

## Statskog SF konsernadvokaten

Namsos, 20.12.2007  
Sak nr.

### Skjønnsbegjæring

til

### Stjør- og Verdal tingrett

**Saksøker:** Statskog SF  
Serviceboks 1016, 7809 NAMSOS

**Prosessfullmektig:** Advokat Bjørn Terje Smistad v/ adv.flm. Hege Bjørgum Skillingstad

**Saksøkt:** Marit Strand Arntsen  
Arne G. Bakken  
Rolf Barli  
Berit Bilstad  
Johs. Bjørgvik  
Jodolf Bragstad  
Robert Fjerdings  
Leiv Fornes  
Erling Grevskott  
Siv Gundersen  
Bjørn Kåre Harborg  
Anne Britt Hellebust  
Grete Sliper Helset  
Brynjar Holmli  
Bjørn Hynne  
Einar Karstein Indahl  
Gerd Inger Indal  
Innherred Fagforening  
Svein Johansen  
Tor Erling Juberg  
Svein Harald Kirknes  
Sverre Kirknes  
Berit Landfald  
Steinar Laugsand  
Ivar Leirfald  
Roald Leknes  
Tove Anderson Lindseth  
Inge Jostein Lundaas

Dag G. Lyng  
Jan Gunnar Løe  
Jens Løvstad  
Ragnar Løvås  
Arne Minsaas  
Jostein Myhr  
Eva Mårtensson  
Kåre Ness  
Ottar Nordseth  
Jann M. Norum  
Odd Eilif Norum  
Arne W. Olsen  
Frits Pedersen  
Klara Rannem  
Bodil Runde  
Svein Rømo  
Gunnhild Rønning  
Heidi Røstad/Trond Aunan  
Knut A. Selli  
Kjell Selnes  
Arvid Sende  
Søren Skrove  
Björg M. Stavrum  
Helge Steensgaard  
Bjørn Stensli  
Halfrid Nordli Storbakken  
Ingolf Storstad  
Målfrid Svensson  
Harald Thomassen  
Lars Thorsen  
Harald Valbekmo  
Audun Valstad  
Øyvind Valstad  
Olaus Vinne  
Agnar Wold  
Kjell Aarstad  
Ragnhild Eng Lein (*selvprosederende*)

Prosessfullmektig: Advokat Per Solem  
Pb. 233  
7601 LEVANGER

Saken gjelder: Regulering av festeavgift med virkning fra 2005

\*\*\*\*\*

## 1. Sakens bakgrunn

Statskog SF fester bort til sammen 336 hyttetomter under eiendommen Inn statsallmenning gnr. 234, bnr. 1 i Verdal kommune. I løpet av 2005 er 86 kontrakter regulert etter markedsverdiklausul.

I alt 65 festere har bestridt reguleringen.

**Bilag 1:** Kart over eiendommene vedlagt navn og adresseliste.

Kontraktene er inngått på to forskjellige kontraktsformular.

**Bilag 2:** Festekontrakteksempel, 1721/234/1/6 (kontraktstype II)

**Bilag 3:** Festekontrakteksempel, 1721/234/1/66 (kontraktstype III)

**Bilag 4:** Festekontrakteksempel, 1721/234/1/69 (kontraktstype III)

Avgiftene er tidligere regulert i 1985 og i 1995 gjennom likelydende brev til samtlige festere.

**Bilag 5:** Standard brev sendt ut til samtlige festere ved regulering i 1985.

**Bilag 6:** Brev fra Statskog SF til festerne av 22.3.1995

Statskog SF varslet i brev av 16.3.2005 regulering av festeavgiften, jfr. kontraktens punkt om markedsregulering. Regulering ble foretatt etter markedsverdi på *råtomt* (tomteverdi) hhv. kr 50.000 eller kr 55.000,-. Festerenten ble satt til 6 %.

**Bilag 7:** Brev fra Statskog SF til festerne av 16.3.2005.

Statskog SF har avholdt en takst i nærområdet, av hytteområdet "Finnvola Sør" som også ligger innenfor Inn statsallmenning. Taksten viste gjennomsnittlige tomteverdier på "Finnvola Sør" på kr 150.000,-. Taksten er avholdt som områdetakst.

**Bilag 8:** Takst fra Håkon Holmli AS v/Håkon Holmli av 25.1.2007

Markedsverdireguleringen på tomtene i Nord-Trøndelag har hele tiden ligget under gjeldende prisregulering. I 1985 og i 1995 gjaldt prisforskriften. I 2005 gjaldt pristaket i tomtefesteloven § 15, 2. ledd. I forhold til kontraktsforståelsen er det således interessant å se hvordan Statskog SF har regulert angjeldende kontrakter i områder hvor tomteprisene har ligget høyere enn pristaket. I disse tilfellene har festeavgiften blitt *regulert* over pristaket. *Innkrevd* avgift har imidlertid vært i samsvar med pristaket.

**Bilag 9:** Reguleringsbrev i kontraktstype I

**Bilag 10:** Reguleringsbrev i kontraktstype II

Statskog SF har hele tiden fastholdt kravet overfor festerne. I påvente av en løsning i form av forlik eller rettskraftig avgjørelse har tidligere avgift blitt innkrevd. Festerne er informert om at differansen mellom ny og gammel avgift vil bli etterfakturert.

I alt 2452 av Statskog SFs festere fikk sine kontrakter markedsregulert i 2005. Av disse er det drøyt 350 festere som har bestridt avgiften.

## 2. Nærmere om sakens rettslige side

### 1.

Det rettslige grunnlaget for regulering av festeavgiften er å finne i avtalen mellom partene.

Tomtefesteloven gir preseptoriske regler som regulerer om det kan kreves markedsregulering i det enkelte tilfelle, samt hvor store beløp som kan kreves inn (prisregulering).

### 2.

Festeavgiften skal gi bortfester en rimelig avkastning av det bortfestede areal, jfr. prinsippet i tfl. § 11 og § 13 i tomtefesteloven av 1975. Etter någjeldende lov § 5 fastsettes tomteverdi ved kontraktens inngåelse.

Avkastningen settes etter lang og fast praksis til tomteverdi multiplisert med festerente, p.t. 6 – 7,25 %.

Dette er i samsvar med tidligere § 13 som lød slik:

”Festeavgifta må ikkje settas høgare enn det som svarer til ei rimeleg avkastning av tomteverdet – med frådrag av tilskott etter § 5 – og under omsyn til rentenivået”.

Det vises også til prisforskriftene i kgl.res av 19. desember 1947 § 16, 2. ledd:

”...leieavgiften skal settes til et rimelig beløp, avpasset etter det alminnelige rentenivå og eiendommens lovlige salgsverdi...”.

Tomteverdi på f.eks. kr 100.000,- gir således festeavgift i intervallet kr 6.000,- til kr 7.250,- pr år avhengig av festerenten.

### 3.

I tiden forut for tomtefesteloven av 1975 ble festeavtaler vanligvis inngått med rett for begge parter til å kreve avgiften regulert etter tomteverdi, jfr. Rådsegn nr. 9 s. 16, 1. spalte, 1. avsn. I 1975-loven ble også hovedregelen regulering etter tomteverdi. Senere er dette endret. Etter gjeldende lov tillates som hovedregel kun regulering etter konsumprisindeks.

Etter lang tids prisregulering av festeavgifter vedtok Stortingens i 2000 å åpne for *innkreving* i samsvar med avtaler om markedsleie. Bestemmelsen ble først satt i kraft 1. januar 2002. Det er i NOU 1993:29 s. 47 gitt en fyldig fremstilling av prisregimene etter 1940.

Tomtefesteloven ble endret på ny med virkning fra 1. november 2004. Tfl. § 15, 2. ledd, nr. 2 gir slik den nå lyder bortfester adgang til å kreve festeavgift etter tomteverdi, men det kreves at det foreligger *klar* avtale. Slik oppregulering kan imidlertid kun skje én gang. Deretter skal avgiften reguleres etter kpi.

### 4.

For fester oppleves avgiftshoppene som betydelige. Sett fra bortfesteres side er det lite heldig at hele gapet mellom prisregulert avgift og markedsregulert avgift må tas inn i en og samme regulering. Dette skaper motstand og lite forståelse hos flere av festerne. Unnlater grunneier å regulere etter tomteverdi er imidlertid kravet tapt for alltid. Unnlatt regulering kan i tillegg ha stor betydning ved krav om innløsning. Hovedregelen er at innløsningssummen skal settes til 30 ganger festeavgiften, jfr. tfl § 37. (Flere av Statskog SFs kontrakter er tidsavgrenset. Det

vil da ikke være anledning til å benytte seg av unntaksregelen og kreve innløsning til 40 % av råtomtverdien). Departementet vurderte etappevis oppregulering men kom til at dette kun var å utsette problemet, ikke løse det. Det vises til Ot.prp.nr 29 (1999-2000) punkt 3.3 (I utdraget på s. 115).

## 5.

Statskog SF har ikke lyktes med å få samtlige festere til å akseptere ny avgift. Dette til tross for at økningen – i forhold til takstgrunnlaget – må anses å være moderat. Statskog SF er da henvist til å bringe saken inn for rettslig skjønn, jfr. tfl. § 15, 4. ledd og § 43, 1. ledd.

### 2.1 Kontraktstolkningen

#### 1.

Tomtefesteloven § 15, 2. ledd, nr 2 åpner for regulering og innkreving etter markedsregulert kontrakt. Bestemmelsen har, etter lovendring med virkning fra 1. november 2004, følgende ordlyd:

#### 2. ledd:

”Er ei avtale om feste av tomt til bustadhus eller fritidshus gjort før 1. januar 2002, gjeld desse reglane for den første reguleringa som skjer frå 1. januar 2002 eller seinare:

#### Nr. 2:

Bortfestaren kan krevje avgifta regulert i samsvar med det som tvillaust er avtalt. Men er avtala inngått 26. mai 1983 eller før, kan bortfestaren likevel ikkje krevje avgifta regulert meir enn til eit høgstebeløp om året for kvar dekar tomt eller til det beløpet som regulering i samsvar med pengeverdien ville gje. Høgstebeløpet etter andre punktum er kr 9.000 justert ved kvart årsskifte etter 1. januar 2002 i samsvar med endringa i pengeverdien. Dette høgstebeløpet gjeld òg der tomta er mindre enn eitt dekar”.

#### 2.

Høyesterett har i Rt. 2005 s. 1202 (22. september) og i Rt. 2006 s. 1547 (4. desember) tolket § 15, 2. ledd, nr. 2. Tolkningen er fulgt opp i to Høyesterettsavgjørelser avsagt 3. desember i år.

Av førstnevnte avgjørelse fremgår det at formuleringen ”er avtalt” innebærer et krav om at det må kunne føres tilstrekkelig bevis for at det er inngått en avtale om avvikende regulering (fra kpi-regulering), og hva denne avtalen går ut på (avtalens innhold).

Ved den konkrete vurdering av saken vektlegger Retten i Rt. 2005 s. 1202 foruten avtalens ordlyd; *formålet* med reguleringen og *hvilken lovgivning som gjaldt da avtalen ble inngått*.

I HR-2007-02021-A presiseres tolkingen i note (43) slik at det må være tilstrekkelig dersom avtalen *angir de momenter reguleringen skal skje på grunnlag av*. Resultatet skal altså kunne fremkomme etter en vurdering med grunnlag i de angitte momenter. Sammenlign Rt. 2006 s. 1547 note (100).

#### 3.

Rt. 2006 s. 1547 er avsagt under skarp dissens. Flertallet argumenterte for at tvillaustkravet er et beviskrav nærmest tilsvarende strafferettens. I note 50 oppsummeres tvillaustkravet slik:

”For at lovens normalordning skal kunne fravikes, må det finnes sikre holdepunkter for at partene har valgt en annen reguleringsmekanisme, og hva denne går ut på, og disse holdepunkter må være så sikre at det ikke finnes rimelig tvil om løsningen. Lovens normalordning kan ikke tilsesettes på grunnlag av en kontraktsrettslig utfylling som ikke har en noenlunde klar forankring i avtalerettslige disposisjoner fra partene.”

Mindretallet var imidlertid sterkt uenig i dette. De mente at det på vanlig måte skal gjelde fri bevisbedømmelse ved vurderingen av hva som er avtalt mellom partene. Mindretallet anfører i note (76) og (77):

”Det kan etter dette med grunn stilles spørsmål ved om kriteriet « tvillaust » er noe annet enn en ordinær bevisføringsregel.

Det uttalte ønsket om at bruken av formuleringen skulle føre til færre tvister sammenholdt med den naturlige språklige forståelse av uttrykket « tvillaust » må etter mitt skjønn likevel føre til den konklusjon at det er innført et rimelig strengt beviskrav. Det gjelder imidlertid ikke noen kvalifikasjoner utover dette. Det er ikke grunnlag for å ekskludere noen former for bevis med hensyn til hva som er avtalt mellom partene.

Det følger av at man forlot kriteriet « med reine ord » og den begrunnelse man ga for dette, at man ikke kan innfortolke i « tvillaust » et beviskrav som reelt sett vil føre til det samme resultat som om den opprinnelige formulering var blitt valgt. Jeg understreker endelig at det etter mitt skjønn ikke er noe holdepunkt i forarbeidene for å hevde at bare avtaler med en bestemt tilblivelseshistorie, kan anses å oppfylle det beviskrav som ligger i « tvillaust ». Det følger klart av ordlyden at det avgjørende må være om den alternative regulering « tvillaust » er avtalt.”

Flertallet mente tolkningen, etter siste endring av tomtefesteloven, innebærer at adgangen til å utfylle avtalen etter de alminnelige tolkingsstandarder er avskåret, jfr. note (60). Mindretallet uttalte imidlertid i note (84):

”Det er den dagjeldende prisregulering og datidens sedvaner, som er det relevante bakteppe for tolking av festeavtalen. Dagens lovgivning kan gripe inn i og eventuelt modifisere det partene må anses å ha avtalt, men er irrelevant ved tolkingen av den inngåtte avtale.”

#### 4.

Etter dette fremsto det som usikkert hvilket beviskrav ”tvillaust-kriteriet” egentlig innebar.

Avgjørelsen ble kritisert i teorien. Det vises til Tidsskrift for Eiendomsrett nr 2 for 2006 hvor advokat Sveinung O. Flaaten på sidene 203-214 kritiserer avgjørelsen (flertallet).

Sentrale innvendinger Flaaten har mot avgjørelsen er Justiskomiteens uttalelser om at avtaler skal respekteres, og at partene ikke har hatt mulighet til å innrette seg til et nytt beviskrav for avtalens innhold, jfr. s. 206.

#### 5.

Ved Høyesteretts avgjørelser av 3. desember syes rettstilstanden omkring ”tvillaustkriteriet” mer avklart.

I HR-2007-02021-A uttaler førstvoterende dommer Tønder i note (44) under henvisning til Rt. 2006 s. 1547 at beviskravene er strenge. Det må ikke finnes *rimelig tvil* om at partene har valgt en *annen* løsning enn lovens hovedregel, og heller ikke slik tvil om *hva* denne går ut på. De bevisene som kan anvendes for klargjøring av avtalens innhold må ha ”en noenlunde klar forankring i avtalerettslige disposisjoner fra partene”.

#### 6.

Den rettslige vurdering vil etter dette først ta sikte på å avdekke om festekontrakten må forstås slik at fastsettingen av festeavgiften *tvillaust* skal skje etter andre kriterier enn endring i kpi.

Deretter er spørsmålet om kontrakten *tvillaust* angir hvilke kriterier fastsettingen skal skje på grunnlag av.

I samsvar med Rt. 2006 s. 1547 vil det foruten avtalens *ordlyd, formålet* med reguleringen og hvilken *lovgivning* (jfr. Rt 2005 s. 1202) som gjaldt, hevdes at det ved tolkningen skal legges vekt på etterfølgende *praksis mellom partene* herunder Statskog SFs praksis overfor festere i andre deler av landet, vanlig *kontraktspraksis ellers* på tidspunktet for avtaleinngåelsen, andre festeres oppfatning av avtalen samt fraværet av andre nærliggende tolkingsalternativer. Noen av disse momentene er vektlagt i Rt. 2005 s. 1202 og av mindretallet i Rt. 2006 s. 1547.

Ved tolkingen av Rt. 2005 s. 1202, 2006 s. 1547 og Høyesteretts avgjørelser av 3. desember i år er det viktig å være klar over at dommene gjelder kontrakter fra tiden før tomtfesteloven.

### 2.1.1 Nærmere om kontraktene

Nedenfor angis kontraktens reguleringsbestemmelser samt Statskog SFs kontraktsforståelse i grove trekk.

#### 1.

##### Type II (fra årene 1976 – ca. 1990)

”Festeavgiften kan reguleres hvert 10. år. Første reguleringsår 1995. Reguleringen kan skje etter reglene i lov om tomtfeste 30.05.75 nr. 20, § 14”.

Denne kontraktstypen viser eksplisitt til § 14. Dette innebærer ikke en henvisning til den til en hver tid gjeldende tomtfestelov, men til § 14 slik bestemmelsen da lød. Paragrafens ordlyd er gjort til en del av kontrakten.

Kontrakten henviser ikke til noe bestemt ledd i § 14. Dette gir likevel ikke grunnlag for tvil.

Da kontrakten ble inngått var tomtfestelovens hovedregel at festekontrakter skulle reguleres etter tomteverdi, jfr. tomtfesteloven av 1975 § 14, 2. ledd. Det var kpi-regulering som krevde uttrykkelig avtale, jfr. § 14, 3. ledd. Kpi-regulering krevde som *unntaksordning* uttrykkelig og særskilt avtale. Se Rt. 2000 s. 373 på s. 379. Saken gjaldt en nær identisk reguleringsklausul. Høyesterett uttaler:

”Dersom partene i en festekontrakt som reguleres av tomtfesteloven av 1975, ønsker at festeavgiften i prinsippet skal holdes på et nivå som varig avviker fra tomtens markedspris, er måten å oppnå dette å velge en indeksregulering som faller inn under § 14 tredje ledd”.

Ved tolkingen av hva partene har avtalt på kontraktsinngåelsestidspunktet må dagjeldende lovs hovedregel være et moment av ”betydelig interesse”, jfr. Høyesteretts avgjørelse av 22. september 2005. I denne avgjørelsen ser retten (i notene 30 – 32) nærmere på tomteverdi som grunnlag for fastsettelse av avgiften første gang og ved senere revisjoner. Avgjørelsen viser at lovgivning, praksis og alminnelige prinsipper på kontraktsinngåelsestidspunktet har betydelig vekt ved tolkingen. Det vises også til mindretallsvotumet i Rt. 2006 s. 1547 i note (83) og (84) (Flertallet tar ikke stilling til Rt. 2005 s. 1202).

I Rt. 1997 s. 1662 formulerer Høyesterett på s. 1666 hovedregelen i § 14, 2. ledd slik:

”Kontraktene bestemmer at festeavgiftene skal kunne reguleres i samsvar med tomtfestelovens bestemmelser. Dette innebærer at det kan kreves regulering hvert tiende år av festetiden. Den nye festeavgiften skal fastsettes med utgangspunkt i tomteverdien etter nærmere regler i § 14 annet ledd. Med mindre partene blir enige, hører avgjørelsen under skjønn. Etter tomtfesteloven kan det avtales indeksregulering uten skjønn, men en slik reguleringsordning er ikke benyttet i de aktuelle festekontraktene.”

For øvrig vises det til Borgarting lagmannsretts avgjørelse RG 2004 s. 1152 som behandlet en avtaleklausul med tilsvarende ordlyd. Lagmannsretten la til grunn at innholdet "tvillaust" var regulering etter tomteverdi.

Det vises også til advokat Sveinung O. Flaaten's artikler i Tidsskrift for Eiendomsrett nr 1 2006 s. 43-69, og nr 2 2006 s. 203-214, spesielt s. 210 flg.

Det må etter dette være tvillaust at fastsettingen av festeavgiften skal skje etter andre kriterier enn endring i kpi.

Spørsmålet blir så om kontrakten med henvisningen til dagjeldende § 14 *tvillaust* angir hvilke kriterier fastsettingen skal skje på grunnlag av.

Henvisningen til hovedregelen i dagjeldende tfl. § 14 innebærer ikke bare henvisning til at det er tomteverdien en skal komme frem til, men også hvilke kriterier verdsettelsen skal skje ut i fra.

I § 14, 2. ledd fremgår det at det ved beregningen av tomteverdien skal gjøres fradrag for alle verdiøkninger fester har bidratt med (råtomtverdi). Videre fremgår at verdien ikke kan settes høyere enn verdsettelse ved ekspropriasjon.

Samlet sett kan det ikke være tvilsomt at formålet med reguleringsklausulen har vært å finne frem til tomteverdi som basis for reguleringen, og at kontrakten dermed hjemler regulering i henhold til tomteverdi. Hensikten har vært å gi bortfester anledning til å opprettholde balanse mellom ytelsene i kontraktsforholdet ved tilfeller av økning i tomteverdien.

## 2.

### Type III (fra ca. 1986 – ca. 2002)

"Avgiften reguleres automatisk hvert 10. år, eller så ofte tomtefesteloven tillater, i samsvar med endringer i konsumprisindeksen. Reguleringen foretas ved å benytte indekstallet for juni året før ny avgift trer i kraft og indekstallet for juni året før avgiften sist ble regulert eller fastsatt.

Hver av partene har likevel rett til å kreve avgiften fastsatt ved skjønn ved hver annen avgiftsregulering, dog ikke oftere enn hvert 20. år regnet fra avgiften sist ble regulert eller fastsatt. Avgift fastsatt ved skjønn gjelder som basisavgift ved framtidige indeksreguleringer."

Fremlagte kontraktstyper har lik formulering, men med den nyanse at bilag 3 i andre ledd 1. setning har tillegget "før kontraktsoverføringen".

Etter denne avtaleklausulen skal regulering skje så ofte tomtefesteloven tillater (pt. årlig) eller hvert 10 år i samsvar med endring i kpi-indeksen. Denne reguleringen skjer "automatisk", og dette innebærer regulering uten særskilt varsel.

Bestemmelsen gir i 2. ledd begge parter diskresjonær adgang til å kreve avgiften regulert ved "skjønn" så ofte som hvert 20 år. Avgift fastsatt ved skjønn gjelder som ny "basisavgift".

Det må allerede etter dette være tvillaust at fastsettingen av festeavgiften i andre ledd skal skje etter andre kriterier enn etter endring i kpi.

Statskog SF vil hevde at det etter kontraktens 2. ledd også er tilstrekkelig klart/*tvillaust* hvilke kriterier fastsettingen skal skje på grunnlag av.

