

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2025-1154

24.11.2025

Protector Forsikring ASA

Ansvar

Kommune ansvarlig for uriktig avslag etter skl. § 2-1?

Klager ombygget et lokale til meglerkontor. Ombyggingen skjedde uten kommunens tillatelse. Da kommunen oppdaget ombyggingen, påpekte kommunen at ombyggingen krevde søknad om bruksendring og søknad om dispensasjon fra kommunedelplanen. I kommunedelplanen § 1.6 bokstav b stod det at innenfor markerte områder skulle alle bygg ha førsteetasjer med «kunderettet virksomhet innen handel eller tjenesteyting og skal framstå som aktive og utadrettede». Klager sendte inn søknad om dispensasjon fra kommunedelplanen. Kommunen avslo søknaden om dispensasjon. I avslaget viste kommunen blant annet til at kommunedelplanens formål var å skape aktivitet og byliv i sentrum. Kommunen mente at et eiendomsmeglerkontor ikke var en typisk kunderettet produksjon, men i hovedsak en kontorfunksjon. Vedtaket ble pålagt til Statsforvalteren. Statsforvalteren omgjorde kommunens vedtak og kom til at kommunen ikke kunne oppstille et krav om dispensasjon fra kommunedelplanen. Ifølge Statsforvalteren var det ikke tilstrekkelig klart ut fra kommunedelplanen at et eiendomsmeglerkontor ikke kunne etableres i det aktuelle lokalet. Videre påpekte Statsforvalteren at det var problematisk at kommunen hadde vektlagt interne retningslinjer til kommunedelplanen som var utarbeidet etter at kommunedelplanen hadde vært ute på offentlig høring. Klager fremsatte et erstatningskrav mot kommunen for uriktig avslag, jf. skl. § 2-1. Klager anførte at kommunens uriktige tolkning av kommunedelplanen var ansvarsbetingende, og at avslaget hadde påført dem et tap i form av tapte leieinntekter. Kommunen avviste kravet under henvisning til at det ikke forelå et ansvarsgrunnlag, og anførte at kommunens rettsanvendelse var forsvarlig. Nemnda kom under noe tvil til at kommunens feilvurdering var unnskyldelig, og at det derfor ikke forelå ansvarsgrunnlag for kommunen. Nemnda viste i den forbindelse blant annet til at ordlyden var uklar, og at Statsforvalteren var i tvil om retningslinjene for kommunedelplanen kunne vektlegges, og om retningslinjene utelukket etablering av eiendomsmeglerkontor.

Saksfremstilling

Saken gjelder klagers krav om erstatning for kommunens uriktige vedtak om at etablering av meglerkontor krevde dispensasjon fra kommunedelplanen, jf. skl. § 2-1.

Høsten 2023 startet klager, [T AS], ombygging av lokaler i A sentrum. Ombyggingen skjedde uten tillatelse fra kommunen. Kommunen oppdaget ombyggingen og påpekte at ombyggingen krevde søknad om bruksendring og dispensasjon fra Kommunedelplanen for sentrum.

Partene er enige om at lokalet ligger i en gate som er omfattet av kommunedelplanens § 1.6. Denne bestemmelsen angir følgende:

§ 1.6 Aktive 1.etasjer og areal til næring og tjenesteyting

- a. Innenfor de blå områdene i kartet under skal næring (handel/kontor) og tjenesteyting utgjøre hovedtyngden av arealbruks formål. Dokumentasjon på at intensjonen oppfylles og vurderinger rundt dette må legges fram i forbindelse med regulerings- eller byggesøknad.
- b. Alle bygg med fasader mot gater og byrom vist med linjer i Illustrasjonen over skal ha 1. etasjer med kunderettet virksomhet innen handel eller tjenesteyting og skal framstå som aktive og utadrettede. Vinduer i disse 1. etasjene skal være transparente/ikke tildekkes i minst 2/3 av vindusflatene.

Klager søkte om dispensasjon fra kommunedelplanen den 27.11.23. I søknaden stilte klager spørsmål ved om etablering av meglerkontor faktisk var i strid med sentrumsplanen. Videre påpekte klager at det var gitt retningslinjer til pkt. b ved behandling av planvedtak, men ordlyden hadde ikke vært gjenstand for offentlig høring.

Kommunen avslo søknaden den 18.12.23 grunnet manglende oppfyllelse av vilkårene for dispensasjon. I vurderingen fastholdt kommunen at etablering av meglerkontor i gaten [...] var i strid med kommunedelplanen. Det ble vist til veilederen fra kommunal- og moderniseringsdepartementets forskrift om kart, stedfestet informasjon, arealformål og digitale planregister, hvor kontor ble benyttet i forbindelse med «administrasjon», mens tjenesteyting ble benyttet når det var tale om mer typisk kunderettet «produksjon». I tillegg påpekte veilederen at tjenesteyting gjerne genererte mer trafikk/besøkende enn hva som normalt gjaldt for kontor. Kommunen mente at eiendomsmegler ikke var en typisk kunderettet produksjon, men i hovedsak en kontorfunksjon. Til sammenligning falt også bankvirksomhet innunder formålet næring.

Videre skrev kommunen at bestemmelsen § 1.6 fastsatte hvilke formål/virksomheter som kunne tillates etablert i lokaler som hadde fasade mot de konkrete gatene. Bestemmelsen sa at det kun var tillatt med kunderettet virksomhet innenfor handel eller tjenesteyting. Ifølge kommunen tillot ikke bestemmelsen etablering av kontor/eiendomsmegler i lokaler som hadde fasade mot de konkrete gatene. Kommunen viste til retningslinjene som var etablert for bestemmelsene. I retningslinjene var det definert hva som lå i «kunderettet virksomhet», og det stod at kontorer, herunder eiendomsmegler, ikke var kunderettet virksomhet. Kommunen mente derfor at det måtte søkes om dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19.

I vurderingen viste kommunen også til at formålet med bestemmelsen i § 1.6 bokstav b var å sikre etablering av virksomheter som skapte aktivitet og byliv i de viktigste gatene og byrommene i sentrum. Kommunen skrev at aktivitet og gode byrom ble skapt ikke bare ved å ha aktive fasader, men også besøksintensive, kunderettede virksomheter som igjen ga en opplevelse av byrom. Videre skrev kommunen at bestemmelsen skulle sikre at sentrum fortsatt tiltrakk seg kunder og ble opplevd som attraktivt for besøkende samtidig som at det ga insentiv for et kompakt sentrum. Dette var avgjørende for å hindre handelslekkasje til kjøpesentre og utarming av sentrum.

Kommunen avviste søknad om dispensasjon etter pbl. § 19-2 andre ledd. Det ble vist til at en eventuell dispensasjon vesentlig ville tilsidesette hensynet bak bestemmelsen. Fasaden tiltrakk seg ikke besøkende og henvendte seg i mindre grad til kunder sammenlignet med for eksempel forretninger og bevertning. Kommunen mente at dispensasjon kunne medføre at gågata ble mindre attraktivt å besøke, som igjen kunne føre til at færre kunderettede virksomheter ønsket å etablere seg i sentrum. Det ble vist til at lokalet lå i hjørnet på bygningen, hadde brutt fasade og store vinduer ut mot gaten. Lokalet og fasaden var dermed fremtredende og spesielt synlig i byrommet.

Klager påklaget vedtaket. Det ble anført at bruksendringen ikke var i strid med kommunedelplanen, og at tiltakets gyldighet således ikke trengte dispensasjon. Videre anførte klager at omdisponeringen av lokalene til eiendomsmegling ikke var et søknadspliktig tiltak.

Statsforvalteren behandlet klagen den 23.4.24. Statsforvalteren var enig med kommunen om at omdisponering av lokalene var et søknadspliktig tiltak. Når det gjaldt spørsmålet om etablering av meglerkontor krevde dispensasjon fra kommunedelplanen, avviste Statsforvalteren dette. Statsforvalteren konkluderte med at det ikke var tilstrekkelig klart i planbestemmelsen at den omsøkte tjenesteyting ikke var omfattet. Subsidiært kunne ikke Statsforvalteren se at det konkrete tiltaket ut fra sin størrelse og beliggenhet og eksisterende virksomheter i bygningen, var klart i strid med den tilhørende retningslinjen. Følgelig mente Statsforvalteren det var nødvendig med bruksendring, men ikke søknad om dispensasjon fra kommuneplandelen.

Klager søkte så om bruksendring den 24.4.24. Kommunen ga tillatelse den 29.4.24.

Deretter fremmet klager krav om erstatning fra kommunen for urettmessig avslag. Klager mente at de var påført et tap ved at lokalene stod tomme i perioden november 2023-april 2024. Klager anførte at de hadde tapt leieinntekter og kostnader ved erstatningskontor. Det ble vist til at klager inngikk en leiekontrakt med [I AS] med oppstart den 1.11.23. Partene inngikk en avtale som innebar at meglerfirmaet fikk disponere erstatningslokaler i perioden januar–april. Videre utbetalte klager kr 62 500 i erstatning til meglerfirmaet. Klager frasa seg også rett til å kreve leie i perioden da leietaker ikke kunne bruke lokalene.

Kommunen avslo erstatningskravet. Ifølge kommunen forelå det ikke ansvarsgrunnlag. Kommunen anførte at saksbehandlingen og rettsanvendelsen var forsvarlig. I avslaget hadde kommunen vektlagt ordlyd og tilgjengelige kilder, herunder bestemmelsens retningslinjer. Kommunen mente at retningslinjene vanskelig kunne forstås på annen måte enn at kommunestyret ikke ønsket å etablere flere kontorer for bank, forsikring og eiendomsめklere i første etasje i gå- og sentrumsgatene. Videre var det ikke tvil om at bestemmelsens formål var å legge til rette for byliv og aktivitet. Kommunen mente det var forsvarlig å komme til en annen konklusjon enn Statsforvalteren ved tolkning av begrepet «kunderettet virksomhet inn handel og tjenesteyting». Videre mente kommunen det måtte være tvilsomt at kommunen ikke kunne vektlegge retningslinjer som ble vedtatt ved sluttbehandling av kommuneplaner, da noe annet ville motvirke politiske beslutningsprosesser og muligheten for å presisere gitte bestemmelser under sluttbehandlingen. I den grad kommunens rettsanvendelse var feil, mente kommunen at den var unnskyldelig og derfor ikke ansvarsbetingende, jf. Rt. 2010 s. 291 avsnitt 42.

I vurderingen viste kommunen også til at de hadde plikt etter pbl. § 32-1 til å følge opp forholdet mot [T AS], da tiltaket var ulovlig igangsatt, jf. pbl. § 20-1 bokstav d. Til tross for veiledning om søknadsplikt fra kommunen, valgte klager å avvende søknad om bruksendring inntil den 24.4.24.

Klager ba kommunen om å gjøre en ny vurdering. Kommunen informerte så om at kravet var meldt til kommunens ansvarsforsikring for videre oppfølging. Kommunens ansvarsforsikring avviste kravet.

Klager har i det vesentlige anført at kommunen er erstatningsansvarlig for tap oppstått grunnet uriktig avslag på søknad om dispensasjon fra kommunedelplanen, jf. skl. § 2-1. Det vises til Høyesteretts uttalelser i Rt. 2010 s. 291 avsnitt 291 angående det offentlige ansvar for feil lovforståelse. Klager anfører at det må oppstilles en hovedregel om at det offentlige er ansvarlig for økonomisk tap som følge av uriktig lovtolkning med høy terskel for å statuere ansvarsfrihet. Videre må det tas hensyn til at de generelle forventninger til korrekt saksbehandling som gjelder for offentlig myndighetsutøvelse i vurderingen av om rettsvillfarelsen er unnskyldelig.

Klager anfører at kommunen har feiltolket kommuneplandelen, jf. statsforvalterens opphevingsvedtak. Det avvises at rettsvillfarelsen er unnskyldelig. Som Statsforvalteren fremhevet i sitt vedtak, følger det av legalitetsprinsippet at det gjelder et krav om at «arealplaner har et klart

og entydig innhold». Plan- og bygningsloven er en «ja-lov», hvor man har krav på å få godkjent byggesøknad, med mindre det foreligger hjemmel for det motsatte, jf. § 21-4, 1. ledd.

Sivilombudsmannen har ved flere anledninger uttalt at en eventuell inngripen forutsetter en klar og entydig hjemmel, jf. blant annet SOM-2012-956 og SOM-2012-1157.

Det anføres at ordlyden «kunderettet virksomhet» viser til handel og tjenesteyting som regelmessig har kundebesøk. Det kan ikke utledes noe krav om at kundebesøket skal ha et bestemt omfang. I kommunens opprinnelige vedtak er det svært sparsommelig med vurderinger av «kunderettet virksomhet». Som Statsforvalteren poengterer, fremstår det som at kommunen har vektlagt bestemmelsens retningslinjer i sin vurdering. Kommunens neglisjering av ordlyden er i seg selv uforsvarlig etter pbl., da kommunen ikke kan avslå søknader uten at det foreligger klar og entydig hjemmel for avslag. Det må forventes at kommunen har kunnskap til og etterlever legalitetsprinsippet.

Videre anfører klager at bestemmelsen i beste fall er uklar når det gjelder hvordan begrepet «alle bygg» skal forstås. Ordlyden tilsier at bygget som sådan skal oppfylle kravet og ikke hver enkelt fasade/virksomhet. Som påpekt i klagers søknad, har bygget både restaurant med uteservering, apotek og frisør. Det foreligger dermed ikke krav om å etablere kunderettet virksomhet i det omsøkte lokale. Heller ikke her har kommunen gjort en forsvarlig vurdering av ordlyden.

I tillegg påpeker klager at retningslinjene som er lagt til grunn for kommunens vurdering først tilkom etter andre gangs høring. De har dermed ikke vært gjenstand for offentlig høring. Som Statsforvalteren påpekte, er dette problematisk. Hensynet til legalitetsprinsippet og forutsigbar myndighetsutøvelse er ikke ivarettatt. Klager påpeker også at innholdet i retningslinjene er uklart, jf. s. 6 avsnitt 2 i Statsforvalterens vedtak.

Samlet anføres det at kommunen har gjort flere kumulative feil som har medført et uriktig vedtak. Det foreligger ikke unnskyldelige forhold for kommunens vurdering. Kommunen ble varslet i søknaden om at tiltakshaver var uenig i kommunens forhåndsvarslede oppfatning om at tiltaket fordret dispensasjon, og det ble samtidig påpekt at bestemmelsens ordlyd ikke var til hinder for innvilgelse av brukstillatelse.

I forbindelse med nemndbehandling anfører klager at det skal mye til for å frifinne det offentlige for unnskyldelig rettsvillfarelse ved myndighetsutøvelse, jf. LA-2009-130861 med videre henvisninger til rettspraksis. Dersom det eventuelt er lagt til grunn en annen oppfatning i juridisk teori, kan det ikke tillegges vekt. Videre avviser klager at Statsforvalterens vedtak ble avsagt under tvil. Det ble fremsatt sterk kritikk av kommunen.

Forsikringsforetaket har i det vesentlige anført at kommunen ikke er erstatningsansvarlig.

Kommunen er ikke underlagt et objektivt ansvar for ugyldig myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten, jf. Rt. 2010 s. 291 og HR-2019-2936-A. Det følger av nevnte rettspraksis at det offentlige har et strengt arbeidsgiveransvar ved lovtolkning, men det er likevel rom for rettsvillfarelse dersom den kan anses unnskyldelig, jf. Rt. 2009 s. 354 og Rt. 1999 s. 1273.

Foretaket anfører at kommunens tolkning av KDP § 1.6 bokstav b var unnskyldelig. Tolkningen tok utgangspunkt i ordlyden, intensjonen bak bestemmelsen og de vurderinger som var gjort ved politisk behandling av KDP. Kommunen har hverken tatt hensyn til uvedkommende forhold eller utøvd skjønn på en måte som kan anses som grovt urimelig eller uforsvarlig. Faglige forsvarlige tolkninger av en hjemmel kan alltid gi ulike konklusjoner, da uten at dette må anses som urimelig. Ved tolkning av ordlyden ved denne bestemmelsen må det være et visst rom for en skjønnsmessig vurdering. Det er ikke i strid med legalitetsprinsippet. Videre anføres det at kommunen ikke har lagt ensidig vekt på retningslinjene ved tolkning av bestemmelsen. Derimot har kommunen

vektlagt at bestemmelsens formål er å fremme byliv og aktivitet i gågater og sentrumsgater, og kommunen har bare brukt retningslinjene som støtte for at eiendomsmeglere ikke kvalifiserer som «kunderettet virksomhet».

Videre påpeker foretaket at de veiledende retningslinjene til bestemmelsen ikke er juridisk bindende, men ment som informativt supplement til bestemmelsens formål. Retningslinjene ble utarbeidet i forbindelse med sluttbehandlingen av planen etter omfattende politiske prosesser og vurderinger i flere omganger. Innholdet i retningslinjene kan uansett ikke anses for å være i strid med bestemmelsen, og foretaket kan ikke se at bruk av retningslinjene til støtte for formålsbetraktninger gjør at kommunen kan holdes erstatningsansvarlig.

I tillegg viser foretaket til at statsforvalteren har vurdert kommunens rettsanvendelse og konkludert med at det forelå tvil om retningslinjene kunne vektlegges i tolkningen. Likevel ble det funnet at det ikke var grunnlag for å erklære bestemmelsen som sådan ugyldig, og det ble bekreftet at formålet med bestemmelsen var klart. Statsforvalteren fremhevet også at kommunen stod nærmest til å tolke egne arealplaner og kunne vektlegge bestemmelsens ordlyd og intensjon. Det ble også gjort i dette tilfellet.

Når det gjelder årsakssammenheng og kravets størrelse, anfører foretaket at klager ikke søkte om bruksendring av lokalene før den 24.4.24. Utgangspunktet fra tiltakshaver var at det ikke var nødvendig. Foretaket kan ikke se at det er grunnlag for å holde kommunen ansvarlig for kostnader som er påløpt grunnet tiltakshavers eget ønske om å avvente/ikke sende søknad om bruksendring. Tiltakshaver har anført at dispensasjonssøknaden av 27.11.23 må anses som en kombinert søknad om bruksendring og dispensasjon. Foretaket er ikke enig i dette. Søknaden gjelder tydelig kun dispensasjon for kommunedelplanen, og kan ikke anses som en kombinert søknad om bruksendring.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet i saken er om kommunen er erstatningsansvarlig fordi kommunen i vedtak av 18.12.23 uriktig la til grunn at klager måtte ha dispensasjon fra kommunedelplanen for å etablere meglerkontor, og deretter avslo søknad om dispensasjon etter pbl. § 19-2.

Nemnda slutter seg her til sekretariatets vurdering:

For at erstatningsansvar skal foreligge må tre kumulative vilkår være oppfylt. Det må foreligge et ansvarsgrunnlag, det må ha oppstått et økonomisk tap og det må være årsakssammenheng mellom det anført ansvarsbetingende forhold (ansvarsgrunnlaget) og det økonomiske tapet. I henhold til alminnelige erstatningsrettslige prinsipper påhviler det kravtiller, altså klager, å sannsynliggjøre kravet så vel faktisk som rettslig. Eventuell tvil vil gå ut over den som har bevisbyrden.

Ansvarsgrunnlag- rettslige utgangspunkt

Høyesterett har i flere avgjørelser vurdert det offentliges ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. Det kan særlig vises til Rt. 2010 s. 291 (Vangen-dommen). Avgjørelsen gjaldt om en kommune var erstatningsansvarlig for et ugyldig vedtak innenfor plan- og bygningsretten. Høyesterett fastslo at det ikke gjaldt et objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten, jf. avsnittene 28-35. Et eventuelt ansvar for kommunen måtte derfor bygge på skadeserstatningsloven (skl.) § 2-1. Bestemmelsens nr. 1 første punktum angir følgende:

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 [...]

I avsnitt 42 uttalte retten følgende om det offentliges ansvar etter skl. § 2-1:

[...] Det offentliges ansvar for feil lovforståelse er strengt. For at det offentlige skal gå fri for ansvar, må rettsvillfarelsen være unnskyldelig, se Rt-2009-354 avsnitt 74 og Rt-1999-1273 på side 1280 med

henvisninger til tidligere rettspraksis.

Videre uttalte retten så i avsnitt 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.

I senere rettspraksis er denne rettsforståelsen videreført. Det kan eksempelvis vises til HR-2019-2396-A, som gjaldt det offentliges ansvar for feil lovtolkning og rettsanvendelse. Høyesterett uttalte følgende i sin vurdering:

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 for 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.

Basert på de nevnte avgjørelsene legger sekretariatet til grunn at et ugyldig inngrepsvedtak ikke i seg selv er tilstrekkelig for å etablere ansvarsgrunnlag. Det offentliges ansvar for feil lovtolkning og rettsanvendelse er strengt, men ikke objektivt. For at det offentlige skal gå fri ved et eventuelt ugyldig inngrepsvedtak, må rettsvillfarelsen være unnskyldig. I vurderingen av om rettsvillfarelsen var unnskyldelig, er det avgjørende om lovforståelsen og rettsanvendelsen var forsvarlig.

I tillegg bemerker sekretariatet at juridisk teori har lagt til grunn at det offentlige ikke kan holdes erstatningsansvarlig etter culpanormen for uhjemlede vedtak når det er rimelig tvil om hvor langt hjemmelen rakk. I slike tilfeller kan man ikke si at forvaltningens tjenestemenn har handlet uaktsomt ved å tolke hjemmelen feil. Vi viser til s. 550 i Graver og Tøssebø, Alminnelig Forvaltningsrett 6. utgave.

Var kommunens vurdering av at etablering av eiendomsmeglerkontor krevde dispensasjon forsvarlig?

Spørsmålet er så om kommunens uriktige vedtak om at etablering av eiendomsmeglerkontor krevde dispensasjon fra kommunedelplanen var basert på en forsvarlig vurdering.

Utgangspunktet er at grunneier kan utnytte eiendommen innenfor de materielle grenser som er nedfelt i lov eller i bestemmelser gitt i medhold av lov. Dette er et utslag av eierrådigheten og legalitetsprinsippet. Videre angir pbl. § 2-14 første ledd første punktum at når søknaden er fullstendig, skal kommunen snarest mulig og senest innen fristen som fremgår av § 21-7, gi tillatelse dersom tiltaket ikke er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av loven. Ifølge forarbeidene er formålet med bestemmelsen å klargjøre at kommunen har plikt til å gi tillatelse, så fremt det ikke foreligger avslagsgrunn eller det vedtas midlertidig forbud, jf. Ot. prp. Nr. 45 (2007-2008) på s. 320. Bestemmelsen gir uttrykk for den såkalte byggeretten, eller legalitetsprinsippet i byggesaksbehandlingen.

Legalitetsprinsippet kan formuleres slik at myndighetene må ha hjemmel i lov eller bestemmelse gitt i medhold av lov for å gjøre et inngrep overfor borgerne. Det grunnleggende hensynet bak legalitetsprinsippet er forutberegnelighet, altså å skape en forutsigbar myndighetsutøvelse. Av hensyn til forutberegnelighet er ordlyden sentral ved tolkningen. Tolkningstvil må løses ut fra hva som er i best samsvar med en avveining av samtlige rettskildefaktorer og som sikrer tilstrekkelig klarhet og forutsigbarhet for borgerne, jf. Rt. 2014 s. 1281 avsnitt 48. Sivilombudsmannen har også uttalt ved flere anledninger at en eventuell inngripen krever en klar og entydig hjemmel, jf. eksempelvis SOM 2012-1175 og SOM-2012-956.

For plankart følger et uttrykkelig klarhetskrav av forskrift om kart, stedfestet informasjon, arealformål og kommunalt planregister 26.6.09 nr. 861 § 9 femte ledd. Bestemmelsen angir at plankartet skal vise innhold og rettslige virkninger på en 'klar og entydig måte', og med tilstrekkelig nøyaktig stadfesting tilpasset formålet med planen. Forskriften oppstiller ikke et tilsvarende klarhetskrav for planbestemmelser. Men legalitetsprinsippet tilsier at det også for planbestemmelser gjelder et krav om at innholdet og rettsvirkningene av planbestemmelsene må fremgå på en tilstrekkelig klar og entydig måte for å kunne hjemle inngrep i borgernes rettsstillinger. I kommuneplanveilederen pkt. 4.4.6 er det også uttalt at bestemmelsene i kommuneplanen må ha et konkret innhold. Dette gjelder særlig forbuds- og plankravbestemmelser og bestemmelser om omfang og lokalisering. Videre er det uttalt at bestemmelsene må vise til forhold som kan kvantifiseres eller dokumenteres, slik at de har et faktisk og rettslig innhold. Det er presisert at man ikke skal bruke skjønnsmomenter og vurderingstemaer i forbuds- og plankravbestemmelser.

Sekretariatet forstår det slik at klager omgjorde de aktuelle lokalene fra kiosk til eiendomsmeglerkontor høsten 2023. Kommunen påpekte så at de mente at klager måtte søke om dispensasjon fra kommunedelplanens § 1.6 bokstav b og bruksendring av lokalene. Klager søkte så om dispensasjon fra kommunedelplanen etter pbl. § 19-2. I søknaden problematiserte klager om etablering av eiendomskontor var i strid med § 1.6 bokstav b, da ordlyden var uklar. Videre påpekte klager at retningslinjene til bestemmelsen tilkom etter andregangs høring, og ordlyden hadde dermed ikke vært gjenstand for offentlig høring. Klager anførte også at retningslinjene ikke var klare på at eiendomsmeglerkontor ikke kunne etableres i den aktuelle gaten. Kommunen fastholdt at etablering av eiendomsmeglerkontor var i strid med § 1.6 bokstav b og avsto søknaden om dispensasjon etter pbl. § 19-2. I vurderingen av om etableringen var i strid med kommunedelplanen, viste kommunen til at eiendomsmegler falt utenfor arealformålet næring, da virksomheten i hovedsak ble benyttet til kontor, jf. kommunal- og moderniseringsdepartementets veileder til forskrift om kart, stedfestet informasjon, arealformål og digitale planregister. Videre viste kommunen til veilederen til bestemmelsen, hvor det fremkom at eiendomsmekler ikke var kunderettet virksomhet. Ifølge kommunen understrekte retningslinjen den klare intensjonen.

Vedtaket ble senere opphevet av Statsforvalteren fordi ordlyden i kommunedelplanen ikke var tilstrekkelig klar. Statsforvalteren var også i tvil om kommunen kunne vektlegge retningslinjer som ikke hadde vært gjenstand for offentlig høring. Videre påpekte Statsforvalteren at det ikke var åpenbart at et eiendomsmeglerkontor var i strid med veilederen til kommunedelplanen.

Spørsmålet er så om kommunens tolkning av bestemmelsen § 1.6 bokstav b i kommunedelplanen var forsvarlig i lys av de klarhetskravene som legalitetsprinsippet oppstiller.

Kommunedelplanens § 1.6 bokstav b angir følgende:

§ 1.6 Aktive 1.etasjer og areal til næring og tjenesteyting

b) Alle bygg med fasader mot gater og byrom vist med linjer i illustrasjonen over skal ha 1.etasjer med kunderettet virksomhet innen handel eller tjenesteyting og skal framstå som aktive og utadrettede. Vinduer i disse 1.etasjene skal være transparente/ikke tildekkes i minst 2/3 av vindusflatene.

Ordlyden 'kunderettet virksomhet' viser til handel- eller tjenesteyting med regelmessig kundebesøk. Begrepet er vidt, og sekretariatet er enig med klager i at det ikke kan utledes et krav om kundebesøk av et bestemt omfang. Tilsvarende tolkning er også lagt til grunn av Statsforvalteren.

Videre angir bestemmelsen at den kunderettede virksomheten skal være 'innen handel eller tjenesteyting'. Begrepet 'tjenesteyting' er vidt og viser til salg av et produkt som ikke er en vare.¹ Man kan argumentere for at salg av eiendomsmeglertjenester er 'tjenesteyting'. Sekretariatet forstår det også slik at eiendomsmeglerkontoret skal være besøksrettet, altså slik at selgere og mulige kjøpere vil oppsøke kontoret. Virksomheten har dermed preg av både kontorvirksomhet og tjenesteyting. Det fremstår da ikke som åpenbart at eiendomsmeglerkontoret ikke kan anses som 'tjenesteyting'.

Samtidig er det presisert i § 1.6 b at de kunderettede virksomhetene skal være 'aktive og utadrettede'. Ordlyden er noe skjønnsmessig, men det er nærliggende å tolke vilkåret slik at virksomheten skal være kundeorienterte og bidra til byliv. Det fremstår som at bestemmelsens formål er å sikre at virksomheter med et visst kundeomfang etablerer seg i sentrum. Et eiendomsmeglerkontor har gjerne begrenset kundevirksomhet, og fungerer i hovedsak som et kontor. Man kan dermed argumentere for at et eiendomsmeglerkontor ikke er 'aktivt og utadrettet'.

Passusen 'aktive og utadrettede' ble imidlertid tilføyd etter at kommunedelplanen hadde vært ute på offentlig høring. Statsforvalteren har påpekt at det er problematisk ut fra forutberegnelighetshensyn at kommunen inntar en skjerpning av hvilke virksomheter som kan etableres etter at prosessen for medvirkning er avsluttet. Forutberegnelighetshensyn kan derfor tilsi at man må være forsiktig med å vektlegge denne formuleringen i bestemmelsen.

Oppsummert fremstår det noe uklart ut fra ordlyden i kommunedelplanen § 1.6 bokstav b om etablering av eiendomsmeglerkontor er i strid med planen. Etter sekretariatets mening er det likevel mest nærliggende å tolke kommunedelplanen slik at det er i strid med planen å etablere eiendomsmeglerkontor.

Som nevnt åpner legalitetsprinsippet for å trekke inn andre rettskildefaktorer ved tolkningstvil. Kommunen vektla også retningslinjene for kommunedelplanen i sin vurdering. I retningslinjene er det presisert hvordan

¹ <https://snl.no/tjeneste>

‘kunderettet virksomhet’ i § 1.6 bokstav b skal forstås:

Med ‘kunderettet virksomhet’ (punkt b) menes butikker, serveringssteder og håndverks- og tjenesteytingsbedrifter (skomaker, sykkelverksted, frisør o.l.) som har en viss kundestrøm og som kan eksponere aktiviteten som foregår. Ikke-kommersielle aktører som skaper byliv faller også inn under type virksomhet som er ønskelig. Kontorer (for eksempel til lege- og tannlege, bank og forsikring, eiendomsmeglere) eller treningsstudio inngår ikke i type virksomhet som er ønskelig på vesentlige deler av i 1. etasje av disse sentrumsgatene. Slike virksomheter aktiverer byrommene i begrenset grad og bør fortrinnsvis ligge i randsonen av sentrum eller 2. etasje.

I veilederen står det at ikke-kommersielle aktører, slik som eiendomsmeglere, ‘ikke er ønskelig’ på ‘vesentlige deler av i 1. etasje av disse sentrumsgatene’. Videre står det at slike virksomheter «bør fortrinnsvis ligge i randsonen av sentrum eller 2. etasje». Når man leser veilederen, fremstår det som tydelig at kommunen har ønsket å begrense kontorvirksomheten i sentrum. Eiendomsmegler er nevnt som et spesifikt eksempel på virksomheter som kommunen ikke ønsker i sentrum. Veilederen kan dermed tale for at etablering av eiendomsmeglerkontor er i strid med kommunedelplanen.

Samtidig er det ikke helt åpenbart at etablering av et eiendomsmeglerkontor er i strid med de presiseringer som gis i veilederen. Som Statsforvalteren også påpekte i sin vurdering, står det at det er ‘ønskelig’ at kontorer ikke etableres på ‘vesentlige deler av 1. etasje’, og at slike virksomheter ‘bør fortrinnsvis ligge i randsonen av sentrum eller 2. etasje’. I det aktuelle bygget var det i hovedsak kunderettede virksomheter, herunder restaurant, frisør og apotek. Det omsøkte lokalet utgjorde derfor kun en begrenset del av den samlede fasaden. Man kan derfor argumentere for at det var etablert kunderettede virksomheter i ‘vesentlige deler av 1. etasje’ i bygget, slik at retningslinjen ikke stengte for å etablere meglerkontor.

Sekretariatet bemerker også at Statsforvalteren stilte seg tvilende til om veilederen kunne vektlegges, da retningslinjene ble utarbeidet etter at prosessen for medvirkning var avsluttet. Ideelt sett burde dette spørsmålet vært avklart nærmere, men Finansklagenemnda har ikke spesialkompetanse innenfor forvaltningsrett.

Samlet fremstår det noe uklart ut fra ordlyden i kommunedelplanen § 1.6 bokstav b og veilederen om etablering av eiendomsmeglerkontor var i strid med kommunedelplanen. I tråd med legalitetsprinsippet er den riktige løsningen da å legge til grunn at kommunen ikke har klar nok hjemmel til å begrense etablering av meglerkontor. Statsforvalteren kom også til samme resultat.

Sekretariatet har imidlertid forståelse for at kommunen kom til motsatt resultat. Det fremstår som tydelig at bestemmelsens formål var å skape et aktivt sentrum hvor virksomhetene har kundeaktivitet av et bestemt omfang. Videre nevner veilederen til bestemmelsen spesifikt eiendomsmegler som et eksempel på virksomhet som ikke er ønsket i det aktuelle området. Som nevnt åpner legalitetsprinsippet for å vektlegge andre kilder for å avklare tolkningstil.

Samtidig mener sekretariatet at kommunen med fordel kunne ha gjort en grundigere vurdering av ordlyden. Sekretariatet kan ikke se at kommunen tolket bestemmelsen ut fra en naturlig språklig forståelse. Derimot fremstår det som at kommunen i hovedsak har vektlagt veilederen til forskrift om kart, stedfestet informasjon, arealformål og digitale planregister fra kommunal- og moderniseringsdepartementet og kommunens veileder til kommunedelplanen i sin vurdering. Forutberegnelighetshensyn tilsier at ordlyden burde ha en sentral rolle i tolkningsprosessen. Sekretariatet kan imidlertid ikke se at dette kan være ansvarsbetingende i seg selv når ordlyden er uklar, og kommunen har sett til andre kilder for å avklare dens innhold.

Videre minner sekretariatet om at forvaltningens tjenestemann ikke har handlet uaktsomt når det er rimelig tvil om hvor langt den aktuelle hjemmelen rakk. Slik saken er opplyst, fremstår det som at det er rimelig tvil angående hvordan bestemmelsen i kommunedelplanen skal forstås. Ordlyden er uklar, og statsforvalteren var i tvil om retningslinjene for kommunedelplanen kunne vektlegges og om retningslinjene utelukket etablering av eiendomsmeglerkontor i den aktuelle gaten. Sekretariatet har derfor under noe tvil kommet til at kommunens feilvurdering av § 1.6 bokstav b var unnskyldelig. Det foreligger dermed ikke ansvarsgrunnlag i saken.

Ettersom det ikke foreligger ansvarsgrunnlag, er det ikke nødvendig å vurdere om vilkårene om økonomisk tap eller årsakssammenheng er oppfylte.

Etter dette har vi kommet til at klagen ikke kan føre frem.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Foretaket gis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Merete Anita Utgård (bransjerepresentant) og Heike Kristine Bentsen (næringsrepresentant).