



NORGES HØYESTERETT

Den 13. juni 2016 avsa Høyesterett dom i

HR-2016-01240-A, (sak nr. 2016/193), sivil sak, anke over dom,

Zachariasbryggen AS

(advokat Magne Revheim)
Rettslig medhjelper:
(advokat Bjørn Stordrange)

mot

Bergen Sentrum Tomteselskap AS

(advokat Sam E. Harris)

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

- (1) Dommer **Falch**: Saken gjelder hvordan en bygning på festet tomt skal verdsettes når den overtas av bortfester ved opphør av festeforholdet, jf. tomtefesteloven § 41.
- (2) Bergen Sentrum Tomteselskap AS (Tomteselskapet) eier gnr. 166 bnr. 1655 snr. 1 og 2 i Bergen kommune. Zachariasbryggen AS (Zachariasbryggen) festet tomten i kraft av festeavtale inngått i 1990 og 1991 og eide en næringsbygning som var oppført på tomten. Bygningen ble i hovedsak utleid til restaurantvirksomhet.
- (3) Både Zachariasbryggen og Tomteselskapet hevet festeavtalen 10. oktober 2013. Begge krevde samtidig at Tomteselskapet – bortfester – skulle overta bygningen mot vederlag etter tomtefesteloven § 41. Zachariasbryggen krevde betaling etter § 41 annet ledd – "bruksverdi" – mens Tomteselskapet krevde å betale etter § 41 første ledd – "teknisk verdi".
- (4) Zachariasbryggen begjærte 16. oktober 2013 skjønn for Bergen tingrett med krav om verdsetting av bygningen. I skjønn avhjemlet 8. juli 2014 fastsatte tingretten vederlaget til 132 200 000 kroner. Tingretten brukte § 41 første ledd – "teknisk verdi" – som ble ansett som hovedregelen. Av beløpet ble 200 000 kroner fastsatt etter § 41 tredje ledd som godtgjøring for verdiøkning av tiltak Zachariasbryggen hadde tilført tomta.
- (5) Zachariasbryggen begjærte overskjønn for Gulating lagmannsrett, som 23. november 2015 avsa overskjønn med denne slutningen:

- "1. Vederlaget for Bergen Sentum Tomteselskap AS overtagelse av bygningsmassen på eiendommen gnr 166 bnr 1655 snr 1 og snr 2, fastsettes til kroner 138.256.000 – etthundreogtrentiåttmillionertohundreogfemtisekstusen –.**
- 2. Avsavsrenten fastsettes til 6 – seks – prosent.**
- 3. Hver av partene bærer egne sakskostnader i underskjønnet og overskjønnet."**

- (6) Lagmannsretten bygget på samme forståelse av tomtefesteloven § 41 som tingretten hadde gjort. Av beløpet på 138 256 000 kroner utgjorde 137 056 000 kroner vederlag for bygningen, mens 1 200 000 kroner var vederlag for verdiøkende tiltak på tomta.
- (7) Zachariasbryggen har anket til Høyesterett og anført at overskjønnets rettsanvendelse er gal. Høyesteretts ankeutvalg tillot 12. februar 2016 anken fremmet.
- (8) Den ankende part, *Zachariasbryggen AS*, har i hovedsak gjort gjeldende:
- (9) Verdsettingen skal skje etter § 41 annet ledd – "bruksverdien". Paragraf 41 må ses i lys av i §§ 39 og 40. Der er fester gitt utspillet. Konsekvensen er at bortfesterens rett til å kreve verdsetting til "teknisk verdi" etter § 41 første ledd først inntreder dersom fester vil fjerne bygningen. Men dersom fester, som her, krever at bortfester skal overta, skal § 41 annet ledd anvendes.
- (10) Denne tolkningen bekreftes av lovens forarbeider og av andre regler, blant annet reglene om erstatning for uberettiget vinning. Lagmannsrettens tolkning er dessuten urimelig fordi bortfester i så fall kan tilegne seg bygningen til en lav verdi, for deretter ved videresalg å realisere en gevinst skapt av festeren.
- (11) Tillegget lagmannsretten ga etter § 41 tredje ledd, angripes ikke. Men for det tilfelle at § 41 første ledd får anvendelse, må den merverdi Tomteselskapet mottar i form av inntjenings- og salgsverdi, tilkjennes Zachariasbryggen etter § 41 tredje ledd.
- (12) Zachariasbryggen AS har fremsatt denne påstanden:
- "1. Overskjønnet oppheves.**
- 2. Ankende part tilkjennes saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett.**
- 3. Det offentlige tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett."**
- (13) Ankemotparten, *Bergen Sentrum Tomteselskap AS*, har i hovedsak gjort gjeldende:
- (14) Lagmannsrettens tolkning av § 41 er riktig. Bortfester skal alltid betale "teknisk verdi" når han, som her, har krevd å overta bygningen. I de tilfelle bortfester påtvinges overtaking, kan vederlaget bli lavere, men aldri høyere.
- (15) Loven inneholder ingen forutsetning om at bortfesterens rett inntreder først etter at festeren har erklært at han vil rive bygningen. Begge parters rettigheter er likeverdige i loven. Når

bortfester krever å overta, skal bygningen verdsettes til "teknisk verdi" etter § 41 første ledd både når den er høyere og når den er lavere enn "bruksverdien". Det følger av forarbeidene og lovhistorikken at "bruksverdien" ble innført som et vern for bortfester; han skulle slippe å betale "takst" når han blir påtvunget overtaking.

- (16) Tolkningen samsvarer med reelle hensyn. Samfunnsinteressen knytter seg til de fysiske verdiene som ikke skal gå tapt. Festers virksomhetsverdier er ikke vernet, dersom de er høyere. Disse verdiene kan fester ofte sikre på annen måte, typisk ved å flytte til andre lokaler. Etter omstendighetene kan slike verdier også være vanskelig å finansiere for bortfester. En regel om å betale "teknisk verdi" gir best balanse mellom partene og størst klarhet, blant annet fordi det vil være vanskelig å skille bygningens "bruksverdi" fra tomtens.
- (17) Det er ikke adgang til å gi tillegg etter § 41 tredje ledd for annet enn fysiske tiltak festeren har tilført tomta.
- (18) Bergen Sentrum Tomteselskap AS har fremsatt denne påstanden:
1. **Anken forkastes.**
 2. **Bergen Sentrum Tomteselskap AS tilkjennes sakskostnader."**
- (19) *Jeg har kommet til at anken fører frem.*
- (20) Anken retter seg mot lagmannsrettens rettsanvendelse ved fastsetting av vederlaget som Tomteselskapet skal betale for å overta Zachariasbryggens bygning på den aktuelle tomten. Dette kan Høyesterett prøve ved anke over overskjønn, jf. skjønnsprosessloven § 38.
- (21) Tomtefesteloven § 41 første og andre ledd har denne ordlyden:
- "Når bortfestaren krev overtaking, skal vederlaget setjast til det det ville koste å føre opp tilsvarende hus og tilskipingar på tomta på overtakingstida, med frådrag for verdming på grunn av alder og bruk i festetida.**
- Når festaren krev overtaking, skal vederlaget setjast til det verdet husa og tilskipingane har for bortfestaren. Er årsaka til avvikinga mishald frå festaren eller ei oppseiing frå festaren som ikkje har samanheng med meir tyngjande festevilkår, kan vederlaget setjast lågare."**
- (22) Det fremgår at vederlaget skal fastsettes ulikt avhengig av hvem som krever at bortfester skal overta. Dersom *bortfesteren* krever det, skal vederlaget settes til oppføringskostnadene for en tilsvarende bygning, med fradrag for slit og elde på den bygningen som overtas. Dette er med et stikkord kalt "teknisk verdi". Dersom *festeren* krever at bortfester skal overta, skal vederlaget settes til den verdien bygningen har for bortfesteren. Denne verdien vil ofte tilsvare den "bruksverdien" bygningen vil ha for bortfesteren, noe jeg her bruker som et stikkord.
- (23) Loven inneholder ingen særskilt regel for et tilfelle som vårt, hvor *begge* parter har krevd at bortfester overtar. Fordi de to reglene i § 41 første og annet ledd er uforenelige – det skal utmåles bare ett vederlag – er man henvist til å gjøre et valg som lovteksten selv ikke

direkte gjør. Valget må da særlig bero på overveielser knyttet til lovens system og forarbeider, herunder de reelle hensyn loven bygger på.

- (24) Tomtefesteloven § 39 fastslår at ved avvikling av tomtefeste, har festeren "rett og plikt" til å fjerne hus og andre faste innretninger som han har på tomta. Men § 40 bestemmer at dersom dette fører til at "verdiar går til spille i utrengsmål", har begge parter rett til å kreve at bortfesteren overtar hus og innretninger mot vederlag til festeren etter § 41.
- (25) Jeg oppfatter dette slik at festeren – som følge av § 39 – har utspillet i første omgang. Bare dersom festeren vil fjerne bygningen, blir det aktuelt for bortfesteren å fremsette krav om å få overta den. Dette kan tilsi at festerens krav om at bortfester skal overta bygningen, har prioritet. Men fordi partene – etter § 40 – har samme rett til å kreve at bortfester skal overta, mener jeg at det er vanskelig – ut fra loven alene – å trekke en sikker slutning om hvordan verdsettelse skal skje når begge parter krever at bortfester skal overta.
- (26) Gjeldende tomtefestelov avløste tomtefesteloven fra 1975 som i §§ 20 og 21 hadde tilsvarende regler om bortfesterens overtaking av festerens hus og faste innretninger. Den gang var det ikke gitt noen klar verdsettingsregel, men det fremgikk av § 21 femte ledd at når festeren krevde at bortfester skulle overta, skulle det "særleg takast omsyn til kva bruksverde det overtatte vil ha for bortfestaren". Retningslinjen gjaldt ikke når bortfesteren krevde å få overta. I forarbeidene til gjeldende tomtefestelov, NOU 1993: 29 side 18, ble reglene utlagt slik:
- "I merknadene til § 20 andre stykket er det vist til § 21 femte stykket, men det er uttalt at ein meiner at 'skjønnet bør stå noko friare der bortfestaren gjer gjeldande rett til overtaking, enn når han vert påtvinga overtaking', Ot.prp. nr. 2 (1974–1975) s. 79. Forarbeida må likevel oppfattast slik at det stort sett er dei same vurderingskriteria som skal leggjast til grunn i begge tilfelle.**
- Etter § 21 femte stykket skal det ved verdsetjinga 'særleg takast omsyn til kva bruksverde det overtatte vil ha for bortfestaren'. Det går fram at dette ikkje er det einaste momentet og at det skal skje ei totalvurdering. Hovudregelen er likevel klårt at det er bruksverdien for bortfestaren som skal leggjast til grunn."**
- (27) Under lovforberedelsen ble det derfor lagt til grunn at *hovedregelen* under 1975-loven var at bygninger skulle overtas til den bruksverdi de hadde for bortfesteren. Hovedregelen var den samme uavhengig av hvem som krevde overtaking, dog slik at man sto "noko friare" når bortfesteren krevde det. Av sammenhengen fremgår at denne friheten kunne nyttes til å fastsette et *høyere* vederlag. Det kunne bli dyrere – ikke billigere – for bortfester å kreve overtaking enn å bli påtvunget overtaking.
- (28) I stor grad viderefører gjeldende tomtefestelov disse reglene. Nå er det imidlertid klargjort at verdien for bortfesteren er selve regelen når festeren krever at bortfester overtar, og "teknisk verdi" har blitt regelen når bortfesteren krever det. Men den underliggende tanke bak 1975-loven er etter min mening i behold; vederlaget kan settes høyere – ikke lavere – når bortfesteren krever overtaking.
- (29) Her viser jeg til Ot.prp. nr. 28 (1995–1996) side 71 hvor Sivillovbokutvalet siteres på at blant annet "teknisk verdi" ble valgt bort når festeren krever overtaking, fordi "det vil vera urimeleg å påleggja bortfestaren å overta hus og tilskipingar for ein større verdi enn det

kan ha for han". Festeren kan altså "påleggje" bortfesteren å betale den verdi bygningen rent faktisk har for bortfesteren – slik hovedregelen tidligere var. Men høyere kan vederlaget ikke bli, med mindre bortfesteren selv krever å få overta.

- (30) Videre viser jeg til at Sivillovbokutvalet i NOU 1993: 29 side 52 uttaler at det bør være "ein viss rett for bortfestaren til å krevja å få overta bygningar som festaren ynskjer å riva eller flytta". Uttalelsen underbygger at bortfesterens krav står tilbake for festerens rett til å kreve at bortfester overtar, slik jeg var inne på at § 39 indikerer.
- (31) Jeg oppfatter derfor forarbeidene slik at festeren, når han krever at bortfesteren overtar bygningen, har krav på et vederlag som tilsvarer den økonomiske verdien bygningen vil ha for bortfesteren, jf. § 41 annet ledd. Dersom også bortfesteren krever overtaking, åpnes muligheten for at vederlaget i stedet settes til "teknisk verdi", jf. § 41 første ledd. Men forutsetningen må være at denne verdien er høyere. Hvis "teknisk verdi" skulle fastsettes også når den er lavere, ville bortfesteren, ved selv å fremsette krav om å overta, kunne nøytralisere festers krav om overtaking til bruksverdi, og derved slippe billigere. Det kan ikke ha vært lovgivers mening.
- (32) Denne løsningen mener jeg harmonerer godt med de reelle hensyn som gjør seg gjeldende. Bortfester må i alle festeforhold være forberedt på, ved avviklingen, å betale festeren den økonomiske verdi bygningen vil ha for bortfester. Loven gir festeren rett til å kreve det. Resultatet blir at bortfesteren gir fra seg like mye som han mottar, hvilket – sett fra hans ståsted – sikrer god balanse mellom ytelsene.
- (33) Jeg er etter dette kommet til at dersom både fester og bortfester har krevd at bortfester overtar bygningen, kan festeren velge om vederlaget skal fastsettes etter tomtefesteloven § 41 første eller annet ledd, avhengig av hva som gir ham best uttelling. I denne saken har Zachariasbryggen – av den grunn – krevd at vederlaget skal fastsettes etter annet ledd. Når lagmannsretten likevel har fastsatt vederlaget etter første ledd, bygger overskjønnet på gal rettsanvendelse. Overskjønnet må derfor oppheves.
- (34) Da trenger jeg ikke ta stilling til Zachariasbryggens anførsel knyttet til tomtefesteloven § 41 tredje ledd.
- (35) Zachariasbryggen har fremsatt påstand om sakskostnader for alle instanser. For Høyesterett har Zachariasbryggen fri sakførsel, og selskapet har krevd at Tomteselskapet skal dekke det offentlige utgifter. Partene er enige om at skjønnsprosessloven § 43 kommer til anvendelse, noe jeg slutter meg til. Kravet skal derfor avgjøres etter tvisteloven kapittel 20.
- (36) Opphevelse av overskjønnet innebærer at også overskjønnets avgjørelse av sakskostnadskravene oppheves. Konsekvensen er at kravene om dekning av sakskostnadene pådratt i tingretten og lagmannsretten skal avgjøres i det nye overskjønnet som skal holdes, jf. tvisteloven § 20-8 tredje ledd.
- (37) Zachariasbryggen har i Høyesterett vunnet frem med sitt krav om oppheving av overskjønnet. Anken har imidlertid reist et prinsipielt spørsmål som tomtefesteloven ikke direkte løser, og som tidligere ikke er avgjort i rettspraksis. Jeg har derfor kommet til at tungtveiende grunner tilsier at Tomteselskapet fritas fra å dekke Zachariasbryggens sakskostnader for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.

(38) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Overskjønnet oppheves.
 2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
 3. Avgjørelsen av sakskostnadene for tingretten og lagmannsretten utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.
- (39) Dommer **Stabel**: Jeg er kommet til et annet resultat enn førstvoterende. Etter mitt syn følger det direkte av lovens system at teknisk verdi utgjør det maksimale vederlaget som skal ytes, uavhengig av om det er fester eller bortfester som krever at bortfesteren skal overta bygningsmassen. Godtgjørelse ut over dette må i tilfelle skje etter tomtefestelova § 41 tredje ledd, som jeg kommer tilbake til.
- (40) Lovens utgangspunkt er at fester ved enhver avvikling av festeforholdet, uansett det rettslige grunnlaget, plikter å fjerne eller rive hus og faste innretninger på tomten. Han har også en rett til å gjøre dette, bortfester kan ikke hindre rivning eller fjerning selv om han skulle se seg tjent med å beholde bygningene. Men begge parter kan, etter unntaksbestemmelsen i § 40, kreve at bortfesteren innløser dem mot vederlag, når alternativet vil være at verdier går til spille i utrensmål.
- (41) Vi har altså to tvangssituasjoner, enten at bortfester krever overtakelse eller at fester krever innløsning. Bestemmelsen om vederlag i § 41 har to helt forskjellige regler for hvordan beregningen skal skje i disse situasjonene. Første ledd regulerer bortfesteres krav, hvor vederlaget skal settes til det som kalles teknisk verdi, slik dette er beskrevet av førstvoterende. Dette tilsvarer det det ville koste bortfesteren selv å føre opp tilsvarende bygninger på overtakelsestidspunktet. Lovgiver har forutsatt at dette er en rettfærdig og tilstrekkelig godtgjørelse i en situasjon der innløsning skjer i bortfesteres interesse.
- (42) Annet ledd regulerer situasjonen der det er fester som krever innløsning. Vederlaget skal da settes til den verdi bygningene har for bortfesteren. Det følger av forarbeidene at lovgiver nok har forutsatt at dette beløpet alltid vil være lavere enn teknisk verdi. Som førstvoterende har gjort rede for, er dette ikke alltid tilfelle i praksis, i hvert fall ikke ved næringsbygg, og – med utgangspunkt i innhentede takster – ikke konkret i vår sak. Dette har etter mitt syn ikke betydning for hvordan reglene må forstås: Det går som en rød tråd gjennom forarbeidene at den som tvinges til å overta – altså bortfester – ikke skal betale mer enn det som følger av lovens hovedregel, altså første ledd.
- (43) Før tomtefesteloven av 1975 hadde vi ingen lovbestemmelser om tvungen innløsning. Dette kunne eventuelt skje med hjemmel i avtaleklausuler, og det vanligste var da at innløsningen skjedde etter takst, altså teknisk verdi. Jeg viser til Rådsegn 9 fra Sivillovbokutvalet om tomtefeste side 27. Utvalget foreslo en bestemmelse i utkastet § 11 om rett for festeren til å kreve innløsning av annet enn bolighus. Avgjørelsen skulle skje til takst.

- (44) I Ot.prp. nr. 2 (1974–1975) gjengir Justisdepartementet på side 51 en høringsuttalelse fra sorenskriveren i Nord-Gudbrandsdal, der det blant annet het:

"Slik § 10 er utforma, får grunneigaren plikt til å overta bustadshus og andre faste innretingar i tilknytning til det, same kor umoderne og dårleg stand dei er i. Taksten gjeld berre sjølve anlegga og kan då ikkje ta omsyn til at dei i grunnen berre er eit hefte på ei tomt som kan nyttast på ein betre måte. Eg synest det bør koma til uttrykk i paragrafen at dette ikkje er meininga."

- (45) Til dette sa departementet på side 52:

"Departementet gjer framlegg om at alle spørsmål i samband med overtakingsplikta skal høyre under skjønn, og at det ved vederlagsfastsetjinga skal takast serleg omsyn til kva bruksverdi det overtekne vil ha for bortfestaren, sjå merknadene til § 21 femte stykket i avsnitt V nedanfor. Etter § 29 i lovutkastet skal skjønn etter lova alltid haldast som rettsleg skjønn."

- (46)

I motsetning til utvalget foreslo departementet at også bortfester skulle kunne kreve overtakelse. I begge tilfelle skulle vederlaget fastsettes ved skjønn. Bestemmelsene ble vedtatt som lovens §§ 20 og 21. I § 21, som gjaldt overtakelse etter krav fra fester, sto det at skjønnet skulle ta særlig hensyn til hvilken bruksverdi det overtatte ville ha for bortfesteren. Denne forskjellen ble av departementet kommentert slik på side 79 i proposisjonen:

"Etter andre punktum i andre stykket høyrer avgjerda under skjønn. I dette ligg at skjønnet ikkje berre skal fastsetje vederlaget, men og avgjere om bortfestaren i det heile skal få overtakingsrett. - Tilsvarande gjeld spørsmålet om plikt for bortfestaren til overtaking etter § 21 andre og tredje stykket. Ein viser til § 21 femte (siste) stykket, der det og er tatt inn ei føresegn om at det ved vederlagsfastsetjinga særleg skal takast omsyn til kva bruksverdi det overtekne har for bortfestaren. Departementet meiner at skjønnet bør stå noko friare der bortfestaren gjer gjeldande rett til overtaking, enn når han vert påtvinga overtaking. Noka tilsvarande føresegn er difor ikkje tatt med her i § 20."

- (47) Det kan ikke være tvilsomt at når departementet snakker om "noko friare", siktes det til at det kan legges en høyere verdi til grunn når det er bortfesteren som ønsker å overta og derfor fremstår som "ekspropriant". Den verdien huset har for bortfesteren – i forarbeidene omtalt som bruksverdien – er derfor satt inn som en begrensning der det er det motsatte som er situasjonen. Slik har bestemmelsene også, etter hva jeg forstår, vært praktisert.

- (48) Det nye ved den gjeldende tomtfestelova var altså at det også ble gitt uttrykkelig anvisning i loven på hvordan vederlaget skulle fastsettes når det var bortfesteren som krevde overtakelse. Det fremgår av NOU 1993: 29 om ny lov om tomtefeste side 18, som førstvoterende har sitert, at man måtte forstå de forarbeidene til den tidligere loven jeg nettopp har gjennomgått "slik at det stort sett er dei same vurderingskriteria som skal leggjast til grunn i begge tilfelle". Verdsettelsesmåten skulle altså i utgangspunktet være den samme – forutsetningsvis kalt bruksverdi. Men poenget var at bruksverdien for bortfester skulle være et særlig vern for ham i situasjoner der han ble tvunget til å overta, og at dette i praksis var hovedregelen. Om bestemmelsen om vederlag, som var utvalgets § 7-3, viste utvalget på side 77 til den tidligere forarbeidsuttalelsen om at skjønnet bør stå "noko friare" enn der bortfester ble påtvunget overtakelse. Etter mitt syn må utvalgets forslag om å sette vederlaget til teknisk verdi der bortfester krever overtakelse, forstås som et tak på verdifastsettelsen. Forslaget er begrunnet på side 78 med at omsetningsverdi

i disse tilfellene er uaktuelt. Den vil ofte være svært liten, siden huset ikke kan flyttes uten verditap.

- (49) Når bortfesteren ønsker å overta, er det nettopp fordi han disponerer tomten og huset derfor har større verdi for ham enn for festeren. Utvalget konkluderer med at teknisk verdi da er det mest dekkende uttrykk for denne verdien. Alternativet for bortfesteren er nettopp å bygge på tomten, dersom han vil ha hus eller innretninger der i fremtiden. Utvalgets forslag ble fulgt opp av departementet i Ot.prp. nr. 28 (1995–96) uten ytterligere kommentarer.
- (50) Zachariasbryggen har gjort gjeldende at denne lovforståelsen innebærer at det ved avviklingen foretas en formuesoverføring fra fester til bortfester som bortfester ikke behøver betale for. Jeg er ikke enig i et slikt syn.
- (51) Ved avvikling av festeforhold er utgangspunktet at eiendomsretten til grunnen og til bygningen befinner seg på to forskjellige hender. Eiendommens – altså grunnens – beliggenhet og beskaffenhet, vil være viktige faktorer ved fastsettelsen av bygningens bruksverdi uttrykt gjennom den avkastning bygningen kan gi. I festeforholdets løpetid kan festeren kapitalisere slike faktorer i kraft av å ha disposisjonsretten til grunnen. Ved avvikling er situasjonen en annen. Avkastningsfaktorer som kan tilbakeføres til egenskaper ved selve eiendommen, faller da tilbake til bortfesteren som eier av grunnen. De verdier dette utgjør for ham når bygningen tas i bruk, representerer derfor ingen formuesoverføring fra festeren til bortfesteren. Følgelig vil teknisk verdi som et tak for vederlaget gi uttrykk for et balansert økonomisk oppgjør mellom partene ved avvikling av festeforholdet.
- (52) Min konklusjon er altså at det følger av lovens system, sammenholdt med klare forutsetninger i forarbeidene, at bestemmelsen om verdien for bortfesteren i § 41 annet ledd er en begrensingsregel i forhold til hovedregelen i første ledd: Den kommer bare til anvendelse hvor bruksverdien for bortfester er lavere enn det som følger av hovedregelen i første ledd. Begrunnelsen er at det dreier seg om en påtvunget overtakelse for bortfester. Jeg er altså enig med tingretten og lagmannsretten i at teknisk verdi etter første ledd er det maksimale som kan utmåles. Løsningen blir dermed den samme når både fester og bortfester har krevd overtakelse.
- (53) Avslutningsvis nevner jeg at jeg finner det klart at Zachariasbryggens subsidiære anførsel om at godtgjørelsen for verdi etter § 41 tredje ledd også skulle ha omfattet annet enn fysiske tiltak, som arbeid med reguleringsplan og offentlige tillatelser, ikke kan føre frem.
- (54) Jeg stemmer for at anken forkastes. Siden det har vært uklarhet om lovforståelsen, mener også jeg at sakskostnader for Høyesterett ikke bør tilkjennes.
- (55) Dommer **Matheson:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Stabel.
- (56) Dommer **Ringnes:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Falch.
- (57) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(58) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Overskjønnet oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
3. Avgjørelsen av sakskostnadene for tingretten og lagmannsretten utstår til lagmannsrettens nye avgjørelse.

Riktig utskrift bekreftes: