsgiveransvaret. Vurderingen beror på om omgjøringsvedtaket var forsvarlig. Etter en helhetsvurdering, hvor aktsomhetskravet er vurdert i lys av blant annet

hensynet til selskapets innrettelse, saksbehandlingen og vurderingstemaet, er min konklusjon at det ikke foreligger uforsvarlig myndighetsutøvelse som begrunner arbeidsgiveransvar.

(78) **Sakskostnader**

(79) Ankende part har tapt saken, og staten ved Nærings- og fiskeridepartementet skal tilkjennes omkostninger etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd. Oppgaven er på 128 855 kroner, hvorav 1980 kroner er utgifter. Jeg finner at kravet bør tas til følge.

(80) **Konklusjon**

(81) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Frøybas AS til staten ved Nærings- og fiskeridepartementet 128 855 – etthundreogtjueåttetusenåttehundreogfemtifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

(82) Dommer **Steinsvik:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(83) Dommar **Høgetveit Berg:** Det same.

(84) Dommer **Normann:** Likeså.

(85) Dommer **Indreberg:** Likeså.

(86) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Frøybas AS til staten ved Nærings- og fiskeridepartementet 128 855 – etthundreogtjueåtteåttehundreogfemti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.