



# NORGES HØYESTERETT

Den 23. januar 2013 avsa Høyesterett dom i

**HR-2013-00144-A, (sak nr. 2012/942), sivil sak, anke over dom,**

Øyvind Sandvold

(advokat Harald O. Sletner – til prøve)

mot

Vinstra Elektro AS

(advokat Eivind Bjøralt)

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

- (1) Dommer **Indreberg**: Saken gjelder krav om sletting av en festekontrakt, og reiser spørsmål om en kontrakt om leie av grunn til fritidsbolig er omfattet av tomtefesteloven, jf. § 1, når festeren ikke tar sikte på å bebygge tomte før festeretten føres over til en annen.
- (2) Vinstra Elektro AS inngikk i desember 2005 festekontrakt med grunneier Øyvind Sandvold om feste av en tomt i hyttefeltet Tiurlia ved Gålåvatnet.
- (3) Hyttefeltet Tiurlia er utviklet i samarbeid mellom grunneierselskapet Tiurlia Eiendomsselskap AS og utbyggingselskapet Tomteplan AS. Tomteplan står for opparbeiding av området med vei, vann og avløp og for markedsførings- og salgsarbeid, mens Tiurlia Eiendomsselskap er ansvarlig for at det blir etablert en festekontrakt direkte mellom den aktuelle grunneier og tomtefesteren. Omsetning av hyttetomter i feltet har gått tregt. For å sikre likviditeten i Tomteplan har derfor flere av selskapets aksjonærer opp gjennom årene kjøpt rett til enkelttomter av Tomteplan, og inngått festekontrakter

med de aktuelle grunneierne. De fleste av disse tomtene er så blitt bebygd, og kontraktene er blitt overdratt videre til endelige hyttekjøpere.

- (4) Også Vinstra Elektro er aksjonær i Tomteplan, og det var Tomteplans behov for å bli tilført likviditet som var den umiddelbare bakgrunnen for at Vinstra Elektro i 2005 inngikk avtale med Tomteplan om rett til en av de opparbeidete tomtene, og festekontrakten med grunneieren. For dette betalte Vinstra Elektro i overkant av 320 000 kroner til Tomteplan. I henhold til samarbeidsavtalen mellom Tomteplan og Tiurlia Eiendomsselskap gikk 84 000 kroner av beløpet videre til Tiurlia Eiendomsselskap.
- (5) Festekontrakten mellom Vinstra Elektro og Øyvind Sandvoll er en standardkontrakt som brukes ved alle festeavtaler i hyttefeltet, og som blant annet inneholder følgende bestemmelser:

- "2. *Beskaffenhet*  
Ubebygd.
3. *Hva skal grunnen brukes til:*  
Fritidseiendom.  
[...]
6. *Feste avgift pr. år*  
Kr. 2.300,- prisgrunnlag konsumprisindeks pr. februar 1998.  
Råtomtens verdi er anslått til å være ca. kr. 80.000,- pr. daa.
7. *Festetid*  
Festekontrakten løper inntil den sies opp av festeren.  
[...]
10. *Bebyggelsen*  
Fester gis rett til å oppføre fritidshus som er plassert etter anvisning fra Kommunen. [...]  
[...]
14. *Grunnlagsinvesteringer og avgifter*  
Ved opprettelse av festekontrakt innbetales andel av grunnlagsinvesteringer til utbygger av tomteområdet. Innfestingsavgiften forfaller til betaling ved tinglysning av denne festekontrakt.  
[...]
19. *Byggeplikt*  
Kontrakten opphører dersom tomten ikke er bebygd innen 3 – tre – år fra kontrakten er inngått.
20. *Overføring av festerett*  
Overføring av festeretten kan bare skje med bortfesteres samtykke og kun sammen med bebyggelsen. Samtykke kan ikke nektes uten saklig grunn. Gebyr til bortfester ved overdragelse av festeren er pt. Kr. 2.500,-.
21. *Forkjøpsrett*  
Bortfester har forkjøpsrett ved overføring av festerett og bygning med de begrensninger som framgår av lov om løysingsrettar §§ 8-9.(1.9.1994 nr. 64)."

