

NOTAT

Til: Vaksdal kommune

Bergen, 19. februar 2021

Vår ref: 36563.153681 stebjo

Fra: SANDS Advokatfirma DA

Ansvarlig advokat: Kenneth Steffensen

Kommunale nausttomter Vaksdal kommune

1 Innledning og faktisk bakgrunn

Vaksdal kommune er eier av eiendommen gnr 17, bnr 1. På eiendommen ligger det en del nausttomter beliggende i Vaksdal og på Stanghelle. Tomtene er ikke oppmålt eller fradelt fra gnr 17, bnr 1. De fleste av disse tomter er bebygget med naust som eies av ulike privatpersoner, mens det for en tomt kun er et båtfeste. Tomtene disponeres av totalt 20 ulike privatpersoner, etter det som er opplyst etter muntlige avtaler inngått med kommunen på 60- og 70-tallet. Det foreligger ikke skriftlige kontrakter mellom kommunen og de respektive private nausteiere, men det betales et årlig vederlag til kommunen på kr 400 pr tomt/plass i henhold til vedtak fra 1996.

Kommunens primære ønske er å selge tomtene, enten på det åpne markedet eller til de personer som allerede disponerer tomtene og som eier naust oppført på disse. Dersom slikt salg ikke er mulig, ønsker kommunen å regulere opp de årlige festeavgiftene.

Kommunen ønsker en avklaring av om rettsforholdet mellom de ulike private parter og kommunen er et tomtefesteforhold, slik at tomtefestelovens regler kommer til anvendelse. Dersom tomtefesteloven gjelder, ønsker kommunen videre å få en oversikt over hvilke regler som gjelder, og hvilke muligheter kommunen har til enten å selge tomtene eller til å justere det årlige vederlag for disse. For det tilfelle at det blir aktuelt med oppmåling/matrikulering som ledd i en formalisering av festeforholdet eller salg av tomtene, ønsker kommunen også belyst hvem som skal dekke kostnadene med oppmåling/matrikulering.

2 Omfattes rettsforholdet mellom de private parter og kommunen av tomtefesteloven?

Av Tomtefesteloven fra 1996 følger det at loven her gjelder «feste (leige) av grunn til hus som festaren (leigaren) har eller får på tomta.»

Det er ikke noe krav om at det må foreligge en skriftlig avtale for at loven kommer til anvendelse, selv om det følger av § 5 at avtale om tomtefeste skal gjøres skriftlig. Tomtefeste ble først lovregulert i 1975, og det er ikke tvilsomt at festeforhold opprettet før 1975-loven trådte i kraft er gyldige selv om det ikke ble inngått skriftlig festeavtale da festeforholdet startet.

Det avgjørende blir da om et naust går inn under uttrykket «hus» i § 1. Av lovforarbeidene følger det at også naust omfattes av uttrykket, se Rådsegn 9 s. 32: «*Under 'hus' går bygningar av ymse slag. Det kan vere permanente budstadsbus, fabrikk- eller forretningsbygg, fritidshytter, og likeins naust, kiosk, skur eller brakke m.m.*» (vår understrekning)

Ettersom det er betalt årlig leie/vederlag for tomtene, ser vi det slik at det for de tomter som er bebygget med naust foreligger et tomtfesteforhold som reguleres av tomtfesteloven.

Vi gjør oppmerksom på at det kan ligge skriftlig korrespondanse, muntlige avtaler om vilkår fra den aktuelle tid (og underveis i kontraktsforholdet), som kan kaste lys over hva slags avtaleforhold det er tale om og hvilke vilkår som foreligger – og som kan påvirke de konklusjoner vi har kommet til i notatet idet tomtfesteloven er fravikelig ved avtale.

Når det gjelder den eller de nausttomter som ikke er bebygget med naust, vil tomtfesteloven sannsynligvis ikke komme til anvendelse. Rettsforholdet her må anses som en servitutt som reguleres av servituttlovens regler.

3 Kan festerne kreve å overta tomtene, og kan kommunen eventuelt tvinge festerne til å overta?

Tomtfesteloven har regler som regulerer festerens krav på innløsning (kjøp) av festetomter i lovens kapittel VI. Disse reglene gjelder imidlertid kun for festetomter som benyttes til bolig- eller fritidsbolig. For festeforhold som gjelder naust, har fester derfor ikke noen rett til å kreve innløsning mot bortfesteres vilje. Dette innebærer at en innløsning av disse tomtene ikke kan finne sted at uten fester og kommunen som bortfester, oppnår enighet om vilkårene og inngår avtale om innløsning.

Dersom noen festere krever innløsning av nausttomten med henvisning til reglene i kap VI, herunder § 39 hvorefter innløsningssummen som hovedregel skal settes til 25 ganger årlig festeavgift, så kan kommunen altså motsette seg dette.

Kommunen som bortfester kan heller ikke kreve at fester skal innløse (kjøpe) tomten mot festers vilje. Også for denne situasjon kreves det at kommunen som bortfester og fester oppnår enighet om vilkårene og inngår avtale om innløsning av tomten.

Rent teoretisk er det ikke noe i veien for at kommunen kan selge tomtene til andre enn festerne, men det må da skje med påhefte av festeforholdet. Vi antar at det vil være svært begrenset – om noen – interesse i markedet for å kjøpe nausttomter som allerede er bebygget med naust eid av fester, og som en eventuell kjøper derfor ikke kan benytte seg av, og hvor festeavgiften lav.

4 Fremgangsmåte ved en formalisering av festeforholdene, evt salg av tomter

For det tilfelle at kommunen ønsker formalisering av festeforholdene med utarbeidelse av skriftlige festekontrakter, må det i henhold til matrikkellovens § 12 foretas matrikkelføring av festetomten.

Også ved et eventuelt salg av nausttomter, må det først foretas en matrikulering, jf matrikkellovens § 5. Dette for at det skal opprettes en egen matrikkelenhet for den aktuelle tomt, slik at hjemmelen til denne kan overføres til kjøper ved overskjøting.

I begge tilfeller må det gjennomføres oppmålingsforretning, jf matrikkellovens § 6. I lys av dette er det spørsmål om hvem av partene som skal dekke kostnaden med oppmåling og matrikulering. Da det er avtalefrihet er, det i utgangspunktet opp til partene å bli enige om dette.

Tomtefestelovens § 38 har regler om dette ved innløsning av en tomt til bolig- og fritidsbolig. Da det kun er for slike tomter innløsningsretten gjelder, er ikke bestemmelsen direkte anvendbar i vårt tilfelle. Lovgivers løsning kan imidlertid gi en pekepinn på hva som er en rimelig løsning også i vårt tilfelle.

Av tomtefestelovens § 38, annet ledd følger det at det er festeren som bærer alle kostnader som fradeling og hjemmelsoverføring fører med seg, dersom ikke annet er avtalt.

5 Varigheten av festeforholdet – mulighet til å bringe festeforholdet til opphør?

Av tomtefestelovens § 8 følger det at så langt ikke annet er avtalt, gjelder feste av tomt til annet enn bolighus og fritidsbolig uten tidsbegrensning, og med lik rett for partene til å si opp festeforholdet. Ettersom det her ikke er inngått noen skriftlig festeavtale, og følgelig heller ikke er avtalt noe om festetiden, er festeforholdet inngått uten tidsbegrensning. Det vil samtidig være oppsigelig. Av lovens § 9 følger det at oppsigelsesfristen er to år, og at oppsigelse skal være skriftlig.

Kommunen kan følgelig bringe festeforholdene til opphør gjennom en skriftlig oppsigelse med to års varsel.

Ved opphør av festeforhold, er det regler i tomtefestelovens § 39 til 41 om hva som skal skje med den oppførte bygningsmasse.

Den formelle hovedregel etter § 39 er at festeren ved opphør av festeforholdet har rett og plikt til å fjerne hus og andre tilstelninger på tomten (ryddeplikt).

Dette gjelder imidlertid ikke dersom en rydding av tomten vil lede til at verdier går til spille i utrensmål, jf § 40. Dersom resultatet av en rydding er at verdier går til spille i utrensmål, har bortfester (kommunen) plikt til å overta bygningsmassen mot å betale vederlag til fester. Det vil derfor bero på en konkret vurdering om tomten skal ryddes eller om bortfester må overta bygningsmassen. Sentralt i vurderingen vil være bygningsmassens tilstand, og om bortfester kan nyttiggjøre seg denne.

Dersom naustene er i dårlig forfatning, vil resultatet antakelig bli at det foreligger ryddeplikt. Godt vedlikeholdte naust med noenlunde standard kan kommunen imidlertid bli pålagt å overta. Etter det vi har fått opplyst er noen naust i dårlig stand, mens andre igjen er i god stand. Resultatet i en eventuell rettslig prøving kan derfor bli at noen naust må rives, mens kommunen kan ha plikt til å overta andre.

For det tilfelle at kommunen har plikt til å overta naust etter § 40, og det er fester som krever at kommunen skal overta, skal vederlaget i henhold til § 41, annet ledd fastsettes den bruksverdi naustet vil ha for kommunen. Det er vanskelig å gi noen vurdering av hva bruksverdien kan være uten å ha befart naustområdet, og uansett er dette spørsmål som først kan tenkes aktuell noe frem i tid.

Oppsummert så kan altså kommunen bringe festeforholdene til opphør ved å si disse opp med to års oppsigelsestid. Utgangspunktet etter § 39 er da at naustene skal rives, men kommunen risikerer å måtte overta naustene mot vederlag i henhold til reglene i §§ 40 og 41.

6 Adgangen til å regulere festeavgiften – tomtefestelovens § 15

Tomtefestelovens § 15 har regler om regulering av festeavgift. Andre festeforhold enn feste av tomt til bolig eller fritidsbolig, reguleres av § 15 annet ledd, og feste av nausttomt vil følgelig omfattes av denne bestemmelsen. Dersom det ikke annet er avtalt, kan hver av partene kreve at festeavgiften reguleres i samsvar med endring av pengeverdien i tiden siden festeavtalen ble inngått. Det er altså tale om en kpi-regulering.

Av tredje ledd følger det at en slik regulering kan finne sted hvert tiende år. Etter det vi har fått opplyst ble forrige justering av festeavgiften foretatt i 1996, men da til kr 400 i året. Så langt vi kan se, var ikke justeringen basert på endring av pengeverdien i tiden fra festeavtalen ble inngått.

I dette tilfellet kan det muligens by på en utfordring at kommunen ikke har full oversikt over når det enkelte festeforhold startet å løpe, slik at det ikke er noe klart utgangspunkt for hvilken tidsperioden det skal foretas kpi-regulering for. En mulig løsning kan da være å sette starttidspunktet på et tidspunkt da festeforholdet utvilsomt var startet, selv om det faktisk startet å løpe enda tidligere.

Alternativt kan kommunen ta utgangspunkt i de kr 400 pr år som ble krevd inn i 1996, for så å kpi justere dette beløpet. Ulempen med dette er at en ikke fanger opp endringen i pengeverdien fra oppstart av festeforholdet.

Selv om justering etter § 15 bare kan finne sted hver tiende år, er det ikke regelen slik at dersom bortfester unnlater å regulere når ti år er gått, så mister en muligheten til å regulere før neste tiårsperiode er uløpt. Sagt på en annen måte, det forhold at regulering sist fant sted i 1996, er ikke til hinder for at kommunen foretar regulering i 2021. Konsekvensen av en eventuell regulering i 2021, blir da imidlertid at neste regulering ikke kan foretas før i 2031.

7 Avslutning og oppsummering

Avslutningsvis kan det foretas en kort oppsummering:

- Tomtefesteloven kommer til anvendelse på forholdet.
- Eventuelt salg av tomter til festere forutsetter at det inngås avtale om dette (enighet).
- Kommunen kan bringe festeforholdet til opphør ved å si opp dette med to års varsel.
- Ved en eventuell oppsigelse kan resultatet enten bli ryddeplikt eller at kommunen må overta naust mot vederlag.
- Kommunen kan foreta oppregulering av den årlige festeavgift basert på endring i pengeverdi fra oppstart av festeforholdet og frem til i dag.

Med vennlig hilsen
SANDS Advokatfirma DA



Bjørn Tore Steffensen
Senioradvokat