



NORGES HØYESTERETT

D O M

avsagt 2. desember 2021 av Høyesterett i avdeling med

dommer Ragnhild Noer
dommer Knut H. Kallerud
dommer Per Erik Bergsjø
dommer Wenche Elizabeth Arntzen
dommer Borgar Høgetveit Berg

HR-2021-2364-A, (sak nr. 21-010348SIV-HRET)
Anke over Gulating lagmannsretts dom 6. november 2020

Sunnfjord kommune

(advokat Johannes Meyer-Myklestad – til
prøve)

mot

Bilskadesenteret Eigedom AS

(advokat Endre Grande)

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

- (1) Dommer **Bergsjø:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder en utbyggers krav om tilbakebetaling av et kontantbidrag som er betalt til kommunen i henhold til en utbyggingsavtale, jf. plan- og bygningsloven § 17-3. Det er spørsmål om avtalebestemmelsen om betalingsplikt er ugyldig som følge av utviklingen etter avtaleinngåelsen.
- (3) Førde kommune – nå Sunnfjord kommune – vedtok i 2008 reguleringsplan for området «Hafstad – gbnr. 61/4 ved E39». Området ble regulert til byggeområde, offentlig trafikkområde, fellesområde og kombinerte formål (forretning/kontor/lager/servering – F/K/L/S). Punkt 3 i planen gjelder offentlig trafikkområde, og der fremgår det blant annet at kjørevei «skal byggast som vist på planen og utformast i samsvar med gjeldande normer og retningsliner». Det ble også stilt krav om opparbeidelse av separat gang- og sykkelvei. I punkt 7 om rekkefølgebestemmelser heter det blant annet:
- «[7].1 Før anleggsarbeidet startar, skal det føreligge utbyggingsavtale der fordeling av kostnader m.m. mellom dei ulike partane er fastlagt.
- [7].2 Før det vert gitt bruksløyve i planområdet på gbnr. 61/4 skal offentleg trafikkområde på E39 vere ferdig opparbeidd.
- ...
- [7].4 Det skal byggjast veg, sidevegkanalisert kryss, busstopp og gang-/sykkelveg etter godkjend plan før tiltak kan takast i bruk i områda bensinstasjon og F/K/L/S. Før området kan takast i bruk skal det vere etablert tilkomst til eigedom gbnr 61/1, 7 og 41, samanhengande gang- og sykkelveg til Lidl og Blomreina gravplass.»
- (4) Planen forutsatte altså at det ikke kunne gis brukstillatelse før infrastrukturtiltakene i punkt 7.4 var «ferdig opparbeidd». Disse tiltakene står sentralt i saken. I fortsettelsen omtaler jeg dem stort sett som «veitiltakene».
- (5) Bilskadesenteret AS ønsket i 2010 å flytte virksomheten og kjøpte en tomt fra Naustet Eigedom AS. Tomten ligger i planområdet for 2008-planen, nærmere bestemt på nordsiden av E39 ved innkjøringen til Førde sentrum fra øst. To andre reguleringsplaner fra henholdsvis 1998 og 2007 dekket områder sør for europaveien, og i planen fra 2007 var det tatt inn tilsvarende rekkefølgekrav som i 2008-planen. Det var uklart om og i tilfelle i hvilken utstrekning de andre næringslivsaktørene i området ville bidra til å oppfylle rekkefølgekravene i planene. Bilskadesenteret AS søkte på den bakgrunn om dispensasjon fra flere av disse kravene og fra kravet om utbyggingsavtale. I søknaden sa selskapet seg villig til å dekke en forholdsmessig andel av kostnadene til veitiltakene. Planutvalget i kommunen ga i første omgang avslag. Etter ny søknad ble dispensasjon likevel gitt i mai 2011. Kommunen stilte som vilkår at Bilskadesenteret AS måtte inngå en separat utbyggingsavtale med kommunen.

- (6) I tråd med dette inngikk Bilskadesenteret AS og Førde kommune utbyggingsavtale 22. november 2011, jf. plan- og bygningsloven § 17-3. Bilskadesenteret AS forpliktet seg til å betale 2 250 000 kroner som en forholdsmessig andel av «kostnadene med utbygging av offentlig trafikkområde E39 og tilhørende gang-/sykkelvegssystem», slik dette er beskrevet i reguleringsplanen fra 2008. Kommunen påtok seg på sin side å «bruke den summen BS betalar inn til dei vegtiltaka inklusiv gang- og sykkelveg, som denne avtalen omhandler». I tillegg skulle kommunen yte 1 million kroner som tilskudd til gang- og sykkelveien. Det ble avtalt at tiltakene skulle gjennomføres innen 1. juli 2014. Kostnadene ved veiltakene var på det tidspunktet beregnet til i underkant av 10 millioner kroner. Tiltakene var ment fullfinansiert gjennom kontantbidrag fra utbyggerne i området på rundt 8,5 millioner kroner og kommunens tilskudd på 1 million kroner.
- (7) Bilskadesenteret AS betalte beløpet på 2 250 000 kroner etter at kommunen i desember 2011 sendte krav om dette. Selskapet har senere overført sine rettigheter og forpliktelser etter utbyggingsavtalen til Bilskadesenteret Eigedom AS, heretter stort sett kalt «Bilskadesenteret».
- (8) Bilskadesenteret startet etter dette byggingen av nytt verkstedbygg og laget også en ny midlertidig avkjørsel fra E39 i tråd med dispensasjonsvedtaket. Bygget var klart til innflytting våren 2013. På det tidspunktet hadde kommunen fortsatt ikke kommet til enighet med de andre berørte utbyggerne om tilsvarende utbyggingsavtaler. Slike avtaler ble først signert av utbyggerne i løpet av 2014 og av kommunen i 2015. Det ble i avtalene med disse utbyggerne fastsatt at veiltakene skulle ferdigstilles innen utgangen av 2016. Partene i saken her er enige om at denne fristen også gjaldt dem imellom.
- (9) I disse årene arbeidet kommunen parallelt med bompengefinansiering av ulike veiprosjekter i kommunen – «Førdepakken». Kommunen traff i 2009 vedtak om å etablere et bompengeselskap og i 2011 et prinsippvedtak «om lokal delfinansiering av ei rekke vegprosjekt i Førde sentrumsområde». Søknad til Stortinget om bompengefinansiering ble sendt i oktober 2013 og godkjent i juni 2015.
- (10) Førdepakken omhandler 20 prioriterte samferdselstiltak til en samlet kostnad på 1,65 milliarder kroner. Etter finansieringsplanen skal staten, fylkeskommunen og kommunen bidra med 158 millioner kroner hver. Refusjon av merverdiavgift utgjør 145 millioner kroner, mens restbeløpet på 983 millioner kroner dekkes av bompenger. Ut over bompengene er det ikke forutsatt bidrag fra private aktører. De veiltakene som denne saken gjelder, har prioritet 3 og 4 i pakken.
- (11) Bilskadesenteret ble ikke orientert om arbeidet med Førdepakken. De veiltakene som kommunen var forpliktet til å gjennomføre etter utbyggingsavtalen, var ikke påbegynt da fristen løp ut ved utgangen av 2016. Kommunen gjorde heller ingen henvendelser til Bilskadesenteret om denne forsinkelsen.
- (12) Kommunen vedtok i september 2017 ny reguleringsplan for «E39 Hafstadflata». Planen omfatter de veiltakene som var regulert i 2008-planen, men ikke eiendommen til Bilskadesenteret. Av grunnlaget for den nye planen fremgår blant annet at E39 måtte heves for å komme i samsvar med nye flomkart. På grunn av nye krav til utforming av veikryss ble også detaljreguleringen endret på andre punkter sammenlignet med 2008-planen. Reguleringsplanen fra 2017 inneholder ingen rekkefølgebestemmelser.

- (13) Statens vegvesen startet i februar 2019 arbeidene med de aktuelle veiltakene som del av gjennomføringen av Førdepakken. Arbeidene var ferdige 1. september 2020.
- (14) Bilskadesenteret krevde i mai 2018 tilbakebetaling av kontantbidraget på 2 250 000 kroner. Selskapet begrunnet kravet med at kommunen ikke hadde oppfylt sin plikt etter utbyggingsavtalen til å etablere veiltakene. Det ble gjort gjeldende at dette innebar brudd på «en vesentlig forutsetning for avtalen». Partene kom ikke til enighet, og Bilskadesenteret tok ut søksmål for Sogn og Fjordane tingrett. Tingretten avsa 18. oktober 2019 dom med slik domsslutning:
- «1. Førde kommune dømmes til å betale Bilskadesenteret Eigedom AS 2 250 000 – tomillionertohundrefemtifemtitusen – kroner med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 fra 15. juni 2018 og til betaling skjer.
 2. Førde kommune dømmes til å erstatte Bilskadesenteret Eigedom AS sakskostnader med 185 328 – hundreogåttifemtusentrehundreogtjueåtte – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av dommen.»
- (15) Tingretten la til grunn at kommunens håndtering av kontantbidraget var en bristende forutsetning for Bilskadesenteret, og at selskapet derfor hadde krav på tilbakebetaling. Kommunen fikk ikke medhold i at kravet var foreldet.
- (16) Førde kommune anket til Gulating lagmannsrett, som 6. november 2020 avsa dom med slik domsslutning:
- «1. Anken forkastes.
 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Sunnfjord kommune kr 178 344 – etthundreogsyttiåttetusentrehundreogførtifire – kroner, innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.»
- (17) I dommen bygget lagmannsretten konklusjonen om ugyldighet på at kommunens disposisjoner innebar at utbyggingsavtalen ikke lenger var i samsvar med kravene i plan- og bygningsloven § 17-3, men fant også at de utgjorde relevante brudd på Bilskadesenterets forutsetninger. Heller ikke lagmannsretten mente at Bilskadesenterets krav var foreldet.
- (18) Sunnfjord kommune har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. Det er fremlagt noen nye bevis for Høyesterett, men saken står i det vesentlige i samme stilling som for de tidligere instansene.

Partenes syn på saken

- (19) Ankende part – *Sunnfjord kommune* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (20) Plan- og bygningsloven § 17-3 setter grenser for hvilke plikter en kommune kan pålegge grunneiere og utbyggere på tidspunktet for avtaleinngåelsen. Betydningen av etterfølgende omstendigheter reguleres derimot av de avtalerettslige reglene. Lagmannsretten tar dermed feil når den tilsynelatende legger til grunn at en utbyggingsavtale blir ugyldig hvis

utviklingen gjør at vilkårene i § 17-3 ikke lenger er oppfylt. En eventuell ugyldighet må bygge på avtalerettslige prinsipper.

- (21) Utbyggingsavtalen er ikke misligholdt som følge av innlemmelsen av veiltakene i Førdepakken. Fremgangsmåten sikret tvert imot oppfyllelsen av kommunens forpliktelser etter avtalen. Det var heller ikke en forutsetning fra Bilskadesenteret at veiltakene ikke skulle opparbeides som en del av Førdepakken, og læren om bristende forutsetninger kan da ikke begrunne ugyldighet.
- (22) Heller ikke vedtakelsen av ny reguleringsplan i 2017 innebærer mislighold eller ugyldighet på grunn av bristende forutsetninger. Utbyggingsavtalen forutsatte at veiltakene skulle tilpasses gjeldende normer, og endringene i detaljutformingen av tiltakene utgjør dermed ikke noe avtalebrudd. Det var heller ingen forutsetning eller motivasjon ved avtaleinngåelsen at tiltakene ikke skulle tilpasses gjeldende veinormal eller sikres mot flom.
- (23) Det erkjennes at veiltakene ble forsinket, og at dette utgjør et mislighold. Bilskadesenteret har imidlertid ikke gjort gjeldende noen misligholdsbeføyelser og har heller ikke lidt noe økonomisk tap. Forsinkelsen kan ikke få betydning i en vurdering av bristende forutsetninger.
- (24) Avtaleloven § 36 kan ikke begrunne kravet om tilbakeføring av kontantbidraget. Myndighetsmisbrukslæren er ikke aktuell.
- (25) Sunnfjord kommune har lagt ned slik påstand:
- «1. Sunnfjord kommune frifinnes.
 2. Sunnfjord kommune tilkjennes sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett.»
- (26) Ankemotparten – *Bilskadesenteret Eigedom AS* – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (27) Lagmannsrettens dom er korrekt i resultat og begrunnelse. Utbyggingsavtalen er ugyldig som følge av etterfølgende omstendigheter, og Bilskadesenterets kontantbidrag må da tilbakeføres.
- (28) Vilkårene i plan- og bygningsloven § 17-3 må være oppfylt inntil utbyggingsavtalen er oppfylt fra begge parter. Her har kommunens handlemåte gjort at gjennomføringen av avtalen er i strid med bestemmelsen. Dette må føre til ugyldighet.
- (29) Utbyggingsavtalen er også ugyldig som følge av bristende forutsetninger. For det første er det en relevant bristende forutsetning at Bilskadesenterets kontantbidrag er overført til Førdepakken og brukes som en del av kommunens innskuddsforpliktelse. Forutsetningen var at beløpet på 2 250 000 kroner skulle brukes av kommunen til opparbeidelsen av veiltakene. Selskapet ville ikke inngått avtalen om kontantbidrag hvis kommunen hadde opplyst at midlene skulle gå inn i Førdepakken.
- (30) For det andre utgjør reguleringsplanen fra 2017 en bristende forutsetning som må føre til ugyldighet. Forutsetningen fra Bilskadesenterets side var at kontantbidraget skulle brukes til et konkret rekkefølgetiltak i reguleringsplanen fra 2008. Nå benyttes det isteden til å

dekke en del av kostnadene til tiltak under 2017-planen, som ikke inneholder noen rekkefølgebestemmelser.

- (31) Forsinkelsen har betydning i en samlet vurdering av ugyldighet på grunn av bristende forutsetninger. Utbyggingsavtalen er ugyldig også etter avtaleloven § 36 og myndighetsmisbrukslæren.
- (32) Bilskadesenteret Eigedom AS har lagt ned slik påstand:
- «1. Anken forkastes.
 2. Bilskadesenteret Eigedom AS tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett.»

Mitt syn på saken

Problemstillingen

- (33) Bilskadesenteret inngikk i 2011 en utbyggingsavtale med Førde kommune – nå Sunnfjord kommune. For å kunne få dispensasjon fra rekkefølgekravene i reguleringsplanen forpliktet selskapet seg til å betale et kontantbidrag på 2 250 000 kroner, mens kommunen på sin side blant annet påtok seg å bruke dette beløpet til de tiltakene som avtalen omhandler. Det er enighet om at avtalen var i tråd med vilkårene i plan- og bygningsloven §§ 17-2 og 17-3 tredje ledd og dermed gyldig på inngåelsestidspunktet. Videre er det på det rene at Bilskadesenteret har oppfylt sin del av avtalen gjennom å betale kontantbidraget. Spørsmålet er om utbyggingsavtalen senere har blitt delvis ugyldig som følge av kommunens handlinger og unnlater, med den konsekvens at beløpet må tilbakeføres.
- (34) Jeg redegjør først for bestemmelsen om utbyggingsavtaler i plan- og bygningsloven § 17-3 og for hvilken betydning den har ved vurderingen av om utviklingen etter avtaleinngåelsen medfører ugyldighet. Deretter ser jeg nærmere på innholdet i utbyggingsavtalen, før jeg tar stilling til om Bilskadesenterets plikt til å betale beløpet på 2 250 000 kroner har falt bort på grunn av bristende forutsetninger.

Generelt om utbyggingsavtaler og plan- og bygningsloven § 17-3

- (35) Bestemmelser om utbyggingsavtaler kom inn i plan- og bygningsloven 1985 ved endringslov 27. mai 2005 nr. 30, i kraft fra 1. juli 2006. Et av formålene med å innføre reglene var å begrense kommunens muligheter for å «presse frem urimelige avtalevilkår overfor utbygger eller grunneier», se Innst. O. nr. 73 (2004–2005) punkt 4.2 på side 6 og HR-2021-953-A *Mortensrud* avsnitt 47. Bestemmelsene om utbyggingsavtaler er videreført i den någjeldende plan- og bygningsloven fra 2008 og tatt inn i kapittel 17.
- (36) I plan- og bygningsloven § 17-3 tredje ledd er det oppstilt skranker for utbyggingsavtaler om såkalte rekkefølgekrav. Et rekkefølgekrav er noe forenklet et vilkår om at gjennomføring av tiltak etter et planvedtak skal skje i en bestemt rekkefølge, og at utbygging av et område ikke kan finne sted før visse tekniske anlegg og samfunnstjenester er på plass, jf. § 11-9 nr. 4 og § 12-7 nr. 10. Paragraf 17-3 tredje ledd har denne ordlyden:

«Avtalen kan også gå ut på at grunneier eller utbygger skal besørge eller helt eller delvis bekoste tiltak som er nødvendige for gjennomføringen av planvedtak. Slike tiltak må stå i rimelig forhold til utbyggingens art og omfang og kommunens bidrag til gjennomføringen av planen og forpliktelser etter avtalen. Kostnadene som belastes utbygger eller grunneier til tiltaket, må stå i forhold til den belastning den aktuelle utbygging påfører kommunen.»

- (37) Etter bestemmelsen kan utbyggingsavtaler bare inngås om rekkefølgetiltak som er nødvendige og forholdsmessige. Nødvendighetsvilkåret er utdypet i Mortensrud-dommen avsnitt 47–50. Dommen gjelder direkte vilkårene i plan- og bygningsloven § 12-7 nr. 10, men har betydelig vekt også ved tolkningen av nødvendighetsvilkåret i § 17-3 tredje ledd. Jeg viser generelt til drøftelsen i dommen og nøyer meg her med å fremheve omtalen av forarbeidene til § 17-3 i avsnitt 50. Der siteres uttalelsen i Ot.prp. nr. 22 (2004–2005) side 65–66 om at et rekkefølgetiltak i en utbyggingsavtale må «ha saklig sammenheng med gjennomføringen av planen» for å kunne anses nødvendig. Videre vises det til at departementet samme sted presiserer at utbyggingen «må være den direkte foranledningen til behovet for ytelsen, slik at det er en relevant og nær sammenheng mellom ytelsen og planens innhold».
- (38) Paragraf 17-3 tredje ledd innebærer videre at avtalen må knytte seg til gjennomføringen av en konkret kommunal plan, jf. formuleringen «gjennomføringen av planen».
- (39) Det er redegjort for bestemmelsene om utbyggingsavtaler i Ot.prp. nr. 22 (2004–2005) side 7. Her uttaler departementet først at lovforslaget går ut på å «begrense mulighetene for urimelige avtalevilkår gjennom å stille strenge krav til nødvendighet, gjensidighet, forutberegnelighet og ryddig prosess». Videre fremheves det at nødvendighetskravet omfatter «krav til saklig sammenheng mellom avtalevilkårene og utbyggingsformålet». I fortsettelsen utdypet departementet betydningen av gjensidighet, balanse og forutberegnelighet, men jeg ser ikke grunn til å gå nærmere inn på denne drøftelsen her.
- (40) Jeg konstaterer etter dette at innholdet i utbyggingsavtaler om rekkefølgetiltak er strengt regulert i § 17-3 tredje ledd. Avtalen må som nevnt knytte seg til konkrete tiltak regulert i et konkret planvedtak. I dette ligger at begrunnelsen for avtalen ikke kan ligge i at kommunen mer generelt har behov for tilskudd til dekning av ulike infrastrukturtiltak. Bygningslovutvalget uttrykker det slik i NOU 2003: 24 side 171, se også avsnitt 49 i Mortensrud-dommen:

«Med planfaglig nødvendig menes at tiltaket etter en faglig vurdering er en forutsetning for at utbyggingsområdet skal ha tilfredsstillende utforming, dvs. imøtekommer gjeldende krav til / prinsipper for forsvarlig planlegging – for eksempel i forhold til forurensing, støy, grøntområder, trafikkføring mv. Rene fiskale hensyn kan derimot ikke begrunne tiltak som utbygger påtar seg å besørge eller bekoste i en utbyggingsavtale.»

Har plan- og bygningsloven § 17-3 betydning for spørsmålet om ugyldighet på grunn av etterfølgende omstendigheter?

- (41) Lagmannsretten har som nevnt kommet til at utbyggingsavtalen er ugyldig. Standpunktet er blant annet begrunnet med at «kommunens disposisjoner i denne saken innebærer at

utbyggingsavtalen ikke lenger er i samsvar med de krav pbl. § 17-3 oppstiller». Med dette som utgangspunkt har partene diskutert hvilke normer som regulerer gyldighetsspørsmålet etter avtaleinngåelsen, og om §17-3 har noen plass i en slik vurdering. Kommunens syn er grovt sagt at paragrafen bare angir skranker for hvilke avtaler som gyldig kan inngås, mens ugyldighet på grunn av etterfølgende omstendigheter må bygge på avtalerettslige regler og prinsipper. Bilskadesenteret mener på sin side at ugyldighet inntreer hvis vilkårene i § 17-3 ikke lenger er oppfylt, altså slik at det må skje en vedvarende vurdering opp mot bestemmelsen også etter avtaleinngåelsen.

- (42) Plan- og bygningsloven § 17-3 sier ikke noe uttrykkelig om dette spørsmålet. Men det er en bestemmelse som setter skranker for hvilket *innhold* en utbyggingsavtale kan ha. Dette peker etter mitt syn i retning av at paragrafen bare regulerer gyldigheten på tilblivelsesstadiet, ikke virkningen av etterfølgende omstendigheter og endrede forhold. Jeg finner en viss støtte for dette synet også i § 17-6, som gir hjemmel for å gi «ytterligere regler om krav til *avtaleinngåelsen*» (min utheving).
- (43) Jeg har allerede vært inne på forarbeidsuttalelser om at reglene om utbyggingsavtaler tok sikte på å hindre urimelige *avtlevilkår*. Det er naturlig å se det slik at lovgiver her har hatt situasjonen på avtaletidspunktet for øye. Videre fremhever departementet i Ot.prp. nr. 22 (2004–2005) side 7 at «avtalerettens krav skal gjelde». På side 44 drøfter departementet om utbyggingsavtaler er offentligrettslige eller privatrettslige. Her uttaler departementet at «avtalerettens regler [bør] kunne gjelde for avtaledelen». Det er ikke uten videre klart hva som ligger i disse utsagnene, men de kan forstås slik at betydningen av etterfølgende omstendigheter primært er tenkt regulert av alminnelige avtalerettslige prinsipper, ikke av § 17-3.
- (44) Andre uttalelser i proposisjonen gir støtte til en slik forståelse. På side 55 heter det:
- «På grunn av den rollefordeling mellom offentlig og privat rett som ligger i departementets forslag, og som bl.a. medfører at det ikke er klageadgang på avtalene som sådan, vil også mislighold måtte følge avtalerettens regler. Departementet har derfor ikke funnet det nødvendig å foreslå egne regler om mislighold.»
- (45) Jeg nevner også at departementet i de spesielle merknadene til det som i dag er § 17-4 femte ledd, viser til at læren om bristende forutsetninger kan få anvendelse hvis planen endres etter at utbyggeren har bundet seg, men før kommunen har gjort det, se side 68 i proposisjonen. Det er ingen grunn til at dette ikke skulle gjelde tilsvarende når begge parter er bundet av avtalen.
- (46) Alt i alt peker også forarbeidene ganske klart i retning av at spørsmålet om ugyldighet på grunn av forhold som inntreer etter avtaleinngåelsen, reguleres av de alminnelige avtalerettslige prinsippene. Dette er etter mitt syn også den løsningen som best ivaretar hensynet til forutberegnelighet for aktørene og ønsket om en effektiv gjennomføring av større infrastrukturprosjekter. I fortsettelsen drøfter jeg derfor gyldigheten av utbyggingsavtalen ut fra avtalen og avtalerettslige regler og prinsipper.
- (47) Dette utgangspunktet innebærer likevel ikke at skrankene i plan- og bygningsloven § 17-3 er uten interesse når det skal vurderes om en utbyggingsavtale er ugyldig på grunn av etterfølgende forhold. Som jeg kommer tilbake til, vil vurderingen av bristende forutsetninger måtte ta utgangspunkt i situasjonen på avtaletidspunktet. Innholdet i avtalen og forutsetningene knyttet til denne står sentralt. Men nettopp fordi § 17-3 gir rammene for

hva en utbyggingsavtale kan inneholde, vil også vilkårene i bestemmelsen være relevante ved drøftelsen av en mulig forutsetningssvikt.

Nærmere om utbyggingsavtalen

- (48) Jeg har allerede presentert de sentrale forpliktelsene i utbyggingsavtalen mellom partene: Bilskadesenteret forpliktet seg i punkt 3.1 til å betale 2 250 000 kroner som sin forholdsmessige andel av kostnadene til visse veiltak, mens kommunen påtok seg å bruke beløpet til disse tiltakene. For å kunne ta stilling til gyldighetsspørsmålet er det imidlertid nødvendig å se nærmere på avtalen.
- (49) Punkt 1 redegjør for bakgrunnen for avtalen. I punkt 1.3 vises det blant annet til reguleringsplanen «Hafstad – gbnr 61/4 ved E-39» fra 2008, som jeg allerede har vært inne på. Videre er det tatt inn henvisning til de to planene fra henholdsvis 1998 og 2007 for områdene sør for europaveien. Det redegjøres så for planenes adkomstløsninger med såkalt sideveikanalisering – en løsning som skal sikre at kjøretøyer som skal krysse motgående kjørefelt, ikke hindrer den øvrige trafikken. Punkt 1.4 viser til rekkefølgebestemmelsene i 2008-planen. Utbyggingsavtalen er altså allerede her – i tråd med vilkårene i plan- og bygningsloven § 17-3 tredje ledd – uttrykkelig knyttet opp mot rekkefølgebestemmelsene i reguleringsplanen fra 2008.
- (50) Formålet med avtalen er regulert i punkt 2. Det vises først til Bilskadesenterets søknad om dispensasjon fra 2008-planen og til kommunens vedtak om å gi dispensasjon. Deretter gjengis vilkårene i dispensasjonsvedtaket, herunder vilkåret om inngåelse av utbyggingsavtale. Også på dette punktet fremgår det klart at avtalen var ment å sikre oppfyllelse av rekkefølgebestemmelsene i den gjeldende reguleringsplanen for området.
- (51) Avtalevilkårene er tatt inn i punkt 3. I tillegg til at Bilskadesenterets plikt til å betale kontantbidrag fremgår av punkt 3.1, er det også tatt inn bestemmelser om indeksregulering, betalingsfrist mv. Jeg har allerede referert klausulen om at kommunen påtar seg å bruke selskapets bidrag til «dei vegtiltaka ... som denne avtalen omhandler». I dette ligger at kommunen etter avtalen hadde plikt til å bruke kontantbidraget fra Bilskadesenteret til de veiltakene som det var stilt krav om i rekkefølgebestemmelsene i 2008-planen. Punkt 3.1 inneholder også en bestemmelse om at Bilskadesenteret skulle få «høvesvis tilbakebetaling» hvis tiltakene ikke ble aktuelle, eller hvis kostnadene knyttet til dem ble lavere enn forutsatt.
- (52) I punkt 3.2 fremgår det at kommunen skulle være byggherre for gang- og sykkelveien, men det tas forbehold om at dette ansvaret likevel legges til Statens vegvesen. Kommunen påtar seg videre å yte 1 million kroner «som tilskot i gang/sykkelvegen». Til slutt fremgår det i punkt 3.3 at kommunen skulle «gjennomføre nødvendig grunnverv til gjennomføring av planen sine bestemmelser om trafikklysing og gang/sykkelvegen, om nødvendig ved ekspropriasjon».
- (53) Det er etter dette ingen tvil om hva som var det sentrale poenget med avtalen: Bilskadesenteret skulle betale et kontantbidrag, og kommunen skulle bruke dette til å opparbeide de veiltakene som var forutsatt i rekkefølgebestemmelsene i reguleringsplanen fra 2008. Kontantbidraget var en forutsetning for å få dispensasjon fra rekkefølgekravene, slik at Bilskadesenteret kunne komme i gang med byggingen. Tiltakene

skulle som nevnt opprinnelig være ferdige 1. juli 2014, men fristen ble etter avtale forlenget til utgangen av 2016. Avtalen åpner ikke for annen bruk av det beløpet Bilskadesenteret betalte.

Spørsmålet om utbyggingsavtalen er ugyldig på grunn av bristende forutsetninger

Rettslige utgangspunkter

- (54) Bilskadesenteret har gjort gjeldende at utbyggingsavtalen er ugyldig på grunn av bristende forutsetninger. Spørsmålet om kontraktsrevisjon etter de ulovfestede reglene om bristende forutsetninger var tema i Rt-2010-1345 *Oslo Vei*. Saken gjaldt et krav om tilleggsvederlag fra en entreprenør som hadde inngått entreprisekontrakt om vinterdrift av veistreknings i Oslo-området. Det viste seg at det gikk med vesentlig større saltmengder enn det som var opplyst ved anbudsinnbydelsen. I avsnitt 63 uttaler førstvoterende følgende om vilkårene for kontraktsrevisjon:
- «For at det skal kunne kreves kontraktsrevisjon etter de ulovfestede regler om bristende forutsetninger, må den forutsetning som ikke er blitt oppfylt, ha virket motiverende for løftegiveren, og forutsetningen må ha vært synbar for den annen part eller typisk for den aktuelle kontraktssituasjon. I tillegg må det foretas en helhetsvurdering. Sentrale momenter i helhetsvurderingen er hvem som ut fra en mer sammensatt vurdering bør bære risikoen for vedkommende avtaleforutsetning, og størrelsen av det tap som oppstod eller vil oppstå på grunn av den uventede utvikling, jf. Rt-1999-922 på side 931.»
- (55) Det er altså et vilkår for bortfall av kontraktsforpliktelser etter forutsetningslæren at et løfte er avgitt under en bestemt *forutsetning*, enten bevisst eller ubevisst. I dette tilfellet knytter anførselene om forutsetningssvikt seg ikke til forhold som forelå allerede på avtaletidspunktet, men til den etterfølgende utviklingen. Dette betegnes gjerne som *bristende* forutsetninger i motsetning til *uriktige* forutsetninger. Men verken i Oslo Vei-dommen eller i Rt-2014-866 *Fjord1* sondres det mellom disse kategoriene, og grensen vil være flytende.
- (56) Forutsetningen må videre ha vært *motiverende* for løftegiveren. Dette kravet om kausalitet er oppfylt hvis løftegiveren overhodet ikke ville inngått avtalen dersom den rette sammenhengen hadde vært kjent. På den annen side kreves det noe mer enn at løftegiveren ikke hadde gått med på nøyaktig de samme avtalevilkårene, se Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, 2. utgave, 2011 side 261.
- (57) Kravet til *synbarhet* innebærer at forutsetningen enten er gjort kjent overfor den andre avtaleparten, eller at den er typisk eller normal for den aktuelle kontraktssituasjonen. Endelig følger det både av Oslo Vei-dommen og av Fjord1-dommen avsnitt 88 at det må foretas en mer *samlet helhetsvurdering*, hvor det blant annet legges vekt på hvem som er nærmest til å bære risikoen for forutsetningssvikten.
- (58) En relevant forutsetningssvikt fører normalt til at plikten til å yte faller bort, se Hagstrøm, *op.cit.* side 262.

Den konkrete vurderingen

- (59) Vurderingen av om utbyggingsavtalen er delvis ugyldig på grunn av bristende forutsetninger, må ta utgangspunkt i hvilke forutsetninger Bilskadesenteret hadde på avtaletidspunktet. Dette må vurderes på bakgrunn av de plikter partene påtok seg i utbyggingsavtalen, og de rettslige skrankene i plan- og bygningsloven § 17-3 tredje ledd.
- (60) Bilskadesenterets primære interesse lå ved inngåelsen av avtalen i å oppnå dispensasjon fra rekkefølgekravene i reguleringsplanen fra 2008, slik at byggingen av nytt verkstedbygg kunne komme i gang. Selskapet må ha hatt en forutsetning om at det var nødvendig å forplikte seg til å betale kontantbidraget for å oppnå slik dispensasjon. Videre må Bilskadesenteret ha lagt til grunn at kommunen ville oppfylle sine forpliktelser etter utbyggingsavtalen. I dette ligger en forutsetning om at kommunen ville bruke kontantbidraget til å sørge for at veiltakene ble gjennomført i tråd med rekkefølgetiltakene i 2008-planen, jf. avtalen punkt 3.1 jf. punkt 1.3 og 2.1. Men Bilskadesenteret må naturlig nok ha hatt en klar forventning om at også de andre pliktene i avtalen ble overholdt, som plikten i punkt 3.2 til å yte 1 million kroner til gang- og sykkelveien og plikten i punkt 3.3 til å sørge for grunnerverv.
- (61) Jeg ser først på betydningen av at kommunen bruker kontantbidraget til å finansiere *Førdepakken*. Kommunen har fremholdt at veiltakene i form av sideveikanalisert kryss og gang- og sykkelvei har kommet på plass gjennom Førdepakken, og at standarden til og med er høyere enn det som var forutsatt i utbyggingsavtalen og rekkefølgekravene i reguleringsplanen fra 2008. Det hevdes at kommunen med dette har oppfylt sin hovedforpliktelse etter utbyggingsavtalen. Dette er etter mitt syn feil tilnærming. Spørsmålet er ikke om kommunen har misligholdt avtalen, men om bestemmelsen om plikt til å yte kontantbidrag er ugyldig på grunn av bristende forutsetninger. At veiltakene nå er utført, kan etter mitt syn ikke være avgjørende i en vurdering av om forutsetningssvikt må føre til ugyldighet på dette punktet.
- (62) Kontantbidraget fra Bilskadesenteret er ikke brukt til det konkrete tiltaket det var øremerket til. I stedet lar kommunen beløpet inngå i kommunens samlede bidrag til Førdepakken på 158 millioner kroner. Pakken omfatter som nevnt til sammen 20 prioriterte samferdselstiltak til en samlet kostnad på 1,65 milliarder kroner. Den forutsetter ingen tilskudd fra private utbyggere – finansieringen skjer gjennom bompengeneinnkreving, merverdiavgiftsrefusjon og tilskudd fra staten, fylkeskommunen og kommunen. Det som skulle være et kontantbidrag til et konkret rekkefølgetiltak, har etter kommunens ensidige omdisponering endret karakter til å bli et beløp som inngår i kommunens tilskudd til et helt annet prosjekt. Bidraget fra Bilskadesenteret får på denne måten et klart preg av å være fiskalt begrunnet.
- (63) Etter mitt syn foreligger det med dette en svikt i de forutsetninger Bilskadesenteret hadde ved avtaleinngåelsen. Svikten er utvilsomt *synbar* for kommunen – kommunen var kjent med utbyggingsavtalens bestemmelser om bruken av kontantbidraget og har likevel satt seg ut over disse. Det kan heller ikke være tvilsomt at forutsetningen om at pengene ikke skulle brukes på denne måten, var *motiverende* for Bilskadesenteret. Selskapet har handlet i den tro at bidraget var nødvendig for å få gjennomført rekkefølgetiltakene, mens Førdepakken innebærer en helt annen finansieringsmodell. Styreleder og daglig leder i Bilskadesenteret Egil Skilbrei har i en skriftlig forklaring for Høyesterett uttalt at avtalen ikke ville blitt inngått dersom muligheten for finansiering gjennom Førdepakken hadde

blitt brakt på banen under forhandlingene. Det ville da i høyden vært aktuelt med et forskudd etter plan- og bygningsloven § 17-3 fjerde ledd. Uttalelsen er ikke imøtegått fra kommunens side. Forutsetningssvikten er etter mitt syn vesentlig.

- (64) Jeg minner om at kommunen arbeidet med bompengefinansiering og en mulig Førdepakke helt fra 2009 uten å holde Bilskadesenteret informert. Videre gjorde kommunen ikke en gang noen forberedelser til å gjennomføre veiltiltakene etter 2008-planen før fristen var ute ved utgangen av 2016. Dette kan ikke bety noe annet enn at kommunen ikke hadde til hensikt å oppfylle i tråd med avtalens forutsetninger. Alt i alt er kommunen etter mitt syn nærmest til å bære følgene av forutsetningssvikten. En *samlet vurdering* tilsier etter dette at avtalepunktet om kontantbidraget er ugyldig.
- (65) Etter dette trenger jeg ikke å gå inn på betydningen av *den nye reguleringsplanen fra 2017*. Jeg peker likevel på at Bilskadesenteret inngikk utbyggingsavtalen under den forutsetning at kontantbidraget var nødvendig for gjennomføringen av veiltiltakene som var regulert i rekkefølgebestemmelsene i planen fra 2008. Det var en klar kobling i avtalen mellom betalingen fra Bilskadesenteret og disse rekkefølgebestemmelsene – i tråd med vilkårene i plan- og bygningsloven § 17-3 tredje ledd knyttet betalingsplikten seg til gjennomføring av konkrete tiltak i 2008-planen. Vedtakelsen av 2017-planen skapte en ny situasjon. Veiltiltakene ble tatt inn i denne nye planen, og med en annen detaljutforming enn i den opprinnelige. Det er på det rene at de veiltiltakene rekkefølgekravene var knyttet til, ikke lenger er regulert i 2008-planen, men i 2017-planen. Betalingen som var forutsatt brukt til tiltakene etter planen fra 2008, går i stedet til tiltak regulert i en annen plan. Jeg ser det slik at også dette utgjør en svikt i forutsetninger som var motiverende for Bilskadesenteret og synbare for kommunen. Dette bygger opp under konklusjonen om delvis ugyldighet på grunn av bristende forutsetninger.
- (66) Min konklusjon er etter dette at utbyggingsavtalens bestemmelse om kontantbidrag fra Bilskadesenteret er ugyldig som følge av bristende forutsetninger. Dermed er det ikke nødvendig å gå inn på anførselene knyttet til avtaleloven § 36 og myndighetsmisbruk.
- (67) Utgangspunktet ved ugyldighet på grunn av bristende forutsetninger er som nevnt at løftegiverens plikt til å betale faller bort. Jeg oppfatter det slik at kommunen har erkjent at den har plikt til å betale tilbake dersom bestemmelsen om kontantbidrag fra Bilskadesenteret er ugyldig. Etter dette må kommunen betale tilbake beløpet på 2 250 000 kroner.

Konklusjon og sakskostnader

- (68) Jeg har på samme måte som lagmannsretten kommet til at kommunen må betale tilbake Bilskadesenterets kontantbidrag på 2 250 000 kroner. Kommunens anke blir da å forkaste.
- (69) Bilskadesenteret har vunnet saken og må tilkjennes sakskostnader også for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Selskapet har krevd dekket salær med 413 400 kroner og utgifter med 23 827 kroner, til sammen 437 227 kroner. Kravet tas til følge.

(70) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Sunnfjord kommune til Bilskadesenteret Eigedom AS 437 227 – firehundreogtrettisjutusentohundreogtjuesju – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

(71) Dommer **Arntzen:**

Særmerknad

(72) Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, men slutter meg ikke til hans avsluttende bemerkninger i avsnitt 65 om reguleringsplanen fra 2017. I likhet med dommer Noer kan jeg vanskelig se at det er av betydning for Bilskadesenteret om veiltakene ble gjennomført som ledd i denne eller den gamle planen. Jeg slutter meg til hennes uttalelser om dette i avsnitt 81 og 82.

(73) Dommar **Høgetveit Berg:** Eg er i det vesentlege og i resultatet samd med fyrstvoterande, dommar Bergsjø.

(74) Dommer **Kallerud:** Likeså.

(75) Dommer **Noer:**

Dissens

(76) Jeg slutter meg til førstvoterendes generelle utgangspunkter, men er likevel kommet til et annet resultat. Etter mitt syn er det ikke en bristende forutsetning for utbyggingsavtalen at Bilskadesenterets kontantbidrag til gang- og sykkelvei og avkjørsel ble brukt som en del av *kommunens bidrag til Førdepakken*.

(77) Partenes forutsetninger da avtalen ble inngått, var at veiltakene ville komme på om lag 10 millioner kroner. Prosjektet skulle fullfinansieres ved kontantbidragene fra utbyggerne og tilskuddet på 1 million kroner fra kommunen. Kommunen forpliktet seg i avtalen til å bruke kontantbidraget på 2,25 millioner kroner fra Bilskadesenteret til å bygge de aktuelle veiltakene:

«Førde kommune forpliktar seg til å bruke den summen BS betalar inn til dei vegtiltaka inklusiv gang- og sykkelveg, som denne avtalen omhandler.»

(78) Etter mitt syn står disse forutsetningene ikke i strid med at veiltakene ble bygd som ledd i Førdepakken. Kommunen bidro med 158 millioner kroner til pakken. Veiltakene på Hafstadflata var blant de prioriterte prosjektene. Kommunen sørget for ny avkjørsel og gang- og sykkelvei, slik den var forpliktet til etter avtalen. Slik jeg ser det, har kommunen da oppfylt sin del av avtalen knyttet til bruken av kontantbidraget.

- (79) For Bilskadesenteret kan det ikke ha vært av betydning om kommunen – i tillegg til dette – også inngikk samarbeid om bygging av andre samferdselsprosjekter andre steder i kommunen. Det var det som skjedde ved vedtakelsen av Førdepakken. Veiltakene over Hafstadflata ble innlemmet i Førdepakken og gjennomført sammen med de andre tiltakene. Jeg er dermed ikke enig med førstvoterende i at kommunens samarbeid om Førdepakken gjør at Bilskadesenterets kontantbidrag går til et «helt annet prosjekt». Heller ikke kan jeg se at det gir kontantbidraget et mer fiskalt preg, så lenge bidraget inngikk i finansieringen av det konkrete tiltaket som utbyggingsavtalen gjaldt. Jeg kommer tilbake til betydningen av at Førdepakken ikke ble diskutert mellom partene i forhandlingene.
- (80) Førstvoterende viser også til at det seinere kom en *ny reguleringsplan*, og at utbyggingsavtalen var knyttet opp mot den opprinnelige planen, ikke den nye.
- (81) Den nye planen fra 2017 har som formål å «avklare plassering og utforming av E39, kryss, avkjørsler og gang- og sykkelveg», jf. punkt 1.1. Planen omfatter noe mer av E39, og den gjorde at man fikk en samlet regulering av veiltakene og en tilpasning til nye flomkrav og veinormaler.
- (82) Jeg ser det slik at 2017-planen er en detaljregulering som utfyller reguleringen av offentlig trafikkområde i 2008-planen for Bilskadesenterets del, jf. plan- og bygningsloven § 12-3 første ledd. Jeg har vanskelig for å se at det er av betydning for Bilskadesenteret om veiltakene ble gjennomført som ledd i denne eller den gamle planen. For alle praktiske formål er veiltakene de samme etter de to planene. Bestemmelsene om byggeområde og rekkefølgekrav i 2008-planen er ikke berørt av den nye planen, og står fortsatt ved lag.
- (83) Byggearbeidene ble *forsinket* med om lag fire år på grunn av arbeidet med Førdepakken og fordi det kom nye flomkrav og veinormaler. Kommunen burde orientert Bilskadesenteret om dette. Forsinkelsen kan likevel ikke føre til at avtalen faller bort. Bilskadesenteret har ikke lidt noe økonomisk tap som følge av forsinkelsen og har hatt en fungerende avkjørsel til senteret i hele perioden.
- (84) Det er mulig at Bilskadesenteret og de andre utbyggerne som inngikk utbyggingsavtaler med kommunen, ville sluppet å betale kontantbidrag til veiltakene hvis de hadde ventet til Førdepakken var på plass. Men på avtaletidspunktet var Førdepakkens skjebne høyst uviss. Det var usikkert om Stortinget ville samtykke til innføring av bompenger etter vegloven § 27 og usikkert om Stortinget og fylkeskommunen ville gi bidrag til finansieringen. Det var uklart når dette ville bli avgjort. Først i 2013 søkte kommunen om infrastrukturpakken, og først i 2015 kom Stortingets samtykke.
- (85) For Bilskadesenteret hastet det med å bygge. De måtte ut av lokalene sine «innen kort tid», jf. dispensasjonssøknaden sendt av advokat Grande 12. april 2011. Dette var bakgrunnen for søknadene til kommunen om unntak fra rekkefølgekravene. Utbyggingsavtalen var dermed nødvendig for at Bilskadesenteret skulle få bygge på eiendommen med en gang, slik de søkte om. Det har selskapet kunnet utnytte økonomisk i årene etterpå. Bilskadesenteret hadde dessuten hatt betydelige kostnader til planlegging og prosjektering av utbyggingen som ville ha gått tapt uten dispensasjonen, slik Bilskadesenteret pekte på i søknaden til kommunen fra 2011.

- (86) Utbyggingsavtaler må oppfylle krav til nødvendighet og forholdsmessighet. Men de er samtidig ment å være et «effektivt instrument for gjennomføring av kommunens politikk», jf. Ot.prp. nr. 22 (2004–2005) punkt 4.2.5 på side 44. Viktigheten av forutberegnelige rammevilkår er fremhevet ikke minst fra utbyggerens side, jf. Ot.prp. nr. 22 (2004–2005) punkt 1 på side 7. Både hensynet til partene og hensynet til langsiktig styring og planlegging tilsier at det må være en relativt høy terskel for å sette til side inngåtte avtaler, selv om den etterfølgende utviklingen viser at utbygger eller kommunen kunne kommet bedre ut med en annen avtale.
- (87) Etter mitt syn er den etterfølgende utviklingen i saken her ikke av en så ekstraordinær karakter at den gjør utbyggingsavtalen ugyldig som følge av bristende forutsetninger, jf. Rt-2014-866 avsnitt 88. Heller ikke en samlet vurdering av utviklingen kan etter mitt syn lede til dette. Jeg stemmer derfor for at kommunens anke tas til følge.
- (88) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Sunnfjord kommune til Bilskadesenteret Egedom AS 437 227 – firehundreogtrettisjutusentohundreogtjuesju – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.