- (6) Som det fremgår, fastsetter punkt 19 en frist på tre år for å bebygge tomte. Treårsfristen løp ut i desember 2008 uten at noen av partene foretok seg noe i den forbindelse.
- (7) I mai 2009 ønsket Vinstra Elektro å overføre festeretten til Ole Magnus Engh. Engh hadde kontakt med en mulig hyttekjøper, og planen var at Engh skulle sørge for å få oppført en hytte og selge denne videre sammen med festekontrakten.
- (8) Før overføringen var gjennomført, ble Engh oppmerksom på at treårsfristen for å bygge var løpt ut. Han varslet Vinstra Elektros advokat, som tok opp dette med grunneieren, Øyvind Sandvold. Sandvold gikk ikke med på en forlengelse av byggefristen. Han mente at kontrakten var opphørt, og at disposisjonsretten var gått tilbake til ham. Vinstra Elektro nektet imidlertid å kvittere festekontrakten til avlysning, og Sandvold tok etter dette ut stevning mot Vinstra Elektro med krav om sletting av kontrakten.
- (9) Nord-Gudbrandsdal tingrett avsa 14. september 2011 dom med slik domsslutning:
- "1 Tinglyst festekontrakt på eiendom gnr 260 bnr 35 fnr 12 i Nord-Fron kommune er opphørt og skal slettes.**
- 2 Vinstra Elektro AS betaler i sakskostnader til Øyvind Sandvold 129.755 – etthundreogtjuenitusensjuhundreogfemtifem00/100 – kroner innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse."**
- (10) Tingretten la til grunn at kontrakten måtte forstås slik at tomtefestelovens regler om bolig og fritidsbebyggelse først kommer til anvendelse når tomte er bebygget, og at kontrakten var falt bort i samsvar med bestemmelsen i punkt 19.
- (11) Vinstra Elektro anket til Eidsivating lagmannsrett, som 23. mars 2012 avsa dom med slik domsslutning:
- "1. Vinstra Elektro AS frifinnes.**
- 2. I sakskostnader for tingretten og lagmannsretten betaler Øyvind Sandvold til Vinstra Elektro AS 197 693 – ethundreogtjuenitusenssekshundreogtittre – kroner. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dommen."**
- (12) Lagmannsrettens dom var enstemmig, men det var dissens om begrunnelsen. Flertallet la til grunn at kontrakten fra begynnelsen var en festekontrakt som falt inn under tomtefesteloven, jf. § 1 første ledd, og at kontraktens punkt 19, forstått som en opphørsbestemmelse, var i strid med tomtefestelovens tvingende regel om festetid i § 7. Kontrakten var derfor ikke opphørt automatisk ved utløpet av treårsfristen i punkt 19. Punkt 19 måtte imidlertid forstås som et pålegg til festeren om å bygge innen tre år, og denne plikten var misligholdt. Kravet om heving førte likevel ikke fram, fordi grunneierens reklamasjon drøyt ett år etter fristens utløp ble ansett å være for sent fremsatt. Det var da ikke nødvendig å ta stilling til om misligholdet var vesentlig.
- (13) Mindretallet mente kontraktens punkt 19 ikke er i strid med tomtefesteloven § 7 selv om den forstås som en opphørsbestemmelse. Men mindretallet mente det likevel måtte stilles et krav om reklamasjon, og var enig med flertallet i at det var reklamert for sent.

- (14) Øyvind Sandvold har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. Det ble i anken prinsipalt gjort gjeldende at tomtefesteloven ikke kommer til anvendelse, subsidiært at kontrakten er hevet som følge av vesentlig mislighold av byggeplikten, og at det er reklamert i tide.
- (15) Høyesteretts ankeutvalg traff 12. juni 2012 slik beslutning:
- "Anken tillates fremmet for så vidt gjelder rettsanvendelsen vedrørende spørsmålet om tomtefesteloven kommer til anvendelse. For øvrig tillates ikke anken fremmet."**
- (16) Saken står i samme faktiske stilling for Høyesterett som for de øvrige retter.
- (17) Den ankende part, *Øyvind Sandvold*, har i hovedsak gjort gjeldende:
- (18) Tomtefesteloven gjelder ikke for denne kontrakten, som dermed er bortfalt i henhold til kontrakten punkt 19.
- (19) Dersom tomtefesteloven gjelder for forholdet, er det ikke tvilsomt at tomtefesteloven § 7 medfører at kontrakten ikke opphørte automatisk ved utløpet av treårsfristen i medhold av punkt 19. Det er heller ikke tvilsomt at tomtefesteloven kan komme til anvendelse også der festekontrakten gjelder en ubebygd tomt som i henhold til kontrakten skal bebygges innen en viss frist. Forutsetningen for at loven skal komme til anvendelse, er imidlertid at *festeren* skal ha hus på tomta. Dette følger av ordlyden i tomtefesteloven § 1 første ledd – som fastsetter at loven gjelder feste av grunn til hus som festeren har eller får på tomta. Formuleringen er videreført fra den tilsvarende bestemmelsen i tomtefesteloven 1975, hvor den ble inntatt for å utelukke fra lovens anvendelsesområde leie til en leietaker som ikke selv skal bygge på tomta, men i stedet skal fremfeste den til en annen, som skal ha hus der. På samme måte må en kontrakt om grunnleie der leieren ikke selv akter å føre opp hus på tomta, falle utenfor tomtefesteloven. Ved en slik kontrakt vil ikke festeren ha eller få hus på tomta, og festeren har ikke behov for å vernes av tomtefesteloven, som tar sikte på å beskytte huseiere. Tomtefesteloven bør ikke legge til rette for at oppkjøpere inngår festekontrakter med sikte på fortjeneste ved overdragelse av festeretten til ubebygde tomter.
- (20) Ved vurderingen av hva som er formålet ved å inngå festekontrakten, må det sees hen til hva som er festerens reelle formål. Det er ikke avgjørende hva som er oppført som formål med tomta i kontrakten. Tomtefesteloven § 5 pålegger partene å opplyse i avtalen om det er tale om tomt til bolighus, fritidshus, eller til annet formål, og avtalen gir da ikke nødvendigvis uttrykk for noe reelt formål.
- (21) Der festeren har flere formål, må det sees hen til hva som er hovedformålet, se tomtefesteloven § 1 fjerde ledd. Det samme følger av en analogisk anvendelse av husleieloven § 1-1 annet ledd.
- (22) Vinstra Elektros formål, eller iallfall hovedformål, med å inngå festekontrakten, var å skaffe seg sikkerhet for den likviditet selskapet tilførte Tomteplan, ikke å bygge hus på tomta. Selskapet kommer da i samme stilling som en oppkjøper. Partene i samarbeidsavtalen om utbyggingen av hyttefeltet ønsket å forhindre at utviklingsgevinsten skulle gå til oppkjøpere. Byggeplikten hang nært sammen med det, og med ønsket om å få hyttefeltet utbygd raskt.

- (23) Det at Vinstra Elektros reelle formål ikke ble reflektert i kontrakten, gir ikke selskapet en rimelig eller berettiget forventning om å behandles som om det tok sikte på å bebygge på tomta.
- (24) Øyvind Sandvold har nedlagt slik påstand:
- "1. Lagmannsrettens dom oppheves.
  2. Det offentlige tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett."
- (25) Ankemotparten, *Vinstra Elektro AS*, har i hovedsak gjort gjeldende:
- (26) Lagmannsretten har ikke lagt til grunn at det var uaktuelt for Vinstra Elektro å bebygge tomta. Dette binder Høyesterett. Alene på dette grunnlag må anken forkastes.
- (27) Det beror på en tolkning av avtalen om tomtefesteloven får anvendelse. Festekontrakten angir klart hva partene har avtalt at tomta skal brukes til. Det er i et slikt tilfelle ikke nødvendig å ta hensyn til festerens eventuelle planer om ikke å bygge. Unnlattelse av å bygge må eventuelt ansees som mislighold av byggeplikt.
- (28) Det kan ikke legges til grunn at festerens hovedformål er avgjørende. Det avgjørende er hva som er avtalt. Dessuten halter parallellen til husleieloven § 1-1 annet ledd annet punktum. Tomtefesteloven § 1 fjerde ledd unntar fra loven avtaler der hovedformålet er *annen faktisk bruk* av grunnen enn til hus – som er det loven gjelder. Husleieloven § 1-1 annet ledd annet punktum unntar fra loven avtaler om *samme faktiske bruk* som er omfattet av loven, men hvor det vesentlige formålet med bruken er et annet enn boret.
- (29) I dette tilfellet hadde partene ingen felles forutsetning om at festeren skulle unnlate å bebygge tomta. Realsikkerhet kunne heller ikke fremstå som et hovedformål uten tilknytning til et utbyggingsformål i og med at tomta ikke ville ha verdi hvis den ikke skulle tjene som byggegrunn.
- (30) Dersom loven ikke skulle komme til anvendelse i et tilfelle som dette, vil det reise en rekke nye spørsmål. Hvis en fester som ikke hadde planer om å bygge, likevel gjør det, oppstår spørsmål om når loven kommer til anvendelse. Og motsatt – når slutter loven å gjelde hvis en fester som opprinnelig hadde byggeplaner, av ulike grunner ikke realiserer dem?
- (31) Ved tvist vil en slik forståelse av § 1 også kreve bevisføring om hva festeren hadde i tankene ved inngåelse av festekontrakten.
- (32) Loven åpner for andre måter å forhindre at oppkjøpere spekulerer i festekontrakter, slik at tomter ikke bebygges. Det kan for eksempel fastsettes byggeplikt innen en bestemt frist, noe som kan gi grunneieren adgang til heving hvis byggeplikten misligholdes. Byggeplikt kan eventuelt kombineres med en løsningsrett dersom det ikke bygges innen fristen. I motsetning til en avtale om at kontrakten automatisk opphører, vil slike bestemmelser forutsette at festeren varsles, og at det skjer et økonomisk etteroppgjør.
- (33) Vinstra Elektro AS har nedlagt slik påstand:
- "1. Anken forkastes.

**2. Det offentlige tilkjennes sakskostnader for Høyesterett."**

(34) *Jeg er kommet til at anken ikke fører fram.*

(35) Spørsmålet er om kontrakten mellom Vinstra Elektro AS og grunneieren Øyvind Sandvold om feste av grunn omfattes av tomtefesteloven.

(36) Tomtefestelovens anvendelsesområde er angitt i § 1, som lyder:

**"§ 1. Kva lova gjeld**

**Lova her gjeld feste (leige) av grunn til hus som festaren (leigaren) har eller får på tomta.**

**Inn under lova går òg bruksrett til grunn som skal nyttast til veg, bilplass, hage eller liknande i samband med hus på festetomta. Dette gjeld òg særlege bruksrettar som bortfestaren har over framand eigedom og overlet til festaren, så langt det er tale om rettshøvet mellom festaren og bortfestaren.**

**Om høvet til grunneigaren der bortfestaren er leigar av grunnen, gjeld føresegnene i § 42.**

**Lova gjeld ikkje grunnleige der hovudformålet er anna enn hus og bruk i samband med hus."**

(37) Kontrakten gjelder en ubebygd tomt som ifølge avtalen mellom partene skal brukes til fritidseiendom. Det er på det rene at foranledningen til at Vinstra Elektro ønsket å inngå festekontrakten, var behovet som utvikleren av hytteområdet, Tomteplan AS – hvor Vinstra Elektro var aksjonær – hadde for likvide midler. Ved å kjøpe retten til tomta ble Tomteplan tilført midler samtidig som Vinstra Elektro fikk et formuesgode, festekontrakten til den utviklede tomta.

(38) Lagmannsretten har påpekt at foranledningen til at kontrakten ble inngått, ikke er til hinder for at det kan ha foreligget planer om å bygge, og at Vinstra Elektro har sagt at man holdt spørsmålet åpent. Lagmannsretten fortsetter:

**"Uansett hva som var Vinstra Elektros konkrete planer, er dette likevel uten betydning for spørsmålet om kontrakten faller inn under tomtefestelova."**

(39) Lagmannsretten la til grunn at tomtefesterens byggeplaner er uten betydning – det avgjørende er hva partene har avtalt at grunnen skal brukes til. Dermed hadde ikke lagmannsretten behov for å ta stilling til om Vinstra Elektro tok sikte på å bebygge tomta. Dette betyr at lagmannsrettens dom må oppheves dersom det – slik den ankende part anfører – er en forutsetning for at tomtefesteloven skal komme til anvendelse, at den som fester tomta også tar sikte på å oppføre hus på tomta. Spørsmålet er om tomtefesteloven § 1 skal forstås slik.

(40) Den festeren som erverver festeretten til tomta i den hensikt å overføre den til en annen før tomta er bebygd, kommer ikke til å få hus på tomta, og det kan da hevdes at kontrakten etter ordlyden i § 1 første ledd faller utenfor tomtefesteloven. Ordlyden kan imidlertid også forstås slik at tomtefesteloven gjelder for avtaler som gir festeren rett til å oppføre hus på grunnen, uten hensyn til festerens konkrete planer. Det avgjørende er at

avtalen innebærer at når det kommer hus på tomta, uansett om det er i første festers festetid eller senere, skal den som får hus på tomta være den samme som den som da fester tomta.

- (41) Bestemmelsens forarbeider trekker klart i retning av den sistnevnte forståelsen:
- (42) Det fremgår av forarbeidene til tomtefesteloven at § 1 første ledd på dette punktet svarer til § 1 i tomtefesteloven 1975, jf. Ot.prp. nr. 28 (1995–96) side 50. Tomtefesteloven 1975 var forberedt av Sivillovbokutvalet, som i Rådsegn 9 foreslo at loven skulle begrenses til å gjelde feste av grunn til hus, se NUT 1971: 3 side 30. Idrettsanlegg, kaianlegg, idrettsbaner mv. falt altså utenfor. Departementet var enig i denne avgrensningen, men ønsket også å avgrense loven til å gjelde leie av grunn til hus som leieren har eller får på tomta, se Ot.prp. nr. 2 (1974–1975) side 60, hvor departementet begrunnet dette slik:
- "Dette er gjort med tanke på tilfelle der bortfestaren ikkje er grunneigar, men sjølv har leigd grunnen av eigaren – med rett til å feste bort (framfeste) grunn til hus for ein eller fleire festarar (framfestarar). Leighøvet mellom bortfestaren (leigaren) og festaren (framfestaren) som skal ha hus på tomta, vil såleis gå inn under lova. Derimot vil ikkje leighøvet mellom grunneigaren og bortfestaren (leigaren) gå inn under lova. Her skal ikkje leigaren (bortfestaren) sjølv ha hus på tomta. Eit slikt leighøve vert såleis ikkje rekna for feste – tomtefeste – i lovutkastet si mening."**
- (43) Bakgrunnen for unntaket er altså ønske om å holde leie av grunn som skal framfestes, utenfor tomtefesteloven.
- (44) Den ankende part har gjort gjeldende at når dette unntaket begrunnes med at leieren – bortfesteren – ikke skal ha hus på tomta, må det samme gjelde der leieren ikke akter å bygge hus på tomta. Etter mitt syn er det ikke grunnlag for en slik slutning. I de tilfellene departementet omtaler, går avtalen ut på at den som leier grunnen, skal feste den bort til en annen som skal oppføre hus. Situasjonen er en annen der det er avtalt at hus skal oppføres av leietakeren etter kontrakten.
- (45) Jeg kan heller ikke se at reelle hensyn tilsier at tilfeller der festeren ikke akter å bebygge tomta før festeretten overdras, bør holdes utenfor tomtefesteloven. Rett nok har ikke en fester som skal overføre festeretten videre uten selv å bygge, det samme behov for vern som den som har investert i hus på tomta. Men en slik avgrensning av lovens virkeområde er ikke nødvendig for å oppnå utbygging av festetomter, og vil føre til praktiske problemer. Dersom grunneieren frykter at tomta skal bli stående ubebygd, vil det være mulig å pålegge festeren byggeplikt innen en viss frist, noe som kan gi adgang til heving ved mislighold hvis de nærmere vilkår er oppfylt. En avgrensning av tomtefesteloven hvor tomtefesterens intensjon er avgjørende uten at denne er kommet til uttrykk i festekontrakten, vil dessuten lett føre til tvister om festerens opprinnelige intensjon der en tomt blir stående ubebygd. Og der den som leier grunnen, har tilkjennegitt at det ikke er aktuelt å bygge, men likevel velger å gjøre det, vil det oppstå spørsmål om fra hvilket tidspunkt tomtefesteloven likevel skal gjelde.
- (46) Jeg er etter dette kommet til at tomtefesteloven kommer til anvendelse der festeren har rett til å oppføre hus på tomta, uten hensyn til om festeren har planer om å benytte seg av retten.

- (47) Det har i saken vært reist spørsmål om tomtefesteloven får anvendelse på feste av ubebygd tomt når det er avtalt at tomta skal bebygges innen en viss frist. Det følger klart av forarbeidene at avtaler som inneholder en klausul om byggeplikt innen en viss frist, ikke faller utenfor tomtefesteloven, se særlig Ot.prp. nr. 44 (1978–79), som blant annet gjaldt spørsmålet om heving av langvarige festeavtaler, herunder ved oversittelse av byggefrist.
- (48) I vår sak er byggeplikt-klausulen utformet slik at avtalen faller bort hvis det ikke er bygget innen en viss frist. Siden tomtefesteloven § 7 bestemmer at ved nye festeavtaler gjelder feste av tomt til bolighus og fritidshus til feste blir sagt opp av festeren, kan slike avtaler ikke tas på ordet, men må anses som avtaler om byggeplikt. Og siden § 30 bestemmer at det ikke er adgang til å avtale at bortfester skal kunne heve uten at misligholdet er vesentlig, innebærer ikke oversittelse av fristen for byggeplikt at bortfester automatisk får hevingsrett.
- (49) Øyvind Sandvold har tapt saken fullstendig. Ved lagmannsrettens dom ble han pålagt å betale Vinstra Elektros sakskostnader for tingretten og lagmannsretten. Denne avgjørelsen er jeg enig i. For Høyesterett har begge parter hatt fri sakførsel. Når anken ble tillatt fremmet, var dette for å få klargjort tomtefestelovens anvendelsesområde. På denne bakgrunn finner jeg at den ankende part bør fritas for sakskostnadsansvar for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.
- (50) Jeg stemmer for denne

## D O M :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

- (51) Dommer **Bull:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (52) Dommer **Normann:** Likeså.
- (53) Dommer **Skoghøy:** Likeså.
- (54) Justitiarius **Schei:** Likeså.



(55) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekreftes: