



NORGES HØYESTERETT

Den 5. mars 2010 avsa Høyesterett dom i

HR-2010-00412-A, (sak nr. 2009/1456), sivil sak, anke over dom,

Trondheim kommune

(advokat Inge E. Grøndalen – til prøve)

mot

Vangen Eiendom AS

(advokat Morten Brandhaug – til prøve)

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

- (1) Dommer **Skoghøy**: Saken gjelder spørsmål om en kommune er erstatningsansvarlig for ugyldig vedtak om å nekte bruksendring etter plan- og bygningsloven av 1985 § 93 første ledd bokstav c. Kommunens vedtak er ved rettskraftig dom blitt kjent ugyldig på grunn av manglende lovhjemmel, og den sentrale problemstilling for Høyesterett er hvor strengt ansvar kommunen har for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten.
- (2) Vangen Eiendom AS, som driver med eiendomsutvikling, inngikk i mars 2005 avtale med Forsvarsbygg om kjøp av fem bygninger i Persaunet militærleir i Trondheim. Kjøpesummen for bygningene utgjorde til sammen kr 37 millioner med tillegg av omkostninger. Den 17. august 2005 søkte Vangen Eiendom AS om bruksendringstillatelse for to av bygningene – bygning 14 og 15. Disse, som var blitt oppført av den tyske okkupasjonsmakten under 2. verdenskrig og senere var blitt overtatt av forsvaret, var ved Trondheim bygningsråds vedtak 3. juli 1984 tillatt ombygd fra familieleiligheter til elevhybler for Luftkrigsskolen og hadde siden 1985 vært benyttet til dette formål. Fra 1949/50 hadde bygningene vært benyttet til familieleiligheter for forsvarsansatte. I Vangen Eiendom AS' søknad av 17. august 2005 ble det søkt om ”bruksendring fra offentlig formål, (hybler) til privat formål, (hybler)”. Under saksbehandlingen i kommunen gjorde Vangen Eiendom AS prinsipalt gjeldende at det ikke var nødvendig med bruksendringstillatelse, da bygningene hadde vært godkjent og

”benyttet til boligformål siden 1949/50 og herunder til hybler fra 1985”. Subsidiært ble det søkt om bruksendringstillatelse.

- (3) Ved vedtak 30. desember 2005 kom Trondheim kommunes plan- og bygningsenhet til at det var nødvendig med bruksendringstillatelse etter plan- og bygningsloven av 1985 § 93 første ledd bokstav c, og søknaden ble avslått. I vedtaket er det gitt denne begrunnelse for at det var nødvendig med bruksendringstillatelse:

”Forsvaret har siden krigen, så langt plan- og bygningsenheten kjenner til, vært bruker og eier av byggene. Søknadene og byggetiltakene som vi viser til nedenfor er fremmet av forsvaret, til bruk for forsvaret. Etter dokumentasjon i plan- og bygningsenhetens arkiver ble bygg ’19’ søkt innredet til 8 leiligheter i 1949 og godkjent i 1950. Bygg ’20’ ble søkt innredet til 6 leiligheter i 1950 og godkjent i 1951. I 1984 ble det søkt om og godkjent en bruksendring av byggene ’14 og 15’ fra familieleiligheter til hybler. Bygg 19 og 20 er de samme byggene som bygg 14 og 15.

I vedtaket fra 1984 står det blant annet at: *’Hyblene blir liggende på begge sider av midtkorridor. Hver enhet vil bestå av et forlegningsrom med gang/garderobe og dusj/w.c. rom. I kjeller skal bl.a. innredes badstu’.*

Byggene har blitt brukt som såkalte ’Kadettforlegninger’ for elever på Luftkrigsskolen. De enkelte hybler har ikke hatt egne kjøkken, det har kun vært felles kokeplasser/tekjøkken i hver etasje.

Forsvaret har altså omsøkt og benyttet bygningene som rene hybelbygg. I tråd med forsvarets drift har bespisning, aktiviteter, møteplass og sosiale sammenkomster vært tilrettelagt i egne anlegg, separat i fra disse 2 byggene. For beboerne i ’Kadettforlegningene’ har det vært naturlig å innta måltider på Luftkrigsskolen samt at de har benyttet forsvarets fasiliteter for øvrig i så vel jobbsituasjonen som til fritidssysler. Når forsvaret disponerte eiendommen var det forsvarets personell som benyttet bygningene. På denne måten var bruken av boligene begrenset til en bestemt gruppe mennesker i en gitt situasjon med begrenset varighet.

Denne bestemte bolig bruken, for forsvarets personell, som er av midlertidig karakter, er nå omsøkt bruksendret på vegne av Vangen Eiendom, som selvstendige boenheter, til en varig bruk, uten begrensninger i forhold til hvem som kan kjøpe samt bo i boligene, og uten besøks- og adgangsrestriksjoner.

Den nye bruk som innebærer varige, selvstendige boenheter som ikke er knyttet opp i mot noen bestemt gruppe mennesker, berører flere forhold som plan- og bygningsenheten skal ivareta. Bruksendringen må blant annet vurderes opp i mot planløsning, parkeringsforhold, utomhusareal, adkomstforhold og tekniske anlegg.

Tiltaket innebærer søknadspliktig bruksendring jf. plan- og bygningsloven §§ 93 jf. 87, det vises til tidligere korrespondanse.”

- (4) Den 19. desember 2005 begjærte Vangen Eiendom AS midlertidig forføyning ved Trondheim tingrett for at hybelbygningene kunne tas i bruk. Ved kjennelse 27. februar 2006 forkastet tingretten begjæringen idet retten fant at det ikke forelå sikringsgrunn. Vangen Eiendom AS påanket denne kjennelsen til Frostating lagmannsrett, men før anken ble avgjort, kom partene til enighet i forføyningssaken, og etter dette ble forføyningssaken hevet etter felles begjæring.
- (5) I mellomtiden hadde Vangen Eiendom AS ved stevning 16. januar 2006 gått til søksmål mot Trondheim kommune med påstand om at bygning 14 og 15 kunne tas i bruk som boliger av private uten at det først var nødvendig med bruksendringstillatelse, og at

kommunens vedtak skulle kjennes ugyldig. Kommunen tok til motmæle og påstod seg frifunnet.

(6) Tingretten avsa 21. april 2006 dom med denne domsslutning:

- ”1. Vangen Eiendom AS har uten søknad om bruksendring rett til å bruke bygning nr 14 og 15 på Persaunet Leir i Trondheim kommune til hybelutleie med mellom 22 og 24 boenheter pr bygg, forutsatt at den enkelte hybelleilighet bare skal beboes av en person. Hybelbyggene kan ikke organiseres som borettslag uten myndighetenes godkjenning av bruksendring.
2. Trondheim kommunes to vedtak av 30.12.05 vedrørende henholdsvis bygning 14 og 15 på Persaunet Leir er ugyldig.
3. Hver av partene bærer sine egne saksomkostninger.”

(7) Både Vangen Eiendom AS og Trondheim kommune påanket tingrettens dom til Frostating lagmannsrett, som 8. desember 2006 avsa dom med slik domsslutning:

- ”1. De enkelte leiligheter/boenheter i bygning 14 og 15 i Persaunet leir i Trondheim kommune, kan uten søknad om bruksendring tas i bruk som boliger ved utleie eller salg.
2. Tingrettens dom domsslutningen punkt 2 stadfestes.
3. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Trondheim kommune til Vangen Eiendom AS 135.876 – etthundreogtrettifemtusenåttehundreogsyttiseks – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.
4. I saksomkostninger for tingretten betaler Trondheim kommune til Vangen Eiendom AS 87.051 – åttisjutusenogfemtien – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.”

(8) Trondheim kommune påanket lagmannsrettens dom til Høyesterett, men ved Høyesteretts kjæremålsutvalgs kjennelse 21. mars 2007 ble anken nektet fremmet etter tvistemålsloven § 373 tredje ledd nr. 4.

(9) Den 18. oktober 2007 gikk Vangen Eiendom AS til søksmål mot Trondheim kommune ved Trondheim tingrett med krav om erstatning for det økonomiske tap selskapet var blitt påført ved at det ikke hadde fått selge leilighetene i bygning 14 og 15 som planlagt i 2005. Kommunen tok til motmæle og påstod seg frifunnet.

(10) Trondheim tingrett avsa 19. mai 2008 dom med denne domsslutning:

- ”1. Trondheim kommune dømmes til å betale Vangen Eiendom AS erstatning med 8.597.431,- – åttmillionerfemhundreogtrettisjutusenfirehundreogtrettien – innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse. Ved forsinket betaling påløper forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.
2. Trondheim kommune dømmes til å erstatte Vangen Eiendom AS saksomkostninger med kr 100.000,- – hundretusen – med tillegg av

merverdiavgift innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse. Ved forsinket betaling påløper forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.”

- (11) Både Trondheim kommune og Vangen Eiendom AS anket til Frostating lagmannsrett, som 13. mai 2009 under dissens (2 mot 1) avsa dom med slik domsslutning:
- ”1. Trondheim kommune betaler til Vangen Eiendom AS 18 195 010 – attenmillionerettihundreogtiffemtusenogti – kroner med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall og til betaling skjer.**
 - 2. Hver av partene bærer sine kostnader så vel for tingretten som lagmannsretten.**
 - 3. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.”**
- (12) Mindretallet stemte for at kommunen ble frifunnet.
- (13) Begge parter anket til Høyesterett. Trondheim kommune anket prinsipielt over spørsmålet om ansvarsgrunnlag og subsidiært over erstatningsutmålingen, mens Vangen Eiendom AS anket over erstatningsutmålingen. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 15. oktober 2009 ble Vangen Eiendom AS’ anke og kommunens anke over erstatningsutmålingen ikke tillatt fremmet. For øvrig ble kommunens anke tillatt fremmet. Dette innebærer at det Høyesterett skal behandle, er kommunens anke over spørsmålet om ansvarsgrunnlag. Kommunens anke retter seg i hovedsak mot lagmannsrettens rettsanvendelse, og dette spørsmål står i det vesentlige i samme stilling for Høyesterett som for de lavere instanser.
- (14) Den ankende part, *Trondheim kommune*, har i korte trekk anført:
- (15) Det er ikke grunnlag for å pålegge kommunen erstatningsansvar på objektivt grunnlag. Etter rettspraksis foreligger det på enkelte saksområder objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse, men dette gjelder ikke generelt. For vedtak innenfor plan- og bygningsretten reguleres ansvarsspørsmålet av skadeserstatningslovens regler om arbeidsgiveransvar.
- (16) Spørsmålet om hvorvidt endringen av bruken av bygning 14 og 15 i Persaunet leir fra å være kadettforlegninger for Luftkrigsskolen til ett-romsleiligheter for utleie og salg på det åpne marked krever bruksendringstillatelse etter plan- og bygningsloven av 1985 § 93 første ledd bokstav c, er et vanskelig lovtolkingsspørsmål som byr på tvil. Plikten etter plan- og bygningsloven til å søke om bruksendringstillatelse er en saksbehandlingsregel med vide rammer. Avgjørende for om en bruksendring krever tillatelse, er bruksendringens betydning for de hensyn som ordningen med bruksendringstillatelse etter plan- og bygningsloven skal ivareta. I motsetning til det som er blitt lagt til grunn i Frostating lagmannsretts rettskraftige dom av 8. desember 2006, mente kommunen at den bruksendring som vi her står overfor, krevde tillatelse. Den rettsvillfarelse kommunen befant seg i på dette punkt, må anses unnskyldelig. Når det gjelder spørsmål om hvordan en hjemmelslov skal forstås, kan det ikke stilles like strenge aktsomhetskrav til en kommune som til staten, som håndhever lover den selv har vedtatt. Aktsomhetskravene kan ikke variere med kommunestørrelsen eller hvilken utdanning den aktuelle saksbehandler har. Det må ved aktsomhetsvurderingen blant annet tillegges vekt at kommunen hadde plikt til å ta stilling til om bruksendringen krevde tillatelse, og at den

har vurdert spørsmålet ut fra de hensyn som ordningen med bruksendringstillatelse skal tilgodese. Et strengt erstatningsansvar vil kunne få vidtrekkende konsekvenser for en kommune og dens innbyggere.

- (17) Kommunen har i ettertid fått støtte for sin lovtolking av Kommunal- og regionaldepartementet. I brev av 17. mars 2006 har departementet uttalt at det finner ”intet å utsette på kommunens standpunkt”. I forbindelse med Stortingets behandling av ny plan- og bygningslov har departementet i brev 18. november 2008 til Stortingets kommunal- og forvaltningskomité uttalt at lagmannsrettens dom 8. desember 2006 ”bygger ... på en uriktig forståelse av gjeldende rett”. Rettskraftsvirkningen av lagmannsrettens dom er ikke til hinder for at Høyesterett kan prøve om tolkingsspørsmålet var tvilsomt, jf. Rt. 1999 side 1273. Det syn departementet har gitt uttrykk for, bekrefter at kommunens standpunkt var forsvarlig.
- (18) Vangen Eiendom AS’ anførsel om ansvar på grunnlag av Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) protokoll 1 artikkel 1, jf. EMK artikkel 41 er et nytt påstandsgrunnlag for Høyesterett. Dette må avskjæres etter tvisteloven § 30-7. Under enhver omstendighet kan de påberopte EMK-bestemmelser ikke begrunne ansvar for kommunen.
- (19) Trondheim kommune har nedlagt slik påstand:
- ”1. Trondheim kommune v/ordføreren frifinnes.
 2. Vangen Eiendom AS dømmes til å betale sakens omkostninger til Trondheim kommune for Trondheim tingrett, Frostating lagmannsrett og Høyesterett.”
- (20) Ankemotparten, *Vangen Eiendom AS*, har i korte trekk anført:
- (21) Det offentlige erstatningsansvar for ugyldige forvaltningsvedtak har vært under utvikling. Utviklingen har gått i retning av et objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Dette fremstår også som rimelig. Offentlige organer må ta konsekvensene av sine rettslige standpunkter, og det vil være bedre å la samfunnet betale omkostningene ved at myndighetene trår feil, enn at tapet skal bæres av den enkelte som rammes. Etter Vangen Eiendom AS’ syn er det ingen grunn til å skille mellom statlige og kommunale organer. I tillegg til at alminnelig norsk rett gir grunnlag for objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse, følger det også av EMK protokoll 1 artikkel 1, jf. EMK artikkel 41 at det offentlige har et objektivt ansvar for ulovhjemlet inngrep i privat eiendomsrett. Inngrep i privat eiendomsrett krever etter protokoll 1 artikkel 1 hjemmel i lov. Det er ved Frostating lagmannsretts dom 8. desember 2006 rettskraftig fastslått at det ikke foreligger lovhjemmel for å nekte bruksendring. Kommunens nektelse av bruksendring er da i strid med EMK protokoll 1 artikkel 1, og kommunen må da bli erstatningsansvarlig etter EMK artikkel 41.
- (22) Det er riktig som kommunen har påpekt at EMK-anførselen først er fremsatt under behandlingen for Høyesterett. Tvisteloven § 30-7 er imidlertid ikke til hinder for at det under behandlingen for Høyesterett blir påberopt nye rettslige synspunkter. Det finnes heller ikke noe annet grunnlag for å avskjære EMK- anførselen.
- (23) Hvis Høyesterett skulle komme til at det offentlige ikke har objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse, må kommunen under enhver omstendighet hefte på

grunnlag av det alminnelige arbeidsgiveransvar. Det avgjørende for om kommunen hefter på grunnlag av arbeidsgiveransvaret, er om de krav som med rimelighet kan stilles til virksomheten, er oppfylt, jf. skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1. Borgerne må kunne forvente at myndighetene opptrer innenfor loven, og det er bare unntaksvis at det kan være unnskyldelig at forvaltningen har bygd på en uriktig forståelse av en hjemmelslov. De kommunale plan- og bygningsmyndigheter er ekspertorganer, og plan- og bygningsenheten i Trondheim kommune har ti ansatte jurister. Plan- og bygningsloven av 1985 § 93 første ledd bokstav c er en velkjent bestemmelse, og kommunen hadde god tid på seg til å vurdere innholdet av den. Kommunen kunne ha innhentet ekspertise utenfra, men det har den ikke gjort. Det er først i ettertid at kommunen har tatt kontakt med Kommunal- og regionaldepartementet. Spørsmålet om kommunen har opptrådt tilstrekkelig aktsomt, må vurderes ut fra forholdene på vedtakstidspunktet. Det syn departementet har inntatt, kan for øvrig ikke tillegges særlig vekt da den informasjon departementet har fått om faktum, er mangelfull. Blant annet har kommunen ikke forelagt for departementet Vangen Eiendom AS' argumentasjon.

(24) Etter Vangen Eiendom AS' oppfatning byr plan- og bygningsloven § 93 første ledd bokstav c ikke på tolkingstvil. Uttrykket "bruksendring" i bestemmelsen refererer seg til brukens art, og ikke hvem som utøver bruken. Når kommunen til tross for at Vangen Eiendom AS under søknadsbehandlingen har fremholdt alle relevante faktiske og rettslige omstendigheter, går utenfor bestemmelsens ramme, er det en presumsjon for at kommunen har handlet uaktsomt.

(25) Vangen Eiendom AS har nedlagt slik påstand:

"1. Anken forkastes.

2. Trondheim kommune betaler til Vangen Eiendom AS sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett med tillegg av merverdiavgift."

(26) *Mitt syn på saken*

(27) Jeg er kommet til at kommunens anke må tas til følge.

(28) Vangen Eiendom AS har som ansvarsgrunnlag påberopt objektivt ansvar og det alminnelige arbeidsgiveransvar. Jeg behandler først spørsmålet om det er grunnlag for *objektivt ansvar*.

(29) Det følger av skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 2 at det offentlige er omfattet av det alminnelige arbeidsgiveransvar. Dette ansvar omfatter også ansvar for myndighetshandlinger. På enkelte områder er det offentlige blitt pålagt et strengere ansvar. Som eksempler fra rettspraksis kan nevnes Rt. 1987 side 1495 og 2005 side 416. I Rt. 1987 side 1495 kom Høyesterett til at staten har et objektivt ansvar for ulovhjemlet tvangsmessig tilbakeholdelse i psykiatrisk sykehus, og i Rt. 2005 side 416 er det lagt til grunn at det samme gjelder for ulovhjemlet tilbakekall av advokatbevilling.

(30) Avgjørelsen i Rt. 1987 side 1495 er begrunnet med at tvangsmessig tilbakeholdelse i psykiatrisk sykehus er et "særdeles vidtgående inngrep i den enkeltes mest vesentlige rettsgoder" (Rt. 1987 side 1495 på side 1507). Den person det gjaldt, var uriktig blitt bedømt som alvorlig sinnslidende, og han var på dette grunnlag blitt ulovhjemlet

tilbakeholdt ved Reitgjerdet sykehus. For denne feil fant Høyesterett at staten som den ansvarlige for sykehuset hadde et objektivt ansvar.

- (31) I Rt. 2005 side 416 hadde Advokatbevillingsnemnda etter at den hadde tilbakekalt en advokatbevilling fordi advokaten ikke hadde innsendt regnskap og revisorerklæring til Tilsynsrådet for advokatvirksomhet, avslått søknad om ny bevilling til tross for at det forhold som begrunnet tilbakekallelsen, var blitt brakt i orden. Etter Advokatbevillingsnemndas oppfatning burde den nedre grense for tilbakekall av advokatbevilling på grunn av ”formalovtredelser” som hovedregel være ett år. Høyesterett fant at Advokatbevillingsnemnda ikke hadde hjemmel for å oppstille noen slik frist, og at staten måtte ha et objektivt ansvar for den ulovhjemlede myndighetsutøvelse som hadde funnet sted. Med tilslutning fra de øvrige dommerne uttalte førstvoterende (avsnitt 65):
- ”Jeg finner det unødvendig å ta et generelt standpunkt til vilkårene for ansvar i tilfeller der et statlig organ har grepet feil i forståelsen av de reglene organet forvalter, med den konsekvens at det er truffet et ugyldig vedtak. Nærværende sak dreier seg om en uhjemlet myndighetsutøvelse som fratok A hans mulighet for å utøve sitt yrke, og der avslaget ... hadde et pønalt preg. I et slikt tilfelle mener jeg at staten må ha et objektivt ansvar, selv om det også er riktig – som fremhevet av staten – at det dreier seg om et vedtak som staten ikke har truffet i egen interesse.”**
- (32) Disse dommene er begrunnet i de særlige hensyn som gjør seg gjeldende for de aktuelle typer av forvaltningsvedtak. Det finnes ingen eksempler på at det offentlige er blitt pålagt objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten. De dommer vi har om erstatningsansvar for ugyldige vedtak innenfor denne sektoren, bygger på det alminnelige arbeidsgiveransvar. Som eksempel fra de senere år kan nevnes Rt. 2009 side 354. Staten ble her pålagt erstatningsansvar for et ugyldig vedtak av fylkesmannen om å stanse anleggsarbeider for oppgradering av kraftanlegg og anlegg for vannbehandling. Høyesteretts flertall fant at vedtaket var basert på feil forståelse av plan- og bygningsloven av 1985 § 113, jf. § 23 nr. 1. Det ansvar staten ble pålagt, ble begrunnet i det alminnelige arbeidsgiveransvar (Rt. 2009 side 354 avsnitt 77).
- (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.
- (34) 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 feiltolking av hjemmelsloven strengt. Etter rettspraksis må forvaltningens feiltolking ha vært unnskyldelig for at den skal fritta 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 feiltolking av hjemmelslov som hovedregel bli regulert av det alminnelige arbeidsgiveransvar.

- (35) Som nevnt har Høyesterett på enkelte områder pålagt det offentlige objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Dette er imidlertid på områder hvor det gjør seg gjeldende særlige hensyn. Etter min mening foreligger det ikke tilstrekkelig tungtveiende grunner for at det offentlige skal ha objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten. Tvert imot vil et objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten kunne medføre at viktige samfunnsmessige hensyn ikke blir tilstrekkelig ivaretatt.
- (36) Vangen Eiendom AS har som ny anførsel for Høyesterett gjort gjeldende at det følger av EMK protokoll 1 artikkel 1, jf. EMK artikkel 41 at det offentlige har et objektivt ansvar for ulovhjemlet inngrep i privat eiendomsrett.
- (37) Kommunen har under henvisning til tvisteloven § 30-7 krevd denne anførselen avskåret. Dette er det imidlertid ikke grunnlag for. Domstolene har etter § 11-3 et selvstendig ansvar for rettsanvendelsen og kan innenfor den ramme som følger av § 11-2 første ledd, bygge på rettsregler som ikke er påberopt. Så lenge det ikke blir påberopt nye faktiske grunnlag, kan derfor § 30-7 ikke være til hinder for at det under behandlingen for Høyesterett blir påberopt nye rettslige synspunkter, se Rt. 2005 side 1112 avsnitt 39, jf. avsnitt 81.
- (38) Jeg finner det klart at kommunen ikke kan pålegges ansvar etter EMK artikkel 41. Riktignok har konvensjonsstatene en positiv forpliktelse til å gi borgerne en effektiv beskyttelse av de rettigheter konvensjonen gir, og siden EMK gjelder som norsk lov, kan borgerne også påberope EMK i saker mot andre borgere eller kommuner. Da det er statene som er pliktsubjekter etter EMK, er det imidlertid bare statene som kan begå konvensjonsbrudd, og erstatningsansvar for konvensjonsbrudd kan derfor bare pålegges statene. Det er derfor ikke nødvendig å gå nærmere inn på artikkel 41.
- (39) Det følger av EMK protokoll 1 artikkel 1 at inngrep i eiendomsrett krever hjemmel i lov, og etter artikkel 13 er statene forpliktet til å etablere tilfredsstillende ordninger i nasjonal rett for å få prøvd de rettigheter konvensjonen gir, og for å få reparert krenkelser av slike rettigheter. I dette tilfellet har Vangen Eiendom AS fått dom for at Trondheim kommunes vedtak om å nekte bruksendring er ugyldig. På de vilkår som fremgår av skadeserstatningsloven § 2-1, kan Vangen Eiendom AS også kreve erstatning. Dette er åpenbart tilstrekkelig for å tilfredsstille artikkel 13. Statene er ikke forpliktet til å etablere ordninger med objektivt erstatningsansvar for krenkelse av konvensjonsrettigheter.
- (40) Vangen Eiendom AS' krav om erstatning på objektivt grunnlag kan etter dette ikke føre frem.
- (41) Det andre ansvarsgrunnlag Vangen Eiendom AS har påberopt, er *arbeidsgiveransvaret*.

- (42) Etter skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1 første punktum svarer arbeidsgiver 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”. Det offentliges ansvar for feil lovforståelse er strengt. For at det offentlige skal gå fri for ansvar, må rettsvillfarelsen være unnskyldelig, se Rt. 2009 side 354 avsnitt 74 og 1999 side 1273 på side 1280 med henvisninger til tidligere praksis.
- (43) Etter plan- og bygningsloven av 1985 § 93 første ledd bokstav c kan ”bruksendring” ikke gjennomføres uten at ”søknad ... på forhånd er sendt kommunen, og den deretter har gitt tillatelse”. Ved Frostating lagmannsretts dom 8. desember 2006 er det rettskraftig avgjort at det i dette tilfellet ikke var nødvendig med tillatelse etter denne bestemmelse. Spørsmålet er om det er unnskyldelig at kommunen på dette punkt inntok et annet standpunkt.
- (44) Høyesterett har i Rt. 1983 side 1067 på side 1071 uttalt at det ”ikke skal trekkes vide grenser for adgangen til uten tillatelse fra bygningsmyndighetene å foreta bruksendringer”, og at det avgjørende er ”om det foretas en forandring av virksomhetens karakter som er av betydning ut fra de formål bygningsloven skal tjene”.
- (45) Den materielle rettskraftsvirkning av en avgjørelse knytter seg til det rettskrav som var søksmålsobjekt i saken. Rettskraftsvirkningen omfatter ikke 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.
- (46) Bygning 14 og 15 i Persaunet leir var tidligere benyttet til hybler for kadetter ved Luftkrigsskolen. Den omstendighet at bygningene ble overdratt til Vangen Eiendom AS, krevde ikke bruksendringstillatelse. For at det skal være nødvendig med bruksendringstillatelse, må det skje en endring av brukens karakter.
- (47) Etter at Vangen Eiendom AS ervervet bygningene, ble de ominnredet til ett-roms leiligheter for utleie og salg på det åpne marked. Utvendig fremstår bygningene uendret, og de innvendige endringer er også beskjedne. Den viktigste endring er at det i stedet for felleskjøkken er installert kjøkkeninnredning i hver enkelt hybelleilighet.
- (48) I forbindelse med Stortingets behandling av ny plan- og bygningslov har Kommunal- og regionaldepartementet i brev 18. november 2008 til Stortingets kommunal- og forvaltningskomité uttalt at Frostating lagmannsretts dom 8. desember 2006 ”bygger ... på en uriktig forståelse av gjeldende rett”. På bakgrunn av behovet for å presisere bruksendningsbegrepet har departementet i plan- og bygningsloven av 2008 § 20-1 tredje ledd fått hjemmel for å gi forskrift om hvilke tiltak som krever søknad og tillatelse, se Innst. O. nr. 50 (2008–2009) om endringer i lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen), side 45, jf. side 8.
- (49) Det er ikke nødvendig for meg å ta endelig stilling til om den lovforståelse som lagmannsrettens dom av 8. desember 2006 bygger på, er riktig. Avgjørende for om kommunen hefter på grunnlag av arbeidsgiveransvaret, er om kommunens lovforståelse var forsvarlig, og det mener jeg at den var. Selv om også den tidligere bruk hadde vært boformål, berører den nye bruken – som påpekt i kommunens vedtak 30. desember 2005

– flere forhold som ordningen med bruksendringstillatelse skal ivareta. For utleie og salg på det åpne marked var det blant annet nødvendig å vurdere planløsning, parkeringsforhold, utenomhusareal, atkomstforhold og tekniske anlegg. Hvorvidt de krav som i så henseende må stilles til leiligheter for uleie og salg, i dette tilfellet faktisk var oppfylt, hører under søknadsbehandlingen. Det er tilstrekkelig for at det skal være nødvendig med bruksendringstillatelse, at den nye bruk av bygningene skapte behov for plan- og bygningsmyndighetene å vurdere slike forhold. Etter min mening forelå det et slikt behov, og på denne bakgrunn finner jeg at det standpunkt kommunen tok til spørsmålet om det var nødvendig med bruksendringstillatelse, var faglig fullt forsvarlig.

- (50) Når kommunes standpunkt var faglig forsvarlig, er det ikke grunnlag for å pålegge kommunen erstatningsansvar. Min konklusjon blir etter dette at Trondheim kommune må frifinnes.
- (51) Etter det resultat jeg er kommet til, har Trondheim kommune fått fullt medhold. Saken har imidlertid reist viktige prinsipielle rettsspørsmål. På denne bakgrunn finner jeg at tungtveiende grunner gjør det rimelig å fritta Vangen Eiendom AS for sakskostnadsansvar for alle instanser, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (52) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Trondheim kommune frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

- (53) Dommer **Øie:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (54) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (55) Dommer **Bårdsen:** Likeså.
- (56) Dommer **Coward:** Likeså.
- (57) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Trondheim kommune frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

Riktig utskrift bekreftes: