



KYSTVERKET

Hovedkontoret

Bergen kommune
Postboks 7700
5020 BERGEN

Deres ref.:
201300237-133
ANSC

Vår ref.:
2014/5848-16

Arkiv nr.:

Saksbehandler:
Ingvild Kragset

Dato:
24.08.2017

Bergen kommunes havnekapital - avklaring av eiendomsforhold

1. Innledning

Vi viser til brev datert 28. mars 2017 fra Bergen kommune, som var et svar på Kystverkets brev til kommunen datert 28. oktober 2016 hvor Kystverket ba om ytterligere informasjon vedrørende tilordning av eiendommer til Bergen kommunes havnekapital.

Kystverket forstår det slik at kommunen opprettholder den tidligere skisserte tilordningen av eiendommer til henholdsvis bykassen og havnekapitalen. Kommunen mener at havnekapitalen er intakt med denne løsningen ut fra to hovedperspektiver; *gjeldsperspektivet* og *eierperspektivet*. Kommunen mener at det ikke bør kreves en detaljert gjennomgang av hver enkelt eiendom da dette ikke vil være praktisk mulig. Kommunen viser også til at havnerådet har gitt sin tilslutning til løsningen.

Kystverket forstår at det vil være krevende å ta stilling til eierskap og sameiebrøker i Bergen kommunes situasjon. Utfordringen blir å finne praktikable løsninger innenfor regelverkets rammer. Vi vil nedenfor kommentere kommunens perspektiver og metodikk.

2. Gjeldsperspektivet

Kommunen peker på at det historisk sett har blitt overført midler fra bykassen til havnekapitalen i form av overføringer med forbehold om tilbakebetaling (1945-1972), somunderskuddsdekning uten forbehold om tilbakebetaling (1972-2006) og overføringer som i realiteten må anses som investeringstilskudd. Vi vil kommentere de to førstnevnte kategoriene her, mens sistnevnte kategori kommenteres under «*Eierperspektivet*» nedenfor.

Kommunen anser overføringer med forbehold om tilbakebetaling som *lån* som bykassen har ytt til havnekapitalen. Kystverket er enig i denne betraktningmåten. Pengekravsrettslige prinsipper regulerer da forhold som rente, motregningsrett og bortfall av krav.

Kystverkets holdning med hensyn til gjeld, er at bykassen ikke nå kan innfordre pengekrav som den mener å ha mot havnekapitalen, som er foreldet eller bortfalt ved passivitet. Etter Kystverkets mening kan ikke kommunens ansvar overfor øvrig befolkning medføre at bykassens fordringer ikke skal være gjenstand for foreldelse på vanlig måte.

Kystforvaltningsavdeling

Sentral postadresse:	Kystverket Postboks 1502 6025 ÅLESUND	Telefon:	+47 07847	Internett:	www.kystverket.no
				E-post:	post@kystverket.no
For besøksadresse se	www.kystverket.no	Bankgiro:	7694 05 06766	Org.nr.:	NO 874 783 242

Brev, sakskorrespondanse og e-post bes adressert til Kystverket, ikke til avdeling eller enkeltperson

Bykassens underskuddsdekning ble foretatt med forbehold om tilbakebetaling «*hvis havnekassens stilling gjør dette mulig*», en løsning som dagjeldende havnelov § 9 uttrykkelig åpnet for. Det vil være naturlig å benytte dette tidspunktet også i relasjon til foreldelse.

Bergen kommune mener at kommunens rett til refusjon fra havnekapitalen «*fremdeles er gyldig i og med at det først nå utløses behov til å allokere Bergen kommunes verdier spesifikt til enten havnekassee eller bykassee*» og at nærmere bestemt inngåelsen av intensjonsavtalen i fjor «gjorde tilbakebetaling mulig».

Kystverket er uenig i at havnekapitalen ikke hadde mulighet til å innfri gjelden før ved inngåelsen av intensjonsavtalen. Utsagnet om at det først er nå at behovet for å allokere verdier til enten havnekapital eller bykassee utløses, medfører heller ikke riktighet. Bergen kommune har i hvert fall siden vedtakelsen av 1984-loven hatt plikt til, og dermed behov for, å skille klart mellom havnekapitalen og bykassen.

Hovedstolen for underskuddsdekning med forbehold om tilbakebetaling var i 1971 ca. 7,3 mill. kr. Hovedstolen har, så vidt Kystverket har forstått, ikke vært synlig i regnskapene på svært mange år. Videre legger vi til grunn at rente ikke har vært et tema verken i regnskap eller andre sammenhenger før i forbindelse med utviklingen av «gjeldsperspektivet».

Kystverket har vanskelig for å tro at kommunen, som er ansvarlig for at havnekapitalen forvaltes forsvarlig, har latt et krav fra bykassen mot havnekapitalen på 7,3 mill. kr i det stille fått vokse til over en halv milliard. Etter Kystverkets mening har det derfor formodningen mot seg at det har vært meningen at gjelden skulle være rentebærende før eventuelt tidligst fra det tidspunktet renter faktisk ble krevet.

I kommunens forsendelser til Kystverket kan vi ikke se at verken foreldelse eller rentekrav, herunder foreldelse av rentekrav, har blitt vurdert tilstrekkelig.

Når det gjelder underskuddsdekning *uten* forbehold om tilbakebetaling, legger kommunen til grunn at disse overførslene ikke har dannet grunnlag for noe pengekrav mot havnekapitalen. Kommunen mener likevel at overføringen av verdier bør tillegges vekt i favør av bykassen når man tar stilling til sluttresultatet.

Kystverket er enig i at disse underskuddsdekningene ikke har medført at bykassen har et pengekrav mot havnekapitalen. Kystverket legger videre til at underskuddsdekningene ikke kan «konverteres» til medeiendomsrett. Kommunen har adgang til å ta forbehold om tilbakebetaling, og med dette er hensynet til kommunens øvrige oppgaver hensyntatt. Når forbehold ikke er tatt, blir løsningen at bykassen ikke skal kompenseres verken på den ene eller andre måten. Motsatt løsning vil skape uryddighet.

Etter Kystverkets mening har ikke kommunen pt sannsynliggjort at bykassen har noe krav mot havnekapitalen i anledning overføringer med forbehold om tilbakebetaling og underskuddsdekninger uten forbehold om tilbakebetaling.

3. Eierperspektivet

3.1 Innledning

I eierperspektivet er fokuset på eierskap og på økonomiske bidrag fra kommunekassen til utvikling av havneeiendommer. Eiendomsporteføljen som ifølge kommunen skal fordeles på henholdsvis bykassen og havnekapitalen, er de eiendommene som var oppført i Bergen og Omland Havnevesens (BOHs) anleggsregister per 2011. Anleggsregisteret er et register over eiendommer som har ligget under BOHs vedtektsfestede disposisjonsrett. Eiendommene tilhører havnekapitalen, kommunen eller partene i sameie.

Kommunen har foretatt en ny, overordnet gjennomgang av porteføljen. Ved den nye gjennomgangen har kommunen bygget på opplysninger i den såkalte Standalrapporten og

supplert med relativt lett tilgjengelig regnskapsmessig informasjon og historikk vedrørende disposisjoner mellom bykassen og havnekassen.

Kommunen opplyser at det har vært slik at «i gode tider» har havnevesenet selv ervervet og utviklet eiendom, og i andre perioder har kommunekassen ytt investeringstilskudd, lån eller foretatt dekning av underskudd med eller uten forbehold om tilbakebetaling.

Kommunen opplyser videre at når det gjelder kaiområder, har disse stort sett opprinnelig vært eiet av kommunen, men at videre utvikling har blitt finansiert av havnekassen alene eller med tilskudd fra bykassen.

I den nye gjennomgangen legges det stor vekt på bykassens økonomiske bidrag til utvikling. Formelle hjemmelsforhold oppgis ikke å ha vært tillagt betydning. Balanseføring i kommunekassens regnskaper tillegges noe vekt. Kommunen fremholder at de realverdiene som BOH har disponert, må fordeles mellom by- og havnekassen basert på et hovedprinsipp om at verdien tilhører den kassen som har finansiert investeringen.

I gjennomgangen konkluderes det ofte med at «*[V]erdiene bør fordeles på de to kassene*». Kystverket antar at kommunen med denne formuleringen mener at en eiendom er i tingsrettslig sameie mellom de to kassene. Det er *eierskap* som er avgjørende for tilordningen av eiendommene til de to kassene.

Poenget med den nye gjennomgangen har vært å vise at havnekapitalen er intakt dersom eiendommene i anleggsregisteret fordeles med 740 mill. kr til bykassen og 1 360 mill. kr til havnekapitalen. For dette formålet mener kommunen at det ikke er nødvendig å kartlegge eierforholdene i detalj.

Kommunens gjennomgang er derfor ufullstendig på forskjellige måter, og den konkluderer heller ikke med konkrete eierbrøker. Som kommunen selv påpeker, er ikke verdien av de opprinnelige tomtene tatt med. I gjennomgangen av økonomiske bidrag til utvikling, er det ikke tatt hensyn til om bidragene har gått til verdier som fortsatt er i behold eller ikke.

Kommunen nevner at de heller har tatt hensyn til inntekter som BOH historisk har oppbåret ved kommersiell utleie av eiendommer som burde ha vært fordelt forholdsmessig mellom by- og havnekassen ut fra eierandel. Kystverket kan imidlertid ikke se at bykassen har noe krav mot havnekapitalen i anledning dette. BOH synes gjennom vedtektene å være gitt en vederlagsfri disposisjonsrett over eiendommene i anleggsregisteret. Systemet under havne- og farvannsloven av 1984 var da også at vederlag for bruk og utleie av kommunens særlige havneinnretninger tilfalt havnekassen, jf. havne- og farvannsloven (1984) § 23 fjerde ledd. I tilfeller der kommunens særlige havneinnretninger ikke lenger benyttes til havneformål, kan forvaltningen av innretningen i utgangspunktet flyttes tilbake til bykassen, men dette fordrer en rettslig disposisjon.¹

I tillegg legger Kystverket til at økonomiske bidrag som skriver seg fra havnekapitalen og eventuelt andre kilder som skal tilskrives denne siden, ikke synes å være fullstendig kartlagt, og er heller ikke omregnet til dagens pengeverdi.

3.2 Tilskudd fra bykassen til utvikling av eiendommer i anleggsregisteret

Eierperspektivet bygger på et synspunkt om at kommunekassen skal tilbakeføres samtlige tilskudd til investering i havneinfrastruktur og i noen grad tilskudd til underskuddsdekning. Løsningen ligner den som ble foreslått i NOU 1987:19 Norsk havneplan av et *mindretall* (Kommunaldepartementets representant); «*Ved salg av eiendommer og innretninger i havnen er det viktig at tidligere kommunale og statlige tilskudd tilbakeføres til kommunen til*

¹ TOSLO-2004-86298 (Trekanttomtdommen) under gjennomgangen av reelle hensyn.

dagens prisnivå. Eventuelle avkastninger av investeringene må også kunne tilfalle kommunen i forhold til det offentlige finansieringsandel».²

Etter Kystverkets mening har ikke synspunktet støtte i lovgivning eller rettspraksis. Slik Kystverket ser det, må kommunen ta stilling til eierskap etter ordinære tingsrettslige kriterier, og da er det ikke slik at økonomiske bidrag til utvikling av eiendom nødvendigvis fører til medeierskap.

Ved tilordningen av eiendommer til de to kassene, må en ta utgangspunkt i det som er avtalt eller klart forutsatt. Dersom det ikke er mulig å trekke konklusjoner ut fra dette, må det foretas en bredere vurdering. I den forbindelse vil hvordan finansieringen av den opprinnelige anskaffelsen skjedde, være et moment.³ Dersom bykassen finansierte det opprinnelige ervervet, taler dette for at det var meningen at bykassen også skulle være eier.

Når det gjelder finansiering av *videreutvikling* av eiendom, har ikke finansieringsmomentet samme gyldighet etter Kystverkets mening.

Innledningsvis vil vi nevne at det at en part bidrar økonomisk til videreutvikling av en eiendom, vil kunne være en indikasjon på at vedkommende *allerede* er eier. Det økonomiske bidraget vil da være eiendomsforvaltning, og vil i utgangspunktet ikke endre de eksisterende rettighetsforholdene. I hvilken grad dette gjør seg gjeldende for de respektive kassenes bidrag til eiendomsutvikling i Bergen, må avgjøres konkret.

Motsatt, *ikke* å bidra til finansiering av videreutvikling av eiendom, vil kunne indikere at man *ikke* er, eller ikke skal fortsette å være, eier.⁴

I det følgende drøftes om kommunens tilskudd til videreutvikling *i seg selv* kan gi medeieendomsrett i havnekapitalens eiendom eller føre til endring av eksisterende eierbrøker i et sameie. Utgangspunktet er at økonomiske overførser fra en part til en annen i forbindelse med eiendomsutvikling, kan være gave, lån eller anskaffelse (dvs. betaling for medeierskap i eiendommen).⁵

Etter Kystverkets mening kan ikke det deklatoriske utgangspunktet være at økonomiske bidrag i seg selv fører til medeierskap, selv om det er behov for bidraget. En slik løsning har ikke støtte i sameieloven, og rettspraksis synes å stille krav om et rettsstiftende grunnlag i tillegg til det økonomiske bidraget for at medeierskap skal erverves.⁶ I Trekanttomtsaken for eksempel, fikk ikke staten medhold i at bruk av havnekassens midler til havneinfrastruktur skulle likestilles med delerverv av eiendomsrett i kommunale tomter.⁷

Hensynet til forutberegnelighet og lovmessig ivaretagelse av havnekapitalen tilsier at kommunale bidrag til eiendom som havnekapitalen er (med)eier i, ikke har rettsendrende virkning med mindre det foreligger et rettslig grunnlag som gir holdepunkter for dette, det vil si en eksplisitt avtale eller i hvert fall en forutsetning om å bli (med)eier som har vært synlig for havnekapitalen.

Kystverket legger etter dette til grunn at økonomiske bidrag fra bykassen til videreutvikling av eiendom ikke automatisk og i seg selv endrer de eksisterende eierforholdene.

² NOU 1987:19 Norsk havneplan, side 90

³ Ot.prp. nr. 75 (2007-2008) om lov om havner og farvann, side 122

⁴ Dog kan ikke eiendom som inngår i havnekapitalen, falle ut av havnekapitalen uten en påvisbar transaksjon til forretningsmessige betingelser.

⁵ På grunn av forbudet mot at havnekapitalen subsidierer bykassen kan ikke dette utgangspunktet sies å gjelde for havnekapitalens eventuelle bidrag til utvikling av bykassens eiendommer.

⁶ LH-2016-104722

⁷ TOSLO-2004-86298 og LB-2007-61526

Kommunens nye gjennomgang bygger i stor grad på et synspunkt om at tilskudd som kommunen har ytt i perioder da havnekassen har foretatt investeringer, skal likestilles med eiendomsanskaffelser fra kommunens side. Den nye gjennomgangen redegjør derfor ikke, eller i liten grad for, hva som kan være det rettsstiftende grunnlaget som gir eller øker eiendomsrett for kommunen i forbindelse med de enkelte tilskuddene.

I den grad regnskapsbalansene til de to kassene anses som et troverdig uttrykk for de reelle eierforhold, kan endringer i balansene indikere medeierskap. Kystverket antar imidlertid at selv en troverdig balanseføring i første rekke ofte bare vil være en indikasjon på et opprinnelig eierskap, og ikke på at man tilsiktet endring av eksisterende eierbrøker som følge av et tilskudd.

3.3 Særlig om økonomiske bidrag fra havnekapitalen

Også når det gjelder spørsmålet om havnekapitalen er eier av eiendommer i anleggsregisteret, gjelder utgangspunktet som er nevnt ovenfor om at en må ta utgangspunkt i det som er avtalt eller forutsatt, for deretter eventuelt å foreta en bredere vurdering. I mangel av andre holdepunkter, vil det grunnleggende premisset om at havnekapitalen aldri skal være en inntektskilde for kommunens øvrige virksomhet, være viktig.

Også for bidrag fra havnekapitalens side til videreutvikling av eiendom, kan det være slik at bidraget er en indikasjon på at havnekapitalen allerede er (med-)eier i eiendommen.

I lovforarbeidene fremholdes det om bidrag fra havnekapitalen at *«[n]år det er på det rene at en eiendom eller innretning helt eller delvis har blitt bekostet med avgiftsmidler, vil det ikke være adgang for kommunen til å overføre den avgiftsfinansierte delen til kommunen, verken før eller etter ikrafttredelse av ny lov»*.⁸

Temaet er også behandlet i Trekanttomtsaken, som gjaldt investeringer (jernbanespor og kaikant) som havnen hadde foretatt på kommunal tomt. Lagmannsretten kom til at havnens bidrag i den konkrete saken ikke kunne likestilles med delerverv, og at havnen heller ikke hadde krav på vederlag. Retten uttalte at *«[i]nvesteringene var foretatt for havnens risiko, også hva angår tiden en kan nyttiggjøre seg investeringene. Skulle havnekassen ha rett til refusjon for sine utgifter måtte dette ha hjemmel i avtale med grunneier eller følge av særskilt rettsgrunnlag. Dette synspunktet samsvarer med at investeringene ikke har noen verdi for grunneier med den bruk som havneområdet senere ble konvertert til. Det er da heller ikke grunnlag for å bygge på noe berikelsessynspunkt»*. Lagmannsretten avviste at dette resultatet innebar tapping av havnekapitalen, og uttalte at *«[i]nvesteringene representerer riktignok en utgift for havnekassen, men samtidig gir de grunnlag for inntekter uten at de samtidig tilfører kommunekassen verdier i form av økte verdier på grunnarealene»*.

Ovennevnte tilsier at bidrag fra havnekapitalen til utvikling av eiendom som kommunekassen er eier av, etter omstendighetene kan føre til at havnen får medeiendomsrett eller, i den grad bidragene har en verdi for kommunen, rett til vederlag.

Dersom havnekapitalen har finansiert tomtestykker som lett kan skilles ut, for eksempel kaiutstikkere og utfylling, kan det være nærliggende at det var tilsiktet at de nyinnvunnede arealene skulle tilhøre havnekapitalen, og kanskje også at de opprinnelige arealene skulle gå over til havnekapitalen. Dersom de to kassenes investeringer ikke lar seg dele fysisk, kan man stå man overfor et sameie hvor ideelle eierandeler må fastsettes. Alternativt må havnekapitalen kompenseres i den grad det er nødvendig for å hindre at kommunen vederlagsfritt tilegner seg verdier finansiert av havnekapitalen.

⁸ Ot.prp. nr. 75 (2007-2008) om lov om havner og farvann, side 123

4. Oppsummering og videre prosess

Etter gjennomgangen av gjeldsperspektivet og eierperspektivet konkluderer kommunen med at bykassen kan godskrives i hvert fall 442,4 MNOK for investeringer og 502,5 MNOK i underskuddsdekning i perioden 1945-1972. Dette er tilsammen 945 MNOK, og beløpet overskrider derfor de 740 MNOK som kommunen planlegger å tilordne bykassen. Ut fra dette mener kommunen at havnekapitalen ikke bare er intakt med «Bergensmodellen», men at den også trolig styrkes. Kommunen mener at det derfor ikke er nødvendig med en detaljert gjennomgang av hver enkelt eiendom.

Det følger av det ovennevnte at Kystverket langt på vei avviser gjeldsperspektivet, i hvert fall har ikke kommunen etter Kystverkets mening sannsynliggjort at bykassen har et krav mot havnekapitalen på over en halv milliard kroner. I den grad kommunen opprettholder kravet, vil Kystverket foreta lovlighetskontroll, jf. havne- og farvannsloven § 48 andre ledd.

Eierperspektivet er, som kommunen selv fremholder, ikke en fullstendig kartlegging av eiendomsporteføljen, og det angis ikke eierbrøker. En forutsetning i dette perspektivet er at bykassens økonomiske bidrag til havnekassen i år da det har skjedd utvikling av havneeiendommer, skal tilbakeføres til bykassen. Kystverket er ikke enig i at det skal være automatikk på dette punktet, jf. punkt 3.2 ovenfor.

Status slik Kystverket ser det, er altså at gjeldsperspektivet ikke tilfører noe og at eierperspektivet er ufullstendig.

Kystverket kan være enig i at dersom det er sannsynlig at havnekapitalen *styrkes* med en gitt løsning, kan man unnlate å gjennomføre en detaljert gjennomgang av samtlige eiendommer i porteføljen. Konklusjonen om at havnekapitalen er intakt, kan imidlertid ikke baseres på gjeldsperspektivet og det faktum at kommunen har ytt investeringstilskudd til havnen.

Kystverket mener at kommunen bør bygge videre på eierperspektivet og konkludere når det gjelder eierskap etter de kriteriene vi har formidlet i dette og tidligere brev. I den grad bykassen tilordnes verdier som havnekapitalen har finansiert, må havnekapitalen kompenseres.

Ved kartleggingen skal det som er mest sannsynlig, legges til grunn som resultat. Dersom to forskjellige resultat er omtrent like sannsynlige, oppstår spørsmålet om hvordan slik tvil skal håndteres. Dersom usikkerheten gjelder mange eiendommer, vil en konsekvent anvendelse av presumsjon i favør av den ene kassen, føre til «feil» resultat statistisk sett, og et resultat som er urimelig. Kystverket antar at man i en slik situasjon kan isolere de verdiene man er usikre på, og dele dem likt mellom de to kassene.

Bergensmodellen innebærer at bykassen i stor grad skal overta eiendommer, mens havnekapitalen skal bestå av mer likvide midler. For å sikre at havnekapitalen ikke tappes med denne løsningen, er det viktig at eiendomsmassen er riktig verdsatt. Kommunen må sikre at porteføljen verdsettes til dagens markedsverdi.

Kommunen planlegger, som nevnt, å tilordne bykassen 740 mill. kr selv om man mener at dette trolig vil innebære en styrking av havnekapitalen. Dersom kommunen sannsynliggjør at bykassen har verdier for 740 mill. kr i anleggsregisteret, og tilordner dette beløpet til bykassen og resten til havnekapitalen, vil havnekapitalen være intakt. Det beløpet som da skal tilordnes havnekapitalen, vil sannsynligvis være høyere enn 1 360 mill. kr fordi markedsværdien på porteføljen må antas å være høyere i dag enn i 2011. Med en slik metodikk slipper kommunen muligens å ta stilling til eierskapet til samtlige eiendommer i anleggsregisteret.

Kystverket ber om å bli holdt oppdatert med hensyn til hvordan kommunen legger opp det videre arbeidet. Vi ber også om en nærmere redegjørelse vedrørende Dokken vest med tanke på eierskap, verdsettelsesmetode og -tidspunkt da dette er noe uklart for oss.

Med hilsen

Sven Martin Tønnessen
avdelingsdirektør

Ingvild Kragset
seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ikke håndskrevne underskrifter.

Kopi: Bergen og Omland havnevesen

Interne kopimottakere:
Vest Vest KYV-V