



UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Bør landbruksunntaket i tomtefesteforskriften § 4 avskaffes?

Jonas Pettersen

Liten masteroppgave i rettsvitenskap JUR-3902 vår 2021

Innholdsfortegnelse

1. Oppgavens tema og avgrensninger	- 4 -
2. Tomtefeste.....	- 5 -
2.1 Innledning.....	- 5 -
2.2 Begrepsavklaring.....	- 5 -
2.3 Historiske forhold.....	- 5 -
3. Videre fremstilling	- 6 -
4. Landbruksunntaket.....	- 7 -
4.1 Historikk og bakgrunnen for unntaket	- 7 -
4.1.1 Lovforarbeidet som har ført til vedtakelsen og videreføringen av unntaket	- 7 -
4.1.2 Bortfesters og festers motstridende interesser i relasjon til landbruksunntaket	- 9 -
4.2 Vilkårene for landbruksunntaket	- 10 -
4.2.1 Kort om vilkårene	- 10 -
4.2.2 Særlig om sammenhengen mellom bokstav b og c.....	- 11 -
4.2.3 Nærmere om hva som anses som en landbrukseiendom etter forskriftens § 4 ..	- 13 -
5. Bør landbruksunntaket i tomtefesteforskriften § 4 avskaffes	- 16 -
5.1 Betydningen av at landbruksunntaket er regulert i forskrift	- 16 -
5.2 Er lovgivers intensjon satt på spill ved at man har regulert unntaket i forskrift?.....	- 18 -
5.2.1 Utgangspunkt.....	- 18 -
5.2.2 Uttalelser i forarbeidene i forbindelse med endringen fra lov til forskrift	- 19 -
5.2.3 Uttalelser i forarbeidene i forbindelse med endringen i 2006.....	- 20 -
5.2.4 Konsekvensene av at endringene i unntaket ikke samsvarer med lovgivers intensjon	- 21 -
5.3 Hvilken betydning kan regjeringsskifter ha for landbruksunntaket?	- 21 -
5.3.1 Uenighetene i forarbeidene.....	- 21 -

5.3.2 Kan resultatet av stortingsvalget i 2021 ha noe å si for landbruksunntaketets fremtid?	- 24 -
5.4 Vil fester stå i fare for å bli leilending til evig tid ved videreføring av unntaket?	- 25 -
5.5 Må det stilles krav til større inntekter fra landbruket dersom unntaket videreføres?	- 27 -
5.6 Bør en skille mellom avtaler inngått før og etter lovreguleringen?	- 28 -
5.7 Statistikk	- 29 -
5.7.1 Innledning	- 29 -
5.7.2 Statistikk over antall gårdsbruk og landbrukseiendommer	- 30 -
5.7.3 Statistikk over gårdsbrukenes størrelse	- 32 -
5.7.4 Statistikk over lønn i landbruket	- 34 -
5.8 Vil en avskaffelse av landbruksunntaket være i strid med EMK P1-1?	- 35 -
5.8.1 Innledning	- 35 -
5.8.2 Virkningen av å avskaffe landbruksunntaket	- 35 -
5.8.3 Nærmere om ordlyden	- 36 -
5.8.4 Finnes det en eiendomsinteresse?	- 36 -
5.8.5 Foreligger det et inngrep i eiendomsvernet?	- 37 -
5.8.6 Har inngrepet tilstrekkelig hjemmel?	- 37 -
5.8.7 Regelvalget	- 38 -
5.8.8 Legitimt formål	- 39 -
5.8.9 Forholdsmessighet	- 39 -
5.8.10 Betydningen av endringen i tomtefesteloven i 2015	- 41 -
5.8.11 Ny klage tatt inn for EMD	- 41 -
6. Oppsummering og konklusjon	- 42 -
7. Kildeliste	- 44 -

1. Oppgavens tema og avgrensninger

Temaet for oppgaven er om landbruksunntaket i tomtefeste bør avskaffes. Landbruksunntaket er lovfestet i tomtefesteloven¹ § 34 tredje ledd, jf. tomtefesteforskriften² § 4. Utgangspunktet er at en fester har rett til å innløse en festetomt når vilkårene for dette er oppfylt, jf. tomtefesteloven § 32. Innløsning av en festetomt innebærer at eiendomsretten til festetomten overføres fra bortfesteren (grunneieren) til festeren (leieren).

Landbruksunntaket er et unntak i retten en fester har til å innløse festetomten etter tomtefesteloven § 32. I det tilfelle bortfesteren møter et krav om innløsning med tilbud om forlengelse, vil festerens rett til innløsning falle bort så lenge vilkårene for unntaket er til stede. Ved forlengelse vil festeforholdet løpe videre på samme vilkår som før, likevel slik at bortfesteren kan kreve oppregulering av festeavgiften jf. tomtefesteloven § 33 jf. § 15 fjerde ledd.

Hovedfokuset i oppgaven vil være å drøfte om landbruksunntaket bør avskaffes, helt eller delvis, eller om det bør videreføres i sin eksisterende form. Statistikk viser at det er en betydelig nedgang i antall landbruksbedrifter i Norge. Fra 2010 til 2020 var det en negativ prosentvis endring på 17,1 %.³ Utviklingen viser også at landbruket de siste årene har gjennomgått en rask endring med færre og mer effektive landbruksbedrifter.⁴ Spørsmålet er derfor om det har noe for seg å videreføre landbruksunntaket da de landbrukene unntaket var ment å beskytte stadig blir færre, samtidig som landbruksnæringen med tiden har utviklet seg.

Drøftelsen vil i stor grad være av rettspolitisk art. Av den grunn vil ikke vilkårene for når landbruksunntaket kommer til anvendelse være hovedfokus i oppgaven, men det er likevel naturlig for sammenhengen å vise til de rettslige vilkårene. Dette fordi bestemmelsene om unntaket er skjønnsmessige. I oppgaven vil både festers og bortfesters interesser belyses.

¹ Lov 29. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste (tomtefesteloven, 1996-loven)

² Forskrift 8. juni 2001 nr. 570 om tomtefeste m.m (tomtefesteforskriften)

³ Statistikken over endringen i antall gårdsbruk er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/stjord> (lest 02.05.21)

⁴ Thor Falkanger, *Landbruksrett*, Oslo 2013 s. 29

2. Tomtefeste

2.1 Innledning

Landbruksunntaket har nær sammenheng med de øvrige reglene i tomtefesteloven, særlig reglene om innløsning. Det er derfor nødvendig å gi noen begrepsavklaringer, og vise til bestemmelsene som har nær tilknytning til landbruksunntaket.

2.2 Begrepsavklaring

Tomtefeste er en egen form for leie av fast eiendom og kjennetegnes ved at leieren (festeren) har eller får sitt «hus» på leietomta, jf. tomtefesteloven § 1 første ledd. Dette betyr at festeren har eiendomsrett til bygningene som er oppført på festetomten, mens grunneieren (bortfester) har eiendomsrett til festetomten.⁵ Feste av tomt til bolighus og fritidshus er de desidert vanligste festeforholdene, men feste til næringsformål er også vanlig. Denne oppgaven vil utelukkende gjelde feste av tomt til fritidshus og bolighus.

2.3 Historiske forhold

De første spor av tomtefeste finnes tilbake på 1500-tallet, men det var ikke før utpå 1800-tallet at det ble vanlig å leie bort tomt til bolig.⁶ På denne tiden kunne det være vanskelig å skaffe penger til egen tomt, og et tilbud om å leie tomt til bolig satte derfor fart på stedsutviklingen.⁷ Opprinnelig var det staten som festet bort tomt, men utover 1900-tallet ble det mer vanlig at private grunneiere også festet bort tomt.⁸ På denne måten kunne private grunneiere sikre verdistigning på tomta, yte skattemessige fordeler og sikre løpende inntekter.⁹

Opprinnelig fantes det ikke lovgivning som regulerte tomtefeste. Det vanlige var at avtalen mellom bortfester og fester regulerte festeforholdet i sin helhet. Dette ga avtalepartene stor avtalefrihet og en vid adgang til å tilpasse festekontrakten enkelttilfellet.¹⁰ En følge av dette var at det ble svært ulik praksis i sentrale spørsmål som festetid, festeavgift, råderetten over tomten og virkningene av mislighold.¹¹ Varierende praksis førte til at det ikke fantes entydig

⁵ Einar Bergsholm, *Rettigheter i fast eiendom – en innføring i tingsrett*, 2. utg., Bergen 2019 s. 183

⁶ Bergsholm (2019) s. 185 og 186

⁷ Bergsholm (2019) s. 186

⁸ Bergsholm (2019) s. 185 og 186

⁹ Bergsholm (2019) s. 187

¹⁰ NUT 1971:3 Rådsegn 9 s. 29

¹¹ NUT 1971:3 Rådsegn 9 s. 29

veiledning for løsningen av spørsmål som ikke var regulert i kontrakten. På bakgrunn av dette fant lovgiver det best å lovregulere tomtefeste, slik at praksisen ble mer entydig.

Lovreguleringen av tomtefeste ble først gjennomført i tomtefesteloven av 1975¹², men denne loven ble erstattet med ny lov i 1996. Bestemmelser i tomtefesteloven av 1996 har blitt endret flere ganger i ettertid. Tomtefesteinstituttet er kanskje et av de rettsområdene som har vært gjenstand for flest endringer de senere år.

I dag utgjør instituttet om tomtefeste en betydelig del av eiendomsstrukturen i Norge, med noe over 200 000 festeforhold.¹³ Av disse er det trolig rundt 170 000 forhold som gjelder bolighus eller fritidshus.¹⁴ Under arbeidet med proposisjonen i 2003 gjennomførte departementet en spørreundersøkelse hvor det ble avdekket at over halvparten av festetomtene hører til en landbrukseiendom.¹⁵ På bakgrunn av dette kan det lett tenkes at det er nødvendig med et unntak fra festers rett til innløsning for tomt som ligger til en landbrukseiendom. Selv om en stor del av festetomtene hører til en landbrukseiendom, trenger ikke dette bety at en tilsvarende del av festeforholdene er omfattet av landbruksunntaket. De øvrige vilkårene for landbruksunntaket må også være oppfylt for at unntaket skal komme til anvendelse.

3. Videre fremstilling

I den videre fremstillingen vil landbruksunntaket bli behandlet. I punkt 4 vil det vises til historikken og bakgrunnen for landbruksunntaket (punkt 4.1) og til vilkårene for landbruksunntaket (punkt 4.2). I punkt 5 vil det drøftes om landbruksunntaket bør avskaffes, herunder betydningen av å forskriftsregulere unntaket (punkt 5.1), om lovgivers intensjon er satt på spill ved forskriftsreguleringen av unntaket (punkt 5.2), hvilken betydning regjeringsskifter kan ha for landbruksunntaket (punkt 5.3), om fester står i fare for å bli leilending til evig tid (punkt 5.4), om det må stilles krav til større inntekter fra landbruket dersom unntaket videreføres (punkt 5.5), om en bør skille mellom avtaler inngått før og etter lovgivningen (punkt 5.6), statistikk (punkt 5.7) og om en avskaffelse av landbruksunntaket vil være i strid med EMK P1-1 (punkt 5.8). I punkt 6 vil det bli gitt en oppsummering av oppgaven og en konklusjon.

¹² Lov 30. mai 1975 nr. 20 om tomtefeste (tomtefesteloven av 1975, 1975-loven)

¹³ NOU 2013:11 s. 22

¹⁴ NOU 2013:11 s. 23

¹⁵ Ot.prp.nr. 41 (2003-2004) s. 12

4. Landbruksunntaket

4.1 Historikk og bakgrunnen for unntaket

4.1.1 Lovforarbeidet som har ført til vedtakelsen og videreføringen av unntaket

Da tomtefesteloven av 1975 ble vedtatt, gikk et flertall i justiskomiteen inn for å innføre unntak fra retten til innløsning for tomt festet bort til fritidshus som hører til en landbrukseiendom. Unntaket var ikke foreslått i utredningen¹⁶, heller ikke i proposisjonen.¹⁷

Komitéens begrunnelse for å innføre unntaket, var at private festeordninger på landsbygda ofte kunne stå i en annen stilling enn andre private bortfestetilfeller. I mange tilfeller ville festeordninger på landsbygda være en del av landbrukets næringsgrunnlag, og festeinntektene var påkrevd for å hindre nedleggelse av bruk og fraflytting.¹⁸

Ordlyden i 1975-loven § 10 andre ledd omhandlet tomt festet bort til fritidshus som hørte til et «familiebruk eller kombinasjonsbruk innan landbruket». For at bortfester skulle kunne påberope seg unntaket, måtte inntektene fra festetomtene utgjøre en «turvande del av inntektsgrunnlaget». En naturlig forståelse av ordlyden tilsier at bestemmelsen tok sikte på å beskytte de mindre gårdsbrukene, men bestemmelsen hadde ellers et skjønnsmessig preg og det kunne av den grunn være vanskelig for fester å vite om han hadde rett til å innløse tomten i fremtiden eller ikke.

Før vedtakelsen av 1996-loven, gjentok diskusjonen rundt landbruksunntaket seg. Unntaket ble ikke foreslått videreført verken i utredningen eller i proposisjonen. I utredningen ble det vist til at innløsningsreglene i 1975-loven § 10 var nokså uoversiktlige og at det var mange uklart avgrensede unntak. Det ble av den grunn istedenfor foreslått et unntak som skulle gjelde generelt for fritidshus, hvor bortfesteren kunne møte et krav om innløsning med tilbud om nytt feste på minst 50 år og ellers samme vilkår.¹⁹

I proposisjonen ble unntaket vurdert nærmere.²⁰ Departementet mente at man ikke kunne se bort fra at det fantes situasjoner hvor bortfeste av tomter utgjorde en «turvande» del av

¹⁶ NUT 1971:3 Rådsegn 9

¹⁷ Ot.prp.nr.2 (1974-1975)

¹⁸ Innst.O.nr.37 (1974-1975) s. 3

¹⁹ NOU 1993:29 Rådsegn 15 s. 44 og 61

²⁰ Ot.prp.nr.28 (1995-1996) s. 32

inntektsgrunnlaget for en landbrukseiendom. Departementet viste til at formålet med landbruksunntaket slik det lød i 1975-loven, var å legge forholdene til rette for å styrke inntektsgrunnlaget for landbruket i distriktene. Departementet var derfor i tvil om det ville være heldig å overlate til bortfester å avgjøre om han skulle godta innløsning eller møte kravet om innløsning med forlengelse, slik det var foreslått i utredningen. Departementet kom til at den beste løsningen ville være å innføre felles regler for innløsning for bolighus og fritidshus, men slik at fester i det tilfellet landbruksmyndigheten ikke samtykket til deling av tomten, skulle ha rett til forlengelse av festet på samme vilkår som før.

Komitéens flertall mente på sin side at en måtte skille mellom boligeiendom og fritidseiendom.²¹ På grunn av at en bolig har så stor betydning for tryggheten i menneskers hverdag, måtte festere av boligeiendom i utgangspunktet ha rett til innløsning. Komitéen mente at fritidseiendommer ikke hadde like stort behov for vern, og mente derfor at rettstilstanden i 1975-loven for fritidsfeste måtte videreføres. Konklusjonen for den nye loven ble altså å skille mellom reglene for innløsning vedrørende boligeiendommer og fritidseiendommer, og landbruksunntaket ble videreført uten endringer.

Diskusjonen rundt landbruksunntaket var ikke over med dette. I høringsnotat av 29. august 2001 foreslo departementet en felles regel om innløsning for bolig- og fritidsfeste.²² I lovutkastet gikk departementet inn for å avskaffe landbruksunntaket, med den begrunnelse at samfunnsutviklingen hadde ført til større variasjon i inntektsgrunnlaget for landbruket. Det oppsto derfor spørsmål om det var nødvendig å opprettholde et særlig vern for inntekten som skrev seg fra tomtefeste. Det ble pekt på at bortfester ved innløsning kunne ivareta sitt inntektsbehov gjennom reinvestering av innløsningssummen i andre formuesobjekter.

Flere høringsinstanser stilte seg negative til forslaget om at landbruksunntaket ikke skulle videreføres, herunder Huseiernes landsforbund, Opplysningsvesenets fond, Norsk Bonde- og Småbrukarlag og Norges Bondelag.²³ Etter høringen kom departementet til den konklusjon at landbruksunntaket burde videreføres, men at det skulle reguleres i forskrift, for slik å kunne bestemme hvorvidt det skulle finnes et unntak fra innløsningsretten for eiendommer liggende

²¹ Innst.O.nr.85 (1995-1996) punkt 3.7

²² Ot.prp.nr. 41 (2003-2004) s. 33 og 34

²³ Ot.prp.nr. 41 (2003-2004) s. 33

til landbruket, og hvilke vilkår som i så fall skulle gjelde.²⁴ Det ble på dette tidspunktet ikke tatt sikte på noen realitetsendring av unntaket. Komitéens flertall gikk også inn for en slik type forskriftsbestemmelse.²⁵

Det som er gjennomgått ovenfor viser store uenigheter i spørsmålet rundt landbruksunntaket. Utvalgene, departementet og komitéen har helt fra starten av lovreguleringen av tomtefeste vært uenige om det bør finnes et unntak for fritidseiendommer som ligger til en landbrukseiendom. Det har ofte vært komitéen som har fått gjennomslag og videreført unntaket. Da departementet sendte spørsmålet på høring i 2001, var departementet innstilt på å avskaffe unntaket. Etter høringen snudde departementet, men ville likevel ha unntaket inn i en forskrift.

Fra det tidspunktet landbruksunntaket gikk fra å være regulert i lov til å bli regulert i forskrift, har det blitt foretatt endringer i ordlyden som har ført til at landbruksunntaket har fått et videre anvendelsesområde. Dette viser konsekvensen av å flytte unntaket fra lov til forskrift, da forskriftsreguleringen gjør det enklere for regjeringen å endre, tilpasse eller oppheve landbruksunntaket. Så lenge unntaket er regulert i en forskrift kan det tenkes at forutberegneligheten i festeforhold står på spill.

Et spørsmål som reiser seg er om forskriftsreguleringen har ført til større usikkerheter, og om unntaket bør tilbakeføres til loven dersom det skal videreføres. Et annet spørsmål som reiser seg, og som er hovedspørsmålet i oppgaven, er om det i dag er rom for å opprettholde unntaket, eller om tiden for å avskaffe unntaket er inne. Disse spørsmålene vil drøftes nærmere i punkt 5.

4.1.2 Bortfesters og festers motstridende interesser i relasjon til landbruksunntaket

På generelt grunnlag antas det at festers interesse er å få landbruksunntaket avskaffet, da unntaket er en begrensning i retten en fester har til å innløse festetomten. Uten innløsningsrett vil festet kunne løpe videre på uavgrenset tid, hvor bortfester kan oppregulere festeavgiften i samsvar med festeavtalen eller tomtefesteloven.

²⁴ Ot.prp.nr. 41 (2003-2004) s. 34

²⁵ Innst.O.nr.105 (2003-2004) punkt 12

Bortfesteres interesse vil, på generelt grunnlag, trolig være å få landbruksunntaket videreført. Landbruksunntaket beskytter inntektene en bortfester har fra tomtefeste, og kan påberopes av bortfester i tilfeller hvor en fester gjør sin innløsningsrett gjeldende. For bortfestere vil landbruksunntaket potensielt være et viktig bidrag for å opprettholde landbruksdriften.

4.2 Vilklårene for landbruksunntaket

4.2.1 Kort om vilklårene

Landbruksunntaket skal beskytte bortfestere som eier landbrukseiendom, jf. tomtefesteforskriften § 4 første ledd første punktum. Formålet med bestemmelsen var, og er, å sikre nedleggelse av bruk og fraflytting. Lovgiver har funnet det nødvendig å begrense unntaket til bare å gjelde fritidsfeste, jf. forskriften § 4 første ledd første punktum. Begrunnelsen for dette antas å være lovgivers ønske om å beskytte enhver sin rett til bolig.

Utgangspunktet etter tomtefestelovens regler er at feste til bolig og fritidshus skal behandles likt, jf. for eksempel tomtefesteloven § 32 om retten til innløsning. Likevel har lovgiver funnet det nødvendig å skille disse i relasjon til landbrukseiendom. En ser altså at retten til bolig vil gå foran bortfesteres interesser knyttet til en landbrukseiendom, men for fritidseiendom som ligger til en landbrukseiendom, kan bortfesteres interesser gå foran dersom vilklårene for å anvende landbruksunntaket er til stede.

I tillegg til de vilklårene som allerede er omtalt, må landbrukseiendommen etter forskriften § 4 første ledd bokstav a til c, for det første ha et totalareal på over 100 dekar medregnet festetomtene, eller ha fulldyrket jord på mer enn 20 dekar. For det andre må inntektene fra festetomtene årlig utgjøre et minstebeløp på kr. 15 000,- (per januar 2006, med årlige reguleringer), som i dag tilsvarer ca. kr. 20 000,-.²⁶ For det tredje må inntektene fra festetomtene utgjøre 5 % eller mer i forhold til det gjennomsnittlige årlige driftsresultatet de siste tre år.

Forskriften § 4 andre ledd regulerer det tilfellet at næringsdriften har vært nedlagt. I et slikt tilfelle gjelder første ledd bare dersom det kan regnes med at næringsdriften kommer i gang igjen senest når det har gått fem år siden næringsdriften ble nedlagt. Forskriften § 4 andre

²⁶ Konsumpriskalkulatoren er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/kpi> (lest 02.05.21)

ledd stiller altså et krav til aktiv drift av landbrukseiendommen for at unntaket skal komme til anvendelse.

Forskriften § 4 femte ledd gir en definisjon av hva som skal anses som jord-, skog-, eller hagebruk. For å oppfylle vilkåret må virksomheten ved bruk av jorda eller gjennom husdyrhold produsere mat eller fôr, skinn eller ull, eller ved bruk av skogen produsere trevirke eller ved. Definisjonen av jord-, skog-, eller hagebruk er vid, og bestemmelsen gir også en oppramsing av andre formål som vil oppfylle vilkåret for å være en landbrukseiendom i femte ledd bokstav a til j.

Tredje, fjerde og sjette ledd vil ikke omtales nærmere i den videre fremstillingen, da disse antas å ikke ville ha avgjørende betydning i vurderingen av om landbruksunntaket bør avskaffes eller ikke.

4.2.2 Særlig om sammenhengen mellom bokstav b og c

Da landbruksunntaket kom inn i tomtefesteloven i 1975, var vilkårene for når unntaket kom til anvendelse uklare. Det het i lovens § 10 at innløsningsretten ikke skulle gjelde for tomt festet bort til fritidshus som hørte til et familie- eller kombinasjonsbruk dersom festeinntektene utgjorde en «turvande» del av inntektsgrunnlaget. «Turvande» er et skjønnsmessig begrep, og slik ordlyden var i 1975-loven var det ikke klare holdepunkter for når unntaket kom til anvendelse. Unntakets ordlyd ble videreført uendret da 1996-loven ble vedtatt, men ved lovendring i 2004 ble unntaket flyttet fra lov til forskrift, og unntaket fikk tydeligere vilkår etter en endring i 2005.²⁷ Vilkårene er i dag slik som beskrevet i punkt 4.2.1.

Vilkåret i forskriften § 4 første ledd bokstav a stiller opp klart angitte størrelser for at eiendommen skal oppfylle arealkravet. Bokstav a vil av den grunn ikke kommenteres nærmere.

Det som er interessant i forhold til om landbruksunntaket bør avskaffes eller ikke, er sammenhengen mellom forskriften § 4 første ledd bokstav b og c, og endringen i ordlyden til bokstav c i 2006.

²⁷ Om endringen fra lov til forskrift, se punkt 5.1

Etter bokstav b må de årlige festeinntektene utgjøre et minstebeløp på kr. 15 000,- (per januar 2006), som i dag tilsvarer ca. kr. 20 000,-. Etter bokstav c må festeinntektene utgjøre 5 % eller mer i forhold til det årlige driftsresultatet. Eiendommer som har årlige festeinntekter på kr. 20 000,- eller mer og med et årlig driftsresultat på kr. 400 000,- eller mindre, vil på bakgrunn av reglene i bokstav b og c alltid kunne omfattes av landbruksunntaket, så lenge arealkravet også er oppfylt.²⁸

For eiendommer som oppfyller arealkravet i bokstav a, vil et driftsresultat høyere enn kr. 400 000,- medføre at festeinntektene – i takt med stigningen i driftsresultatet – må stige over grensen på kr. 20 000,- for at landbruksunntaket skal kunne påberopes av bortfester.²⁹

Systemet blir slik at jo høyere driftsresultatet er, desto høyere må festeinntektene være for at bortfesteren skal kunne påberope seg unntaket. Dette vil sikre bortfester i et tilfelle hvor festeinntektene gir et betydelig bidrag på driftsresultatet, mens bortfestere som ikke har betydelige inntekter fra festet ikke kan påberope seg landbruksunntaket. For disse gårdsbrukene antas det at inntektene fra selve landbruket er tilstrekkelig, og at det av den grunn ikke vil være interesse i å beskytte disse gjennom landbruksunntaket. Festernes rett til innløsning vil i slike tilfeller gå foran.

Før endringen i 2006 var kravet i bokstav c at festeinntektene måtte utgjøre 10 % eller mer i forhold til det årlige driftsresultatet. Hvis en tar utgangspunkt i samme eksempel som over, bare at festeinntektene må utgjøre 10 % av driftsresultatet, ville det før endringen være de landbrukseiendommene som hadde årlige festeavgifter på kr. 20 000,- eller mer, med årlig driftsresultat på kr. 200 000,- eller mindre som var omfattet av unntaket.

En ser altså at endringen i bokstav c har ført til at et større antall gårdsbruk vil kunne omfattes av landbruksunntaket, og spørsmålet blir hvor stor del av landbrukseiendommene som nå kan falle inn under landbruksunntaket som følge av endringen i bokstav c.

Utgangspunktet da landbruksunntaket ble vedtatt i 1975-loven, var at bare de tradisjonelle familiebrukene med det aller svakeste inntektsgrunnlaget skulle være vernet av unntaket. Nå

²⁸ Justisdepartementets høringsbrev 26. januar 2006 punkt 4.3.1. Høringsbrevet er personlig meddelt meg av Norges Bondelag, og følger som vedlegg til oppgaven.

²⁹ Ibid

som regelen er endret til 5 % av årlig driftsresultat må en regne med at det bare er en avgrenset gruppe landbrukseiendommer som ikke får vern etter unntaket som følge av bokstav c. I høringsnotatet før endringen i 2006 uttalte departementet at endringen i tomtefesteforskriften § 4 første ledd bokstav c, fra en 10 %-regel til en 5 %-regel, ville føre til at en stor og helt overveiende del av landbrukseiendommene som ellers oppfyller bokstav a og b, ville falle inn under landbruksunntaket.³⁰ Videre mente departementet at endringen i bokstav c ville medføre at bare en relativt liten del av landbrukseiendommene ikke ville kunne påberope seg landbruksunntaket. Som følge av dette ville det etter departementets mening være bokstav a og b som ville være de praktisk viktigste avgrensningene, mens bokstav c bare ville slå i inn relativt få tilfeller med høyt driftsresultat og med festeinntekter over kr. 15 000,- (per januar 2006), men som likevel ikke når opp til 5 % av driftsresultatet.³¹

Så er spørsmålet om endringen i bokstav c taler for eller imot en avskaffelse av landbruksunntaket. Endringen viser at departementet gikk inn for å sikre enda flere landbrukseiendommer vern, slik at festers rett til innløsning i flere tilfeller vil kunne begrenses, noe som isolert sett kan tale for å beholde unntaket. En kan her stille seg spørrende til om en slik utvidelse av landbruksunntaket harmonerer med utviklingen der antall gårdsbruk går drastisk ned. Det kan tenkes at utvidelsen i unntaket er foretatt for at det i det hele tatt skal finnes eiendommer som kan gjøre landbruksunntaket gjeldende. I punkt 5.7 vil jeg vise til statistikk som viser endringen i antall gårdsbruk i Norge, og i den forbindelse vurdere om endringen i antall gårdsbruk har noen betydning i forhold til om landbruksunntaket bør avskaffes eller ikke.

4.2.3 Nærmere om hva som anses som en landbrukseiendom etter forskriftens § 4

Selv om vilkårene etter første ledd er oppfylt, fremkommer det i forarbeidene og i rettspraksis at det er et krav at eiendommen faktisk anses som en landbrukseiendom i lovens forstand.

I nyere praksis fra lagmannsretten har dette blitt vurdert nærmere. I LB-2016-14708 var spørsmålet om landbruksunntaket fikk anvendelse slik at fester ikke hadde rett til å kreve innløsning av festetomten. Lagmannsretten konkluderte med at det ikke var tilstrekkelig drift på eiendommen til at landbruksunntaket kunne få anvendelse.

³⁰ Justisdepartementets høringsbrev 26. januar 2006 s. 16. Høringsbrevet er personlig meddelt meg av Norges Bondelag, og følger som vedlegg til oppgaven.

³¹ Ibid

Det var i saken ikke bestridt at de formelle vilkårene i forskriften § 4 var oppfylt, og lagmannsretten la til grunn at eiendommen i utgangspunktet var omfattet av landbruksunntaket.

Likevel viste lagmannsretten til at det etter en konkret vurdering måtte avgjøres om eiendommen kunne karakteriseres som en landbrukseiendom i lovens forstand.

Lagmannsretten viste til at unntaket flere ganger har blitt endret etter at det ble vedtatt i 1975-loven, men at det av forarbeidene til endringene fremgår at det ikke har vært lovgivers mening å endre unntakets innhold. Lagmannsretten viste i denne sammenheng til Innst.O.nr.105 (2003-2004) på side 12, hvor det tas sikte på å videreføre gjeldende rett. I og med at lagmannsretten mente at lovgiver ikke hadde ment å endre innholdet, kunne lagmannsretten legge vekt på tidligere forarbeider som omhandlet landbruksunntaket.

Lagmannsretten viste først til Innst.O.nr.37 (1974-1975). Her fremgår det at formålet med unntaket er å sikre næringsgrunnlaget for aktivt landbruk der festeinntektene er påkrevd for å hindre nedleggelse av bruk og fraflytting.³²

I samme forarbeid vises det til hva som ligger i formuleringen «familiebruk eller kombinasjonsbruk».³³ Forutsetningen er at festeinntektene skal utgjøre en nødvendig del av inntektsgrunnlaget for bruket, og at det på denne måten skal hindres at det etableres en bortfesterstand hvor bortleie av grunn skal være hovednæringsvei. En ser altså at formålet med unntaket var å gi et ekstra bidrag til de mindre brukene, hvor landbruket i seg selv ikke ga tilstrekkelige midler til å kunne leve av.

Lagmannsretten viste også til Innst.O.nr.105 (2003-2004) hvor det fremgår at eiendommen ikke må være mindre enn at «den kaster av seg som jord-, skog- eller hagebruk, gjev eit tilskot å rekne med for levekåra for eigaren (brukaren) med husly».³⁴ I dette ligger det at eiendommen ikke må være så liten at landbruket i seg selv ikke gir tilstrekkelige inntekter for å sikre levevilkårene til den eller de som eier eiendommen. Det heter også at mye taler for at

³² Innst.O.nr.37 (1974-1975) s. 3

³³ Innst.O.nr.37 (1974-1975) s. 6

³⁴ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 27

et for lite element av egentlig jordbruk må ekskludere bortfesterens rett til å avvise innløsningskravet.³⁵

På bakgrunn av det som kunne utledes av forarbeidene til landbruksunntaket, gikk lagmannsretten over til en konkret vurdering av om eiendommen i saken kunne anses om en landbrukseiendom i lovens forstand.

I vurderingen gikk lagmannsretten gjennom hvilke inntekter eiendommen hadde i tillegg til inntektene fra festetomtene. Det ble dokumentert at eiendommen årlig hadde inntekter fra landbruket i størrelsesorden mellom kr. 17 000,- og kr. 20 000,-. Spørsmålet retten måtte ta stilling til var om dette var tilstrekkelig til at eiendommen kunne anses som en landbrukseiendom. Lagmannsretten viste i denne sammenheng til avgjørelsen i LB-2009-27423. I denne saken var inntektene fra landbruket til tider langt større, med nærmere kr. 190 000,- i et enkeltår. Likevel falt eiendommen utenfor landbruksunntaket på grunn av at det fremtidige inntekspotensialet var beskjedent. Konklusjonen var at eiendommen ikke kunne anses som en landbrukseiendom i tomtefestelovens forstand.

Lagmannsretten la stor vekt på uttalelsen i Innst.O.nr.37 (1974-1975) om å unngå at det etableres en bortfesterstand med bortleie av grunn som hovednæringsvei.³⁶ Etter lagmannsrettens vurdering lå eiendommen i saken klart utenfor formålet med landbruksunntaket, da den årlige inntekten fra landbruket var beskjedent, samtidig som at de årlige inntektene fra tomtefeste var mye høyere. Landbruksunntaket kom av den grunn ikke til anvendelse.

Avgjørelsen inntatt i LB-2016-14708 viser at selv om de eksplisitte vilkårene i landbruksunntaket er oppfylt, er det et krav at eiendommen faktisk bærer preg av å være en landbrukseiendom, noe også LB-2009-27423 legger til grunn. Utviklingen viser at det blir færre, men større gårdsbruk, noe som gir signaler om at det er et stort antall landbrukseiendommer som ikke er i bruk. Det vil da ikke finnes en tilstrekkelig interesse i å beskytte disse eiendommene. Likevel ser en etter en direkte tolkning av landbruksunntaket at ordlyden også beskytter disse eiendommene. I punkt 5.7 vil det gjennom statistikk vises til

³⁵ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 27

³⁶ Innst.O.nr.37 (1974-1975) s. 6

utviklingen som har vært i landbruket de siste årene, og hvilken betydning denne utviklingen kan ha å si for landbruksunntakets fremtid.

5. Bør landbruksunntaket i tomtefesteforskriften § 4 avskaffes

5.1 Betydningen av at landbruksunntaket er regulert i forskrift

Ved lovendring i 2004 ble landbruksunntaket flyttet fra lov til forskrift.³⁷ Departementets begrunnelse for dette var hensynet til utviklingen i landbrukspolitikken. Større fleksibilitet ble også sett på som en viktig begrunnelse. På denne måten kunne en tilpasse unntaket til utviklingen, slik at unntaket ble enkelt og praktikabelt, og samtidig skulle hindre unødvendige rettstvister om innløsning av festetomt.

Det å endre en lov skiller seg klart fra det å endre en forskrift. Ved lovendring må endringen gjennom en lengre prosess; først et forberedende lovarbeid, deretter et lovforslag, videre må lovforslaget til komitébehandling, før det behandles to ganger i Stortinget. Til slutt må loven sanksjoneres av Kongen i statsråd.³⁸

Når det gjelder endringer i en forskrift, må endringen være i samsvar med lovhjemmelen. Tomtefesteloven § 34 tredje ledd bestemmer at Kongen «kan» fastsette landbruksunntaket i forskrift, men gir ellers liten veiledning for hvilke vilkår som skal gjelde for at unntaket skal komme til anvendelse. Kongen, som i denne sammenhengen i praksis betyr regjeringen, står derfor temmelig fritt til å bestemme om det i det hele tatt skal finnes et unntak fra retten til innløsning, og videre hvilke vilkår som må være oppfylt for at unntaket skal komme til anvendelse.

Det er forvaltningsloven som regulerer endringer i en forskrift.³⁹ En forskrift defineres som et vedtak som er bestemmende for «et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer», jf. forvaltningsloven § 2 bokstav a jf. bokstav c. Etter forvaltningsloven § 37 skal forvaltningsorganet påse at saken er så godt opplyst som mulig. For forskrifter sikres dette gjennom å sende den foreslåtte forskriften på høring. Med dette menes en plikt til å varsle

³⁷ Ot.prp.nr.41 (2003-2004) s. 34

³⁸ Infosiden om lovarbeidet er tilgjengelig på Stortingets nettsider <https://www.stortinget.no/no/Stortinget-og-demokratiet/Arbeidet/Lovarbeidet/> (lest 02.05.21)

³⁹ Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

interesserte organer og organisasjoner om påtenkte forskrifter og gi dem anledning til å uttale seg.⁴⁰ Høringsinstansene har etter dette mulighet til å komme med en uttalelse, som normalt må være inngitt innen tre måneder etter at forskriften ble sendt på høring. Etter dette står forvaltningsorganet fritt til å kunngjøre forskriften og sette den i kraft.

Av ovennevnte ser en at prosessen for å endre en forskrift er enklere enn det den er for å endre en lov. I tillegg er det regjeringen alene som har myndighet til å endre forskriften. En endring i en forskrift er dermed ikke foretatt av lovgiver, men lovgiver har på sin side delegert sin lovgivningskompetanse etter hjemmelen i tomtefesteloven § 34. En kan likevel stille spørsmål til om det å flytte unntaket til forskriften var en god løsning eller om unntaket, dersom det videreføres, burde flyttes tilbake til loven.

Norges bondelag, som er representant for landbruksutøvere som er bortfestere, har stilt seg kritisk til at unntaket ble flyttet til forskrift. I høringsuttalelse 27. februar 2006 var Norges Bondelag imot en utforming av lovhjemmelen i tomtefesteloven § 34 slik som den ble foreslått i departementets høringsnotat.⁴¹ Norges bondelag mente at en forskriftsregulering ville føre til at skiftende regjeringer lett kunne endre eller oppheve forskriften, og at dette ville føre til usikkerhet i forhold til fremtidige inntekter og muligheten for å planlegge videre drift og investeringer i landbruket. Norges Bondelag mente at unntaket burde tilbakeføres til loven, for slik å sikre en større forutberegnelighet, samtidig som regelen på den måten ville bli lettere tilgjengelig og enklere å praktisere.

En kan forstå departementets ønske om å flytte landbruksunntaket til forskriften, for slik å kunne endre unntaket i takt samfunnsutviklingen. Selv om begrunnelsen for å flytte unntaket til forskriften var å sikre et enklere og mer praktikabelt unntak, kan det tenkes at dette vil slå ut i feil retning. En forskriftsregulering av unntaket kan medføre større usikkerheter som følge av at regjeringen lett kan endre forskriften. Det kan av denne grunn være vanskelig både for fester og bortfester å til enhver tid vite hvilke vilkår som må være oppfylt for at unntaket skal komme til anvendelse, og det kan tenkes at forskriftsreguleringen av unntaket derfor er prosessøkende, og virker mot sin hensikt. Videre kan forskriftsreguleringen føre til større politiske føringer som kan resultere i at unntaket tilpasses i tråd med den utøvende makts

⁴⁰ Torstein Eckhoff og Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 11. utgave, Oslo 2018 s. 329

⁴¹ Norges Bondelags høringsuttalelse 27. februar 2006 punkt 3. Høringsuttalelsen er personlig meddelt meg av Norges bondelag, og følger som vedlegg til oppgaven.

politikk, noe som kan gjøre unntaket mindre forutberegnelig og mer upresist. En tilbakeføring av unntaket til loven kan av ovennevnte grunner både være prosessbesparende, og samtidig føre til mer presise og klare regler.

Et annet spørsmål som reiser seg, er om lovgivers intensjon er satt på spill ved at unntaket er flyttet fra loven til forskriften, se nærmere om dette i punkt 5.2.

5.2 Er lovgivers intensjon satt på spill ved at man har regulert unntaket i forskrift?

5.2.1 Utgangspunkt

Tidligere har jeg vist til at landbruksunntaket ved lovendring i 2004 gikk fra å være lovregulert til å være regulert gjennom forskrift, og at unntaket har blitt utvidet til å omfatte flere landbrukseiendommer etter en endring i forskriften i 2006.⁴² Samtidig har lagmannsretten uttalt at lovgiver ikke har ment å endre unntakets anvendelsesområde.⁴³ En skal kanskje være forsiktig med å legge for stor vekt på underrettspraksis som rettskilde, men det er likevel hold i det lagmannsretten uttaler som følge av at komitéen i innstillingen har ment å videreføre gjeldende rett.⁴⁴ Lagmannsrettens avgjørelse ble anket til Høyesterett, men ble ikke fremmet, noe som taler for at en kan legge vekt på lagmannsrettens avgjørelse.⁴⁵

Gjeldende rett før endringen i 2004 utledes av daværende ordlyd i tomtefesteloven § 33 første ledd andre punktum:

«Så lenge tomt festa bort til fritidshus høyrer til eit familiebruk eller kombinasjonsbruk innan landbruket og det festeareal som høyrer til bruket til saman utgjer ein turvande del av inntektsgrunnlaget, gjeld innløysningsretten likevel ikkje så framt ikkje anna er avtalt.»

Landbruksunntakets ordlyd før endringen i 2004 tilsvarer unntakets ordlyd slik det lød da det første gang ble inntatt i 1975-loven. Komitéens uttalelse før endringen i 2004 må derfor forstås slik at meningen var å videreføre unntaket slik ordlyden var første gang det ble tatt inn i loven. Det kan godt tenkes at lagmannsretten i sin vurdering i dommen fra 2016 så nettopp dette, og på bakgrunn av uttalelsene i forarbeidene mente at landbruksunntaket hadde fått et

⁴² Se punkt 5.1 og punkt 4.2.2

⁴³ Se punkt 4.2.3

⁴⁴ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 12

⁴⁵ HR-2017-189-U

for vidt anvendelsesområde i forhold til hvilke landbrukseiendommer lovgiver i utgangspunktet hadde ment å beskytte.

Det er av den grunn interessant å ta et dypdykk i forarbeidene, og undersøke om det ved endringen fra lov til forskrift ble foretatt endringer i lovgiverintensjonen (punkt 5.2.2), og videre om de senere endringene i forskriftsbestemmelsen har tatt tilstrekkelig hensyn til lovgivers intensjon (punkt 5.2.3). Dersom en kommer til at lovgivers intensjon er satt på spill, taler dette iallfall for en tilbakeføring av unntaket til loven, for på den måten sikre lovgivers intensjon, men også samtidig sikre et mer forutberegnelig unntak.

5.2.2 Uttalelser i forarbeidene i forbindelse med endringen fra lov til forskrift

I proposisjonen ga departementet en begrunnelse for hvorfor landbruksunntaket burde flyttes fra lov til forskrift.⁴⁶ Departementet mente en regulering i forskrift ville sikre hensynet til utviklingen i landbrukspolitikken, for på den måten å gjøre det enklere å bestemme om det skulle finnes et unntak, og videre hva innholdet i unntaket skulle være. I tillegg mente departementet at en regulering i forskrift ville gjøre det enklere og mer praktikabelt å anvende unntaket. Likevel uttalte departementet at en ikke tok sikte på noen realitetsendring i unntaket på dette tidspunktet, men at dersom endringer senere skulle bli aktuelt, ville forslag til endringer sendes på høring.

Uttalelsene fra departementet kan minne om en beslutningsvegring rundt spørsmålet om landbruksunntaket burde avskaffes, all den tid departementet i sitt høringsnotat, før proposisjonen, gikk inn for å avskaffe unntaket.⁴⁷ I høringsnotatet mente departementet at formålet bak landbruksunntaket, som blant annet er å sikre inntekter til landbruket, kunne oppnås på andre måter. Departementet pekte på at bortfester kunne ivareta sitt inntektsbehov gjennom reinvestering av innløsningssummen i andre formuesgoder.

Det at departementet mente at formålet bak landbruksunntaket ikke lenger stilte like sterkt tilsier at lovgiverintensjonen var i ferd med å endre seg. Det at departementet likevel gikk inn for å videreføre unntaket tilsier det motsatte. På bakgrunn av dette er det vanskelig å ta stilling til om lovgivers intensjon rundt landbruksunntaket endret seg som følge av uttalelsene i

⁴⁶ Ot.prp.nr.41 (2003-2004) punkt 5.5.2

⁴⁷ Ot.prp.nr.41 (2003-2004) punkt 5.5.2

proposisjonen. Det virker nesten som om at departementet ikke var villig til å ta stilling til spørsmålet, men heller ønsket å skyve problemet over på regjeringen ved å foreslå en regulering av unntaket i forskrift.

I innstillingen gikk komitéens flertall inn for en videreføring av landbruksunntaket i forskrift, slik som departementet hadde foreslått i proposisjonen.⁴⁸

Som begrunnelse viste komitéen til det opprinnelige formålet bak landbruksunntaket, nettopp å sikre næringsinntekter i fremtiden. Komitéen mente også at formålet om å hindre fraflytting i flere tilfeller ville gjøre seg gjeldende. Komitéen kommenterte derimot ikke virkingen av å endre ordlyden fra «familie- eller kombinasjonsbruk» til «landbrukseiendom», annet enn at endringen i unntakets ordlyd ikke skulle føre til noen realitetsendring. Dette antas å bety at landbruksunntaket skulle ha det samme innholdet etter endringen som det hadde hatt før endringen.

På bakgrunn av uttalelsene i proposisjonen og i innstillingen, kan en si at lovgivers intensjon ikke endret seg på det tidspunktet landbruksunntaket gikk fra å være lov til å bli forskrift.

5.2.3 Uttalelser i forarbeidene i forbindelse med endringen i 2006

Før endringen i landbruksunntaket som ble foretatt i 2006, kommenterte departementet forskriftsreguleringen av unntaket nærmere etter at Norges Bondelag, som representant for landbruksnæringen, i sin høringsuttalelse mente at unntaket burde tilbakeføres til loven.⁴⁹

Departementet mente at selv om forskriften var fleksibel, måtte regjeringen på et område som det var knyttet sterke politiske interesser til, «til ein kvar tid ta omsyn til kva ein kan forsvare i høve til vurderingane som gjer seg gjeldande i Stortinget».⁵⁰ Det er ikke så lett å forstå hva departementet mener med denne uttalelsen. Antagelig må uttalelsen forstås slik at dersom landbruksunntaket skulle blitt behandlet som lov i Stortinget, ville det vært vanskelig å komme til enighet. Dette kan jo også forsvares hvis en ser tilbake til de uenighetene som har vært rundt landbruksunntaket gjennom tidene.⁵¹ Likevel har ikke endringen i unntaket, som

⁴⁸ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 12

⁴⁹ Se punkt 5.1

⁵⁰ Ot.prp.nr.78 (2005-2006) s. 22

⁵¹ Se punkt 4.1.1

har ført til at flere landbrukseiendommer omfattes, vært til behandling i Stortinget, og en slik endring kan av den grunn ikke anses i samsvar med lovgivers intensjon. Uten ytterligere kommentarer la flertallet i komitéen til grunn at landbruksunntaket skulle videreføres, med de endringene foreslått av departementet.⁵²

5.2.4 Konsekvensene av at endringene i unntaket ikke samsvarer med lovgivers intensjon

Så lenge landbruksunntaket er regulert i forskrift er det regjeringen som bestemmer innholdet i unntaket. Lovgivers intensjon da unntaket kom inn i loven i 1975, var å hindre fraflytting og nedleggelse av familie- og kombinasjonsbruk. Ved endringen i 2006 ser en at unntaket er utvidet, og nå beskytter langt flere landbrukseiendommer enn det som opprinnelig var tiltenkt av lovgiver. Jeg mener dette er uheldig, fordi unntaket raskt kan bli uoversiktlig når det er regulert i forskrift, samt at unntaket slik det nå er, ikke samsvarer med lovgivers intensjon. Likevel er det lovgiver som har bestemt at unntaket skulle reguleres i forskrift, og en må kunne legge til grunn at lovgiver har tatt høyde for at unntaket i fremtiden kunne bli endret slik at det ikke lenger ville samsvare med lovgiverintensjonen. Det vil av den grunn sannsynligvis ikke ha store praktiske konsekvenser at landbruksunntaket er utvidet i forhold til den opprinnelige lovgiverintensjonen.

Likevel kan det at unntaket nå beskytter en overveiende del landbrukseiendommer tilsi at unntaket bør avskaffes, da formålet bak unntaket ikke lenger kan anses oppfylt. Ved å avskaffe unntaket vil en sørge for at lovverket blir mer enhetlig og lettere å forstå, uten at det skal finnes unntak som i noen tilfeller forskjellsbehandler enkelte festere og bortfestere. Etter min mening bør iallfall landbruksunntaket tas opp til ny behandling og vurdering i Stortinget, slik at lovgiver får mulighet til å gi uttrykk for sitt syn omkring unntaket. Det kan jo tenkes at lovgiver er enig i at landbruksunntaket fortsatt bør reguleres i forskriften og at unntaket bør ha et slik anvendelsesområde som det har i dag.

5.3 Hvilken betydning kan regjeringsskifter ha for landbruksunntaket?

5.3.1 Uenighetene i forarbeidene

Som vist til i punkt 4.1.1 har det helt siden unntaket ble tatt inn i loven vært store uenigheter mellom partiene på Stortinget om landbruksunntaket burde videreføres eller ikke. En skal

⁵² Innst.O.nr.74 (2005-2006) punkt 5.2

legge merke til at landbruksdepartementet, med partiet Venstre i spissen, var åpen for å avskaffe unntaket ved lovendringen i 2004.⁵³ Landbruksdepartementet antok at realiteten i bestemmelsene var at festerne var gitt «store muligheter til å kreve innløsning, betydelig større enn det den tidligere lovgivningen ga».⁵⁴ Landbruksdepartementet stilte derfor spørsmål til om det ville føre til noen stor realitetsendring å avskaffe unntaket. Justisdepartementet gikk i proposisjonen likevel inn for å videreføre unntaket etter en vurdering av uttalelsene fra høringsinstansene.

I komitéen delte partiene seg i et flertall og et mindretall.⁵⁵ Flertallet fra Høyre og Kristelig Folkeparti mente det var nødvendig å videreføre landbruksunntaket. På denne tiden var regjeringen sammensatt av Kristelig Folkeparti, Høyre og Venstre.⁵⁶ Det kan tenkes at hensynet til regjeringssamarbeidet var årsaken til at Høyre og Kristelig Folkeparti også gikk inn for å videreføre landbruksunntaket. Dersom Høyre og Kristelig Folkeparti hadde gått inn for å avskaffe landbruksunntaket, i strid med partiet Venstre sitt forslag, kan det tenkes at samarbeidet mellom regjeringspartiene hadde tatt skade.

Medlemmene fra Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti mente på sin side at landbruksunntaket burde avskaffes.⁵⁷

Arbeiderpartiet sin begrunnelse for å avskaffe unntaket var at Arbeiderpartiet ikke kunne se at det fantes grupper som hadde særlig grunnlag for unntak fra retten til innløsning sammenlignet med andre bortfestere.⁵⁸ Min vurdering er at Arbeiderpartiet hadde et poeng i dette. Bortfestere som eier eiendom som ikke ligger til en landbrukseiendom, kan ha tilsvarende behov for festinntektene som bortfestere som har en landbrukseiendom, og spørsmålet blir da om en i det hele tatt burde forskjellsbehandle de ulike bortfesterne. Det finnes for eksempel private grunneiere som ikke er i landbruksnæringen, men som driver annen næring, og som også kan ha et behov for de ekstra inntektene festeavtaler gir.

⁵³ Ot.prp.nr.41 (2003-2004) s. 33

⁵⁴ Ot.prp.nr.41 (2003-2004) s. 33

⁵⁵ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 11 og 12

⁵⁶ Informasjon om Kjell Magne Bondeviks andre regjering finnes på Regjeringens nettsider <https://www.regjeringen.no/no/om-regjeringa/tidligere-regjeringer-og-historie/sok-i-regjeringer-siden-1814/historiske-regjeringer/regjeringer/kjell-magne-bondeviks-andre-regjering-20/id438739/?expand=factboxRegjeringsmedlemmer> (lest 02.05.21)

⁵⁷ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 12

⁵⁸ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 12

Medlemmet fra Sosialistisk Venstreparti var enig i de distrikts- og næringshensyn som lå bak forslaget om å videreføre landbruksunntaket. Likevel mente Sosialistisk Venstreparti at flertallets politikk ville sette festere i en umulig skvis, og at en derfor måtte gå for innlønnsrett også der bortfeste utgjorde en «monaleg» del av inntekten fra landbrukseiendommen.⁵⁹

En ser av innstillingen at det sosialistiske mindretallet mente at landbruksunntaket burde avskaffes. Sett fra et sosialistisk standpunkt vil en nok kunne si at en avskaffelse er i samsvar med den sosialistiske grunntanken. Virkningen av å avskaffe unntaket vil være at en ikke forskjellsbehandler ulike festere og bortfestere, men innfører de samme reglene for samtlige.

Det er interessant at det ved regjeringsskifte i 2005 ble dannet regjering med partiene Arbeiderpartiet, Senterpartiet og Sosialistisk Venstreparti, der spørsmålet om landbruksunntaket skulle videreføres nok en gang var til vurdering.⁶⁰ I høringsuttalelsen uttalte landbruksdepartementet, styrt av Senterpartiet, at landbruket var under press og at det derfor var viktig å ta vare på inntektsmulighetene i landbruket.⁶¹ Landbruksdepartementet gikk ikke bare inn for å videreføre landbruksunntaket, men gikk samtidig inn for å styrke det. Det er ikke til å skyve under en stol at Senterpartiet, tidligere Bondepartiet, har særlige interesser i landbruket.

Både Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti, som tidligere hadde gått inn for å avskaffe unntaket, stilte seg nå annerledes til spørsmålet, og mente at unntaket burde videreføres.⁶² Det at Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti endret sin mening rundt landbruksunntaket, henger nok sammen med partipolitisk samarbeid. Dersom Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti på nytt hadde gått inn for å avskaffe unntaket, kan det tenkes at regjeringssamarbeidet også her hadde tatt skade.

En ser altså at det politisk sett kan være vanskelig å avskaffe unntaket som følge av den politiske situasjonen i Norge, hvor flere partier med til dels ulike meninger sitter i regjering sammen og hvor hyppige skifter er det forholdsvis vanligste. Kanskje vil denne uenigheten i

⁵⁹ Innst.O.nr.105 (2003-2004) s. 12

⁶⁰ Ot.prp.nr.78 (2005-2006) punkt 5

⁶¹ Ot.prp.nr.78 (2005-2006) s. 21

⁶² Innst.O.nr.74 (2005-2006) punkt 5.2

seg selv tale for å avskaffe landbruksunntaket. En ser at det finnes ulike syn på unntaket, både på om unntaket bør avskaffes eller ikke, men også hva innholdet i unntaket skal være dersom det videreføres. Ved en slike ulike synspunkter kan lovverket raskt bli uoversiktlig. Et mer helhetlig lovsystem kan derfor gagne flere, både med tanke på forutberegnelighet og reglernes tilgjengelighet. Partienes uenigheter tilsier derfor at unntaket bør avskaffes, og at det dermed innføres regler som gjelder likt for alle.

5.3.2 Kan resultatet av stortingsvalget i 2021 ha noe å si for landbruksunntakets fremtid?

Et annet spørsmål er hva som kommer til å skje med unntaket etter stortingsvalget i 2021.

Uten å spå om fremtiden, kan det vises til meningsmålinger som per dags dato kan si noe om utfallet av valget. Poll of polls har samlet et gjennomsnitt av nasjonale meningsmålinger som omhandler stortingsvalget i 2021:⁶³

	Ap	Høyre	Frp	SV	Sp	KrF	Venstre	MDG	Rødt	Andre
April '21	22,9 (42)	24,2 (43)	9,6 (17)	8,4 (15)	17,6 (33)	3,2 (1)	2,7 (2)	4,6 (8)	4,3 (8)	2,5 (0)
Mars '21	22,2 (41)	24,1 (44)	9,7 (18)	7,6 (14)	19,0 (38)	3,1 (1)	3,0 (2)	3,8 (3)	4,4 (8)	3,0 (0)
Februar '21	21,4 (40)	25,6 (47)	8,5 (16)	7,4 (13)	19,3 (38)	3,2 (3)	3,2 (2)	4,5 (8)	3,9 (2)	3,1 (0)
Januar '21	20,4 (38)	24,7 (45)	9,5 (17)	8,0 (14)	20,7 (38)	3,4 (2)	2,5 (1)	4,0 (7)	4,0 (7)	2,7 (0)
Desember '20	21,2 (39)	22,3 (40)	11,0 (20)	7,5 (13)	21,0 (39)	3,4 (2)	3,3 (2)	4,1 (7)	4,1 (7)	2,0 (0)
November '20	21,5 (40)	23,2 (41)	12,1 (21)	7,2 (13)	18,6 (35)	3,3 (2)	3,4 (2)	4,3 (8)	4,1 (7)	2,3 (0)
Oktober '20	21,4 (40)	24,5 (44)	12,7 (23)	7,0 (12)	16,3 (29)	3,6 (3)	3,5 (2)	4,4 (8)	4,4 (8)	2,1 (0)
September '20	22,9 (41)	24,7 (45)	12,6 (23)	7,8 (14)	14,1 (26)	3,7 (3)	3,2 (2)	4,7 (8)	4,1 (7)	2,2 (0)
August '20	24,4 (44)	25,4 (45)	11,0 (20)	7,3 (13)	14,0 (25)	3,8 (3)	2,9 (2)	5,1 (9)	4,3 (8)	1,8 (0)
Juli '20	24,1 (45)	25,8 (47)	10,6 (18)	7,5 (13)	13,2 (23)	3,9 (3)	3,2 (2)	5,1 (9)	5,0 (9)	1,8 (0)

Gjennomsnittet viser at dagens regjeringspartier, bestående av Høyre, Venstre og Kristelig Folkeparti, har en samlet oppslutning på bare 30 %. Målingene er relativt stabile, og viser en klar tendens. Fremskrittspartiet synes ikke, med sin nåværende oppslutning, å kunne hjelpe regjeringspartiene til et flertall i Stortinget. Samtidig er det ikke sikkert at Fremskrittspartiet ønsker et samarbeid med dagens regjeringspartier, all den tid Fremskrittspartiet gikk ut av den sittende regjering i mars 2020.

⁶³ Tabellen som viser gjennomsnittet over nasjonale meningsmålinger er tilgjengelig på Poll of polls nettsider <http://www.pollofpolls.no/?cmd=Stortinget> (lest 02.05.21)

Tendensen i meningsmålingene viser at det kan gå mot et sosialistisk flertall. Hvis en for eksempel legger til grunn at Arbeiderpartiet, Senterpartiet og Sosialistisk Venstreparti danner ny regjering etter stortingsvalget, blir spørsmålet hva dette kan ha å si for landbruksunntaket. Tidligere har jeg vist til at både Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti har gått inn for å avskaffe unntaket. Dette var da partiene befant seg i opposisjon til Bondevik-regjeringen. Da partiene selv gikk inn i regjering, i samarbeid med Senterpartiet, snudde Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti, og mente at landbruksunntaket burde videreføres.⁶⁴ Dersom disse tre partiene danner ny regjering etter valget i 2021, vil det samme problemet rundt å avskaffe unntaket kunne oppstå ved at Senterpartiet kan ønske en videreføring av unntaket. En ser altså at det politiske spillet antagelig vil stå i veien for å avskaffe et unntak som kom inn i loven etter at stortingskomiteen «ut av det blå» foreslo det inntatt i 1975-loven.⁶⁵

5.4 Vil fester stå i fare for å bli leilending til evig tid ved videreføring av unntaket?

En annen problemstilling er om fester står i fare for å bli leilending til evig tid dersom landbruksunntaket videreføres. Problemstillingen anses i stor grad teoretisk. Begrepet leilending brukes i denne sammenheng om en person som leier jord. Utgangspunktet er at fester har rett til å innløse tomten når vilkårene for dette er til stede. Dersom tomten ikke blir innløst, vil festet løpe videre på uavgrenset tid. I et tilfelle hvor landbruksunntaket ikke kommer til anvendelse, vil det dermed være opp til fester om han ønsker å bli eier av tomten eller fortsette å feste tomten. Festerens valg mellom innløsning og forlengelse må ses på bakgrunn av hvilken økonomisk forutsetning festeren har.⁶⁶

I et tilfelle hvor landbruksunntaket kommer til anvendelse, vil festerens rett til innløsning falle bort. Tomtefesteforbundet, som representerer festerne, mener at konsekvensen av landbruksunntaket i noen tilfeller vil være at fritidsfesteren blir leilending til evig tid.⁶⁷ For hva er egentlig festerens alternativer i et tilfelle hvor landbruksunntaket kommer til anvendelse og bortfesteren gis adgang til å møte kravet om innløsning med forlengelse?

⁶⁴ Se punkt 5.3.1

⁶⁵ Se punkt 4.1.1

⁶⁶ Se punkt 5.8.8

⁶⁷ Øyvind Bastiansen, *Kostbar festeavgift for hyttefolk: Har hørt om opptil 63.000 kroner!*, Tomtefesteforbundet 20. juni 2018, <https://www.tomtefesteforbundet.no/nyheter/kostbar-festeavgift-for-hyttefolk-har-hort-om-opptil-63000-kroner> (lest 02.05.21)

Hvilke alternativer fester har, må vurderes ut fra hva som opprinnelig er bestemt i avtalen og hvilke rettigheter festeren har etter tomtefesteloven. Etter lovendring i 2004 er det bare festeren som har anledning til å si opp festeavtalen. Dette følger av lovens system, hvor festet løper videre på uavgrenset tid dersom tomten ikke innløses, jf. tomtefesteloven § 32 og § 33. Dersom festeren velger å si opp avtalen, vil virkningen av oppsigelsen som utgangspunkt være at festeren må fjerne bygningene på festetomten. Et annet alternativ er at fester kan selge bygningene på festetomten, men dette avhenger noen ganger av om bortfesteren samtykker til salget, jf. tomtefesteloven § 17. Når det er sagt, kreves det saklig grunn for at bortfester skal kunne nekte å samtykke til transport av festeretten, jf. tomtefesteloven § 17 tredje ledd andre punktum. Hvis en likevel legger til grunn at bortfesteren har saklig grunn til å nekte samtykke, står festeren igjen med to alternativer; enten å si opp festeavtalen eller fortsette å feste tomten på uavgrenset tid.

Det antas at bygningene som er oppført på festetomten i mange tilfeller har stor betydning for festeren. Lovgiver har likevel uttalt at fritidshus ikke har samme beskyttelsesbehov som boliger, men denne uttalelsen har ikke noe å si for festers følelsesmessige tilknytning til fritidshuset, ei heller den økonomiske tilknytningen festeren har til fritidshuset.⁶⁸ Kanskje er det snakk om familiehytta som har vært i familien helt siden 50- eller 60-tallet, som det er investert mye tid og mye penger i. I et slikt tilfelle vil det ikke være så lett for fester å si opp avtalen og på den måten måtte fjerne hytta. Et annet moment som kan ha betydning, er at hyttemarkedet har endret seg fra da landbruksunntaket kom inn i loven i 1975. Hyttene blir stadig større og dyrere, og festeren kan derfor lide et stort økonomisk tap dersom hytta må fjernes. Det er nettopp i slike tilfeller som nevnt ovenfor at en fester kan dras inn i et evig onde, hvor forlengelse av avtalen må godtas for enten å beholde den viktige familiehytta eller for å forhindre store økonomiske tap.

En ser altså at den reelle virkningen av at landbruksunntaket kommer til anvendelse, i noen tilfeller kan være at fester står i fare for å bli leilending til evig tid, noe som komitéen ved vedtakelsen av unntaket prøvde å unngå. Komitéen uttalte at «disse medlemmer [ønsker] å unngå at det etableres en bortfesterstand med bortleie av grunn som hovednæringsgrunn uten at det samtidig foregår en effektiv og rasjonell drift av selve bruket».⁶⁹ Et spørsmål som oppstår i denne sammenheng er om det fortsatt foregår en effektiv og rasjonell drift av

⁶⁸ Innst.O.nr.85 (1995-1996) punkt 3.7

⁶⁹ Innst.O.nr.37 (1974-1975) s. 6

landbruket, slik at fester må akseptere å feste tomten istedenfor å eie den. Hvis det ikke finnes slik effektiv og rasjonell drift, kan det tenkes å være etablert en type bortfesterstand selv om komitéen ikke ønsket seg det da unntaket ble innført. Dette vil i så fall tale for å avskaffe unntaket. Nærmere om dette i punkt 5.7.

5.5 Må det stilles krav til større inntekter fra landbruket dersom unntaket videreføres?

I punkt 4.2.2 viste jeg til sammenhengen mellom forskriften § 4 bokstav b og c, hvor systemet fungerer slik at et høyt driftsresultat medfører et krav til høyere festeinntekter, samtidig slik at eiendommer med festeinntekter på kr. 20 000,- må ha et driftsresultat på kr. 400 000,- eller mindre. Her finnes det ikke noe minstebeløp på årlig driftsresultat, noe som medfører at landbruk som har årlig driftsresultat på kr. 0,- i prinsippet omfattes av unntaket. Det er nok derfor lagmannsretten har vurdert om en eiendom faktisk kan anses som en «landbrukseiendom» i tomtefestelovens forstand, dersom inntektene fra landbruket er veldig lave.⁷⁰ Det er de reelle næringsinteresser landbruksunntaket er ment å beskytte, ikke hobbydrift av eiendommen.

Hvis en ser tilbake på formålet med landbruksunntaket, som var å beskytte de små landbrukene mot nedleggelse og fraflytting, ser man at en ikke kan stille for høye krav til inntektene. Hvis en stiller for høye krav til inntektene fra landbruket, vil unntaket bare beskytte de landbrukene som har størst inntektsgrunnlag. En slik løsning antas å stride mot formålet bak landbruksunntaket, og dermed virke mot sin hensikt. En må derfor prøve å balansere unntaket slik at det får anvendelse på de landbrukseiendommene det er ment å beskytte.

I punkt 4.2.3 er det vist til LB-2009-27423 hvor inntektene fra landbruket periodevis var opp mot kr. 190 000,- årlig. Lagmannsretten ga ikke uttrykk for at dette var et for lavt årlig resultat fra landbruket, men på grunn av dårlige utsikter for fremtidige inntekter ble ikke eiendommen ansett som en «landbrukseiendom». Kanskje kan en på bakgrunn av dette tenke at et årlig driftsresultat på opp mot kr. 200 000,- anses som et tilstrekkelig minstebeløp. Det er vanskelig å si noe konkret, men dersom landbruksunntaket videreføres, er min mening at det bør fastsettes et minstebeløp i unntakets ordlyd, for på den måten å tydeliggjøre hvilke eiendommer som faktisk omfattes av unntaket. Samtidig kan et nærmere angitt minstebeløp i

⁷⁰ Se punkt 4.2.3

noen tilfeller slå feil ut, men et bestemt minstebeløp kan likevel føre til et mer forutberegnelig og prosessbesparende unntak. Et alternativ kan være å regulere minstebeløpet i forhold til det til enhver tid gjeldende grunnbeløp i folketrygden.

Likevel er det ikke sikkert at en spesifisering av et minstebeløp vil ha noe særlig for seg. Innledningsvis ble det vist til at utviklingen i antall landbruksbedrifter er negativ, i tillegg til at bedriftene blir færre og mer effektive.⁷¹ Spørsmålet er da om det fortsatt finnes et tilstrekkelig antall landbrukseiendommer å beskytte. Betydningen endringen i landbruket har å si for landbruksunntaket vil drøftes nærmere i punkt 5.7.

5.6 Bør en skille mellom avtaler inngått før og etter lovreguleringen?

Før tomtefesteloven av 1975 fantes det ikke lovregulering av tomtefeste. Den gang krevde festers rett til innløsning hjemmel i avtalen mellom partene.⁷² I nedgangstiden på 30-tallet var det likevel lett for en fester å få innløst tomten når festetiden var ute.⁷³ Bortfester hadde behov for penger, og en innløsning av tomten sikret bortfester tilgang på dette. Det ble etter hvert mer vanlig med standardformuleringer i festeavtalen som sikret fester rett til innløsning etter at festetiden var over.⁷⁴

Så lenge det var avtalt at fester skulle ha rett til innløsning ved festetidens slutt, oppsto det ikke problemer. Men for de festeavtalene som ikke hadde en bestemmelse om rett til innløsning, ville lovfesting av slik rett tvinge gjennom noe som ikke var avtalt. Ved lovfesting i 1975, herunder festers rett til innløsning i lovens § 10, ble derfor disse avtalene tvunget over i et system, noe som bortfesterne måtte godta uten at det var avtalt i den opprinnelige avtalen. Lovreguleringen førte dermed til at ellers gyldig inngåtte avtaler måtte vike for den nye lovreguleringen.

Virkingen av landbruksunntaket var at innløsningsretten likevel ikke skulle gjelde for festeavtaler liggende til en landbrukseiendom. For disse avtalene skulle det gjelde en rett for fester til å kreve festet forlenget på samme vilkår som før. En slik løsning ville føre avtalene

⁷¹ Se punkt 1

⁷² NUT 1971:3 Rådsegn 9 s. 27

⁷³ Olav Lid, *Tomtefeste*, Oslo 1961 s. 305

⁷⁴ Lid (1961) s. 305

nærmere avtalens opprinnelige ordlyd, og på den måten beskytte bortfesteren som måtte ha en berettiget forventning om at avtalens ordlyd skulle følges.

En avskaffelse av landbruksunntaket vil medføre at tomtefestelovens regler om innløsning i utgangspunktet også vil kunne anvendes på avtaler som er inngått før lovreguleringen av tomtefesteinstituttet. Tomtefeste er en type leieavtale, og kan ikke karakteriseres som salg av tomten.⁷⁵ En ser likevel at lovgiver, for å beskytte festers rett til bygninger på tomten, har gitt fester en rett til å kjøpe tomten etter et visst antall år. Da bortfester før lovreguleringen ikke hadde noen forventning om at fester skulle ha rett til å innløse tomten, er det etter min mening av den grunn hensiktsmessig å skille mellom avtaler inngått før og etter lovgivningen. Rettslig sett kan det, av de grunner som er gitt ovenfor, tenkes at avtaler inngått før og etter 1975 stiller seg i et ulikt lys, og at det vil være betydelig mer betenkelig å gripe inn i avtaler inngått før 1975. Dersom en kommer til den konklusjon at landbruksunntaket på generelt grunnlag burde avskaffes, mener jeg at unntaket, av hensyn til bortfester, likevel burde videreføres for festeavtaler inngått før lovreguleringen i 1975.

5.7 Statistikk

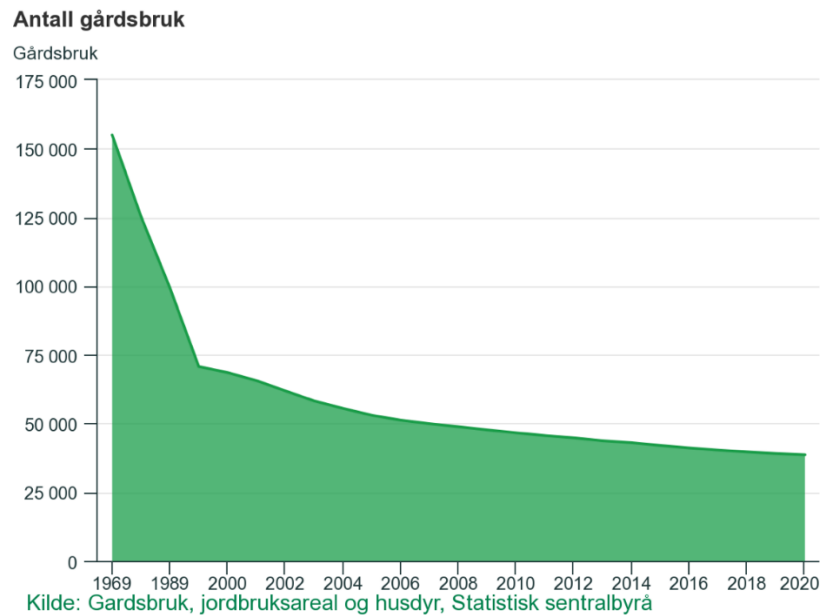
5.7.1 Innledning

I dette avsnittet vil jeg vise til statistikk som viser utviklingen i landbruket fra rundt det tidspunktet landbruksunntaket ble tatt inn i loven og frem til 2020. Det vil gjennom en nærmere undersøkelse av statistikken som per dags dato foreligger, vurderes om utviklingen i landbruket tilsier at landbruksunntaket bør avskaffes eller ikke.

⁷⁵ Se punkt 2.2

5.7.2 Statistikk over antall gårdsbruk og landbrukseiendommer

Grafen under viser utviklingen i antall gårdsbruk fra 1969 til 2020:⁷⁶



Av grafen ser man at da landbruksunntaket kom inn i loven i 1975, var det rundt 150 000 gårdsbruk i Norge. Utviklingen frem til den nye loven trådte i kraft i 2002, viser at antallet gårdsbruk var mer enn halvert etter en betydelig nedgang fra 1969 til midt på 1990-tallet. Utover 2000-tallet har nedgangen i antall gårdsbruk fortsatt, og antallet gårdsbruk er i dag i underkant av 39 000.⁷⁷ Fra 2010 til 2020 var det en negativ prosentvis endring i antall gårdsbruk på hele 17,1 %.⁷⁸

⁷⁶ Grafen som viser utviklingen i antall gårdsbruk er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/faktaside/jordbruk> (lest 02.05.21)

⁷⁷ Statistikken over antall gårdsbruk er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/stjord> (lest 02.05.21)

⁷⁸ Statistikken over endringen i antall gårdsbruk er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/stjord> (lest 02.05.21)

Tabellen viser en oversikt over antallet landbrukseiendommer i Norge i 2019:⁷⁹

Landbrukseiendommer ¹	2019	
	Antall	Prosent av alle eiendommer
I alt	180 933	100
Type eiendom		
Eiendom med jordbruksareal	160 425	89
Eiendom med produktivt skogareal	129 287	71
Eiendom med boligbygning	144 010	80
Eiendom med boligbygning uten fast bosetting	30 670	17

Selv om antallet gårdsbruk har gått drastisk ned, finnes det likevel svært mange landbrukseiendommer, som utgjør en stor del av det totale fastlandsarealet i Norge.⁸⁰ Tabellen viser et totalt antall på rundt 180 000 landbrukseiendommer. Etter tomtefesteforskriften § 4 stilles det krav om at eiendommen er en «landbrukseiendom». En direkte tolkning av ordlyden i § 4 tilsier dermed at alle disse eiendommene i utgangspunkt kan falle inn under ordlyden i landbruksunntaket. Likevel stilles det krav til et minsteareal og krav til hvor stor del av de totale inntektene festeavtalene utgjør. Antallet landbrukseiendommer som faller inn under landbruksunntaket begrenses derfor i stor grad.

Lagmannsretten uttalte i 2016 at en eiendom faktisk må kunne anses som en «landbrukseiendom» i lovens forstand for at landbruksunntaket skal komme til anvendelse, selv om eiendommen språklig sett oppfyller definisjonen.⁸¹ For å kunne anses som en landbrukseiendom ble det derfor stilt krav om tilstrekkelige inntekter fra landbruket.

Forskjellen mellom hva som anses som et «gårdsbruk» og hva som anses som en «landbrukseiendom» vil spille en sentral rolle for å kunne ta stilling til hvilke eiendommer som har tilstrekkelige inntekter fra landbruket.

⁷⁹ Tabellen som viser antall landbrukseiendommer i Norge er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/laeiby> (lest 02.05.21)

⁸⁰ Anne Snellingen Bye, *Landbruk i hele landet*, Statistisk sentralbyrå 16. oktober 2019 <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/artikler-og-publikasjoner/landbruk-i-hele-landet> (lest 02.05.21)

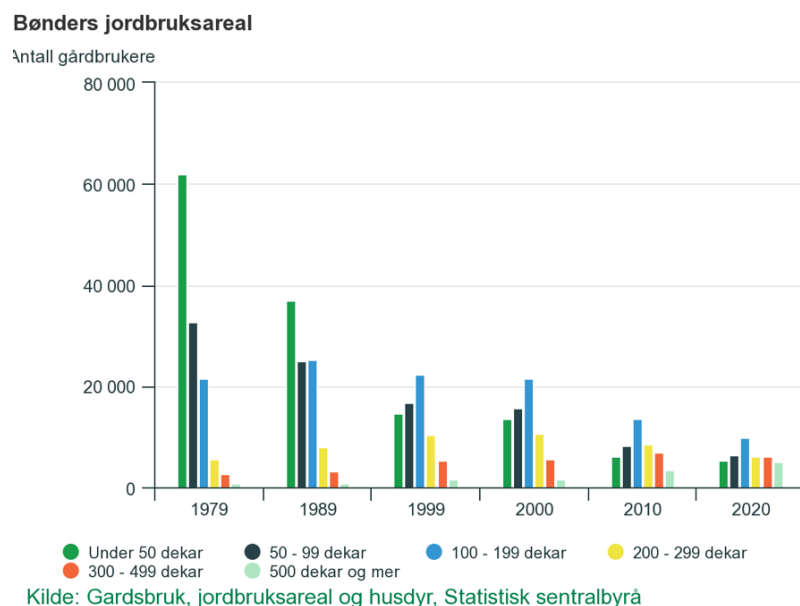
⁸¹ Se punkt 4.2.3

Da landbruksunntaket kom inn i loven var det krav om at det fantes et familie- eller kombinasjonsbruk på eiendommen, og det var slike eiendommer landbruksunntaket var ment å beskytte. En endring til begrepet «landbrukseiendom» skulle ikke føre til noen realitetsendring.⁸² En må på bakgrunn av dette kunne legge til grunn at det må kreves tilstrekkelig inntektsgivende drift på eiendommen for at landbruksunntaket skal komme til anvendelse, noe som også er forutsatt i forskriften § 4 andre ledd.

Som vist til ovenfor er det i underkant av 39 000 gårdsbruk i Norge i dag. Medregnet landbrukseiendommer hvor det drives skogbruk, kan en legge til grunn at det er rundt 65 000 eiendommer som har egen drift.⁸³ En ser altså at antallet eiendommer i drift har sunket drastisk fra det tidspunktet da unntaket ble vedtatt. På bakgrunn av dette må en undersøke om det blant de 65 000 eiendommene som har egen drift finnes et tilstrekkelig antall som fortsatt oppfyller formålet bak landbruksunntaket, nettopp å sikre inntekter og hindre fraflytting og nedleggelse av de minste gårdsbrukene.

5.7.3 Statistikk over gårdsbrukenes størrelse

Grafen under viser utviklingen i fordelingen av gårdsbruk etter størrelse fra 1979 til 2020.⁸⁴



⁸² Se punkt 5.2.2

⁸³ Anne Snellingen Bye, *Landbruk i hele landet*, Statistisk sentralbyrå 16. oktober 2019 <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/artikler-og-publikasjoner/landbruk-i-hele-landet> (lest 02.05.21)

⁸⁴ Grafen som viser bønders jordbruksareal er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/faktaside/jordbruk> (lest 02.05.21)

På det tidspunktet landbruksunntaket ble vedtatt, var det flest gårdsbruk som hadde et totalareal på under 50 dekar, og nest flest gårdsbruk som hadde et totalt areal på mellom 50 og 100 dekar. Bare en ubetydelig del av gårdsbrukene hadde et areal på over 200 dekar i dyrkbar jord. På bakgrunn av dette må en kunne legge til grunn at landbruksunntaket på dette tidspunktet bidro til å sikre inntekter og hindre fraflytting for eiendommer som kunne karakteriseres som familie- eller kombinasjonsbruk.

Utviklingen viser at de minste gårdsbrukene har hatt størst negativ utvikling, mens gårdsbrukene på over 500 dekar har hatt størst positiv utvikling. Dette viser at det har vært en endring i landbruksstrukturen, hvor det nå er vanlig at gårdsbrukene er større. Samtidig blir det totalt sett færre gårdsbruk. Dette antas å medføre at hvert enkelt gårdsbruk driver mer effektivt, og at det av den grunn kanskje ikke lenger er behov for de ekstra inntektene bortfeste av tomt utgjør. En må legge til grunn at denne utviklingen fortsetter, og at antallet av de helt minste gårdsbrukene til slutt nærmer seg et antall lik null. Samtidig som de minste gårdsbrukene i aktiv drift nærmer seg et antall lik null, blir det stadig mer vanlig å leie bort jordbruksareal til de aktive gårdbrukerne, noe som også bygger opp under at hver enkelt bedrift stadig får mer dyrkbar jord.⁸⁵

I tillegg til dette viser statistikk at mye jordbruksareal blir omdisponert, blant annet der befolkningsveksten øker presset for å ta jord- og skogarealer, og heller bruke arealene til boligbygging, næringsutvikling og infrastruktur.⁸⁶ Befolkningsvekst i noen områder medfører fraflytting i andre områder. I det som kan karakteriseres som «Utkant-Norge» har dette ført til gjengroing av landbruksarealer og at bygninger forfaller.⁸⁷ Landbruksunntaket kom inn i loven for å beskytte næringsgrunlaget i utkantstrøkene, for på den måten å hindre nedleggelse og fraflytting. Likevel er den klare tendensen sentralisering til områder med tettere befolkning, og at færre blir boende i utkantstrøkene. Tendensen kan videre indikere at det ikke vil finnes tilstrekkelig grunnlag for effektiv og rasjonell drift i utkantstrøkene, og en videreføring av unntaket kan derfor føre til at det etableres en type bortfesterstand som ikke var ønskelig da unntaket kom inn i loven.⁸⁸ Endringen i tomtfesteloven § 15 fjerde ledd i

⁸⁵ Anne Snellingen Bye, *Landbruk i hele landet*, Statistisk sentralbyrå 16. oktober 2019 <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/artikler-og-publikasjoner/landbruk-i-hele-landet> (lest 02.05.21)

⁸⁶ Ibid

⁸⁷ Ibid

⁸⁸ Se punkt 5.4

2015 der bortfester ved utløpet av avtalt festetid kan foreta en betydelig oppregulering av festeavgiften, kan forsterke dette.

5.7.4 Statistikk over lønn i landbruket

I punkt 5.5 drøftet jeg om det må stilles større krav til inntekter fra landbruket dersom landbruksinntaket videreføres. Som gjort rede for tidligere, skal landbruksinntaket sikre inntekter. Et spørsmål som reiser seg er om det finnes andre inntektsgrunnlag som sikrer gårdbrukerens livsopphold, som medfører at det av den grunn ikke er et like stort behov for landbruksinntaket.

Tabellen viser oversikt over inntektsgrunnlaget for gårdbrukere:⁸⁹

Gårdbrukernes inntekt og gjeld			
	2019	Endring i prosent	
		2018 - 2019	2014 - 2019
Jordbruksbedrifter med personlig bruker (antall)	36 846	-1,6	-9,2
Gjennomsnittlig inntekt for brukere (kroner)	711 200	3,3	18,1
Lønnsinntekt	298 800	4,5	17,0
Næringsinntekt fra jordbruk	201 300	0,7	15,9
Andre næringsinntekter	84 000	2,3	17,3
Pensjoner	63 800	6,2	32,6
Kapitalinntekter o.l.	63 300	5,0	19,0
Gjennomsnittlig gjeld for brukere (kroner)	2 205 000	2,0	16,9

Av tabellen ser en at det den totale gjennomsnittlige inntekten for en gårdbruker er litt over kr. 700 000,- årlig. Næringsinntekten fra landbruket utgjør her litt over kr. 200 000,-, mens lønnsinntekt fra andre områder enn landbruket utgjør den største inntektskilden på nesten kr. 300 000,-. En ser altså at det er vanlig at gårdbrukere har annen lønnsinntekt enn inntekter fra landbruket. En må derfor kunne legge til grunn at inntektene fra landbruket ofte ikke er tilstrekkelige til å danne livsgrunnlaget for gårdbrukeren, og at gårdbrukeren derfor må ta annen lønnet stilling i tillegg. En skulle kanskje tro at inntekter fra tomtefeste av den grunn gir et godt tilskudd til livsgrunnlaget.

⁸⁹ Tabellen som viser gårdbrukeres inntekt og gjeld er tilgjengelig på Statistisk sentralbyrås nettsider <https://www.ssb.no/binfo> (lest 02.05.21)

Av tabellen ser en at andre næringsinntekter utgjør i snitt kr. 84 000,-, uten at det er spesifisert hvor disse næringsinntektene stammer fra. En må kunne legge til grunn at inntektene fra tomtefeste er medregnet her. Sett i sammenheng med de totale inntektene en gårdbruker har, kan det tenkes at inntekter fra tomtefeste i mange tilfeller ikke utgjør den store forskjellen. Likevel utgjør tabellen gjennomsnittet, og det vil nok finnes gårdsbruk som har betydelige inntekter fra tomtefeste, og som er avhengige festeinntektene for å kunne ha aktiv drift på eiendommen. Den klare endringen i landbruksnæringen med sentralisering og større gårdsbruk tilsier nok likevel at det på sikt ikke vil finnes den store interessen i å beskytte disse gårdsbrukene, og at landbruksunntaket dermed burde avskaffes.

5.8 Vil en avskaffelse av landbruksunntaket være i strid med EMK P1-1?

5.8.1 Innledning

Etter menneskerettsloven⁹⁰ § 2 skal Den Europeiske Menneskerettskonvensjon (EMK) med tilleggsprotokoller gjelde som norsk lov. Ved motstrid skal konvensjonens og protokollenes bestemmelser gå foran annen norsk lovgivning, jf. menneskerettsloven § 3.

Spørsmålet i dette avsnittet er om en avskaffelse av landbruksunntaket vil være i strid med EMK tilleggsprotokoll nr. 1 artikkel 1 (P1-1).

5.8.2 Virkningen av å avskaffe landbruksunntaket

Virkningen av at landbruksunntaket avskaffes vil være at bortfester må akseptere innløsning når vilkårene er oppfylte. Ved å avskaffe unntaket vil en derfor falle tilbake på utgangspunktet om at fester har rett til innløsning, jf. tomtefesteloven § 32. En forlengelse av avtalen vil bare skje dersom fester ikke bruker sin rett til å innløse tomten, og festet vil i et slikt tilfelle løpe videre på samme vilkår som før, med mulighet til å oppregulere festeavgiften i samsvar med tomtefesteloven § 15 fjerde ledd. For at en avskaffelse av unntaket skal komme i strid med EMK, må derfor de generelle reglene om innløsning og forlengelse være i strid med konvensjonens bestemmelser. Spørsmålet blir derfor om bortfester eiendomsvern etter P1-1 blir krenket av reglene om forlengelse og innløsning, jf. tomtefesteloven § 32 og § 33.

⁹⁰ Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetens stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

5.8.3 Nærmere om ordlyden

P1-1 omhandler vern om eiendom, og nasjonal lovgivning vil være i strid med bestemmelsen dersom noen blir fratatt sin eiendom uten at inngrepet følger av det offentlige interesse eller at inngrepet er hjemlet i lov eller følger av folkerettens alminnelige prinsipper, jf. P1-1 første ledd andre punktum. Bestemmelsen i første ledd skal på ingen måte være i veien for en stats mulighet til å håndheve lover som staten anser som nødvendige for å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med allmennhetens interesser eller for betaling av statlige avgifter, jf. andre ledd.

Ordlyden i P1-1 er vag, og sier lite om hva som skal til for at en nasjonal bestemmelse er i strid med bestemmelsen. Det er sikker praksis at tidligere avgjørelser fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol (EMD) er ansett som en viktig kilde for tolkning av konvensjonens bestemmelser. Det vil av den grunn vises til tidligere avgjørelser fra EMD som har bidratt til rettsavklaring på området.

Det kan oppstilles seks hovedspørsmål for å vurdere om det foreligger brudd på EMK.⁹¹ Det må for det første foreligge en eiendomsinteresse. Videre må det foreligge et inngrep i denne eiendomsinteressen. Dersom det foreligger et inngrep i eiendomsinteressen, må det så foretas en klassifisering av inngrepet, som bestemmer hvilken regel i EMK P1-1 som kommer til anvendelse. Deretter må det vurderes om inngrepet har tilstrekkelig hjemmel, om inngrepet har et tilstrekkelig legitimt formål og om inngrepet er forholdsmessig. Se nærmere om denne vurderingen i punkt 5.8.4 til punkt 5.8.11.

5.8.4 Finnes det en eiendomsinteresse?

For det første må det avklares om det finnes en eiendomsinteresse som er vernet etter bestemmelsen. Vurderingen deler seg i to. Først må det avklares hvilke subjekter som kan gjøre eiendomsvernet gjeldende. Deretter må det vurderes om vern av eiendomsrett til tomt faller inn under eiendomsbegrepet i EMK P1-1.

P1-1 bestemmer at både fysiske og juridiske personer har rett til å nyte sin eiendom i fred, jf. første ledd første punktum. Dette betyr at enhver privat bortfester, enten bortfesteren er en privatperson eller er et selskap, kan gjøre eiendomsvernet gjeldende.

⁹¹ NOU 2013:11 punkt 5.2.1

Når det gjelder eiendomsbegrepet i P1-1, er dette vidt formulert, og «omfattar meir enn det vi oppfattar som eigedom etter vanleg norsk rett», jf. Rt. 2006 s. 1382 avsnitt 54. Inn under begrepet faller for eksempel fast eiendom, løsøre, fordringer og immaterielle rettigheter.⁹² Det er dermed på det rene at vern av bortfesters eiendomsrett til sin egen tomt faller inn under begrepet.

På bakgrunn av dette finnes det en eiendomsinteresse som er vernet etter bestemmelsen i P1-1.

5.8.5 Foreligger det et inngrep i eiendomsvernet?

Bestemmelsen i EMK P1-1 kommer bare til anvendelse dersom det skjer et inngrep i den aktuelle eiendomsinteresse. I dette tilfellet er spørsmålet om det skjer et inngrep i bortfesters eiendomsrett ved at det er gitt regler som gjør at bortfester ikke kan gjøre som han vil med eiendommen. Reglene om forlengelse og innløsning er helt klart regler som griper inn i bortfesters rett til å bestemme over sin egen eiendom, og må derfor karakteriseres som et inngrep.

5.8.6 Har inngrepet tilstrekkelig hjemmel?

For at et inngrep ikke skal være i strid med EMK sine bestemmelser, må det ha tilstrekkelig hjemmel i nasjonal rett. Dette betyr for det første at inngrepet må ha dekning i hjemmelsgrunnlaget. For det andre stilles det krav til kvaliteten av det nasjonale rettsgrunnlaget, herunder må grunnlaget være tilstrekkelig tilgjengelig, presist og forutberegnelig.⁹³

Reglene om innløsning og forlengelse kommer til uttrykk i tomtefestelovens kapittel VI. Utgangspunktet om at fester har rett til innløsning utledes av tomtefesteloven § 32, mens regelen om forlengelse utledes av tomtefesteloven § 33. Slik reglene om innløsning og forlengelse nå er formulert, er det vanskelig å se at de skulle komme i strid med EMK sitt krav om tilstrekkelig hjemmel. Det legges derfor til grunn at reglene oppfyller EMK sine krav.

⁹² Erik Møse, Jørgen Aall, Ragnar Nordeide, Eirik Bjørge, *Norsk Lovkommentar: Menneskerettsloven*, note 99, Rettsdata.no

⁹³ Carbonara and Ventura v. Italy, Application no. 24638/94, Judgment of 30 May 2000, avsnitt 64

5.8.7 Regelvalget

Både i norsk rett og i internasjonal rett etter EMK er det lagt til grunn at det skal mye til for å rettfærdiggjøre et krav om avståelse av eiendom.⁹⁴ Når det gjelder regler som innføres for å kontrollere allerede inngåtte avtaler, må bortfester som hovedregel finne seg i at det innføres slike regler.⁹⁵

I nasjonal rett har Høyesterett uttalt at reglene om forlengelse av en allerede inngått avtale må vurderes etter Grunnloven⁹⁶ § 97 om tilbakevirkende kraft og ikke etter Grunnloven § 105 om ekspropriasjon.⁹⁷ Dette fordi en forlengelse av avtalen ikke medfører at eiendomsretten overføres fra bortfester til fester, og en står altså ikke overfor avståelse av eiendom. Det samme er lagt til grunn av EMD.⁹⁸ Dette betyr at reglene om forlengelse må vurderes etter kontrollregelen i P1-1 andre ledd, som gir staten rett til å håndheve lover som er nødvendige for å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med det offentlige interesse.

Når det gjelder reglene om innløsning kan det tenkes at det motsatte må gjelde. Etter Grunnloven § 105 skal det betales «full erstatning» i det tilfelle noen må avstå sin eiendom. Virkningen av innløsning er at fester overtar eierrådigheten over eiendommen, mot at det betales en innløsningssum som ikke vil tilsvare tomtens verdi i et fritt omsettelig marked. Reelt sett må bortfester avstå sin eiendom. Likevel kan ikke en innløsning fullt ut sammenlignes med en ekspropriasjon av eiendommen. Dette fordi bortfester i festetiden har mottatt årlig festeavgift, og dermed har hatt inntekter fra eiendommen. På denne måten kan det tenkes at bortfester i flere tilfeller har fått mer enn markedspris som vederlag for eiendommen, særlig i tilfeller hvor festet har løpt over lang tid.

Høyesterett forutsetter at spørsmålet om innløsningsreglene er grunnlovsstridig skal vurderes etter Grunnloven § 97, og ikke etter Grunnloven § 105.⁹⁹ På bakgrunn av dette må reglene om innløsning ses på som statens mulighet til å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med allmennhetens interesser, og må på samme måte som reglene om forlengelse vurderes etter kontrollregelen i P1-1.

⁹⁴ Se for eksempel det strenge vilkåret i Grunnloven § 105

⁹⁵ Ragnar Knoph, *Rettslige standarder*, Oslo 1939 s. 160-162

⁹⁶ Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov

⁹⁷ Se for eksempel Rt. 2007 s. 1281 avsnitt 85-97

⁹⁸ Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012, avsnitt 75-78

⁹⁹ Rt. 1990 s. 284 på side 25

Virkningen av at det er kontrollregelen som kommer til anvendelse er at det må legges til grunn en lavere terskel for å anse kravet om forholdsmessighet som oppfylt. Se nærmere om dette i punkt 5.8.9.

5.8.8 Legitimt formål

Dersom landbruksunntaket avskaffes, vil dette medføre at reglene som ellers gjelder i tomtefeste, vil anvendes på festeavtalene som tidligere var omfattet av landbruksunntaket. Dette vil medføre mer likelydende regler og mulig sikre større forutberegnelighet både for fester og bortfester. En avskaffelse av landbruksunntaket vil medføre at det legitime formålet som gjelder for de generelle reglene i tomtefeste, også vil gjelde for disse tilfellene. Det angitte formålet for reglene om innløsning og forlengelse kommer til uttrykk i forarbeidene til tomtefesteloven.¹⁰⁰ Formålet er å sikre at festere som av økonomiske grunner ikke kan utløse tomten, likevel skal få en varig tilgang til tomten. Formålet gjelder generelt for alle festere, ikke bare for de som har dårlig økonomi. Selv om bestemmelsen gjelder generelt for alle festere, har EMD ansett at det i spørsmål om innløsning og forlengelse foreligger et tilstrekkelig legitimt formål.¹⁰¹

5.8.9 Forholdsmessighet

Det er sikker praksis at ethvert eiendomsinngrep etter P1-1 må være forholdsmessig. Dette er formulert som et krav om rimelig grad av forholdsmessighet mellom middelet som benyttes, og målet som søkes realisert med tiltak fra staten.¹⁰² Det må foreligge en rimelig balanse mellom samfunnets generelle interesser og individets krav på vern av fundamentale rettigheter.¹⁰³ Vurderingen av forholdsmessighet er en konkret vurdering, hvor vurderingstemaet er om klageren etter en helhetsvurdering må bære en individuell og urimelig byrde («individual and excessive burden»)¹⁰⁴

Spørsmålet om den norske tomtefestelovgivning er i strid med EMK har tidligere blitt vurdert av EMD, blant annet i Lindheim-saken.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Ot.prp.nr. 41 (2003-2004) s. 54

¹⁰¹ Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012, avsnitt 100

¹⁰² Hutten-Czapska v. Poland, Application no. 35014/97, GC-Judgment of 19 June 2006, avsnitt 167

¹⁰³ Hutten-Czapska v. Poland, Application no. 35014/97, GC-Judgment of 19 June 2006, avsnitt 167

¹⁰⁴ Evaldsson and Others v. Sweden, Application no. 75252/01, Judgment of 13 February 2007, avsnitt 55

¹⁰⁵ Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012

I Lindheim-saken var spørsmålet om tomtefesteloven § 33 slik den da lød var i strid med P1-1. Tomtefesteloven § 33 ga fester rett til å forlenge festeavtalen på samme vilkår som før, uten mulighet for bortfester til å oppregulere festeavgiften. For noen avtaler medførte dette svært lave festeavgifter, noe bortfesterne mente var i strid med EMK.

Spørsmålet for EMD var om virkningen av tomtefesteloven § 33 oppfylte kravet til en rimelig balanse mellom samfunnets generelle interesser og individets krav på vern av fundamentale rettigheter. Dersom det ikke fantes slik rimelig balanse, ville tomtefesteloven § 33 være i strid med EMK. EMD viste til at det også i saker som gjelder rådighetsbegrensinger må foretas en avveining mellom inngrepets mål og middel.¹⁰⁶

Det avgjørende for EMD sin konklusjon synes å være nivået på festeavgiftene sett i sammenheng med festers mulighet til å forlenge avtalen på evig tid. I seg selv førte ikke de lave festeavgiftene til at tomtefesteloven § 33 kom i strid med EMK, men på grunn av at det ikke fantes noen samfunnsmessige interesser som var tilstrekkelig sterke til å rettferdiggjøre et slikt lavt festeavgiftsnivå, medførte dette at tomtefesteloven § 33 ikke oppfylte kravet til forholdsmessighet, og bestemmelsen kom av den grunn i strid med vernet om eiendomsretten i P1-1.¹⁰⁷

EMD sin fellende dom i Lindheim-saken medførte at Norge måtte endre tomtefesteloven for å komme i samsvar med EMK sine bestemmelser. Departementet foreslo at det fortsatt skulle gjelde en rett for fester til å kreve forlengelse av festeavtalen etter tomtefesteloven § 33, men det ble samtidig foreslått å innføre en adgang for bortfester til å kreve regulering av festeavgiften i forbindelse med forlengelsen.¹⁰⁸ Adgangen til å regulere festeavgiften skulle være et engangsløft, for på den måten å jevne balansen mellom bortfester og fester, slik at reglene kom i samsvar med EMK sine bestemmelser. For å unngå at balansen ble ujevn andre veien, ble det også innført en begrensning på hvor høy festeavgiften årlig kunne være. Høyestebeløpet ble foreslått til kr. 9000,- per dekar tomt, justert ved hvert årsskifte etter 1. januar 2002, jf. tomtefesteloven § 15 fjerde ledd. Dette tilsvarer i dag et høyestebeløp på ca. kr. 13000,-. Endringene i loven ble ikraftsatt i juli 2015.

¹⁰⁶ Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012, avsnitt 119 og 120

¹⁰⁷ Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012, avsnitt 129

¹⁰⁸ Prop.73 L (2014-2015) punkt 4.4

Det kan tenkes uheldige konsekvenser ved den nye bestemmelsen om oppregulering av festeavgiften. Høyestebeløpet på kr. 9000,- gjelder per dekar (1000 kvadratmeter) tomt. Dersom festetomten er større enn ett dekar, kan dette føre til svært høye festeavgifter. Samtidig må en ikke glemme at loven skal balansere bortfesteres og festeres interesser. Antagelig kunne bortfester ha krevd enda høyere festeavgifter dersom lovgiver ikke hadde innført et høyestebeløp på kr. 9000,- per dekar i årlig festeavgift. Sammenligner en tomtefeste med andre typer leieavtaler, for eksempel leie av et husrom, ser en at det er helt normalt at husleien stiger i takt med husrommets størrelse. Det bør av den grunn anses som en vanlig følge at festeavgiften stiger proporsjonalt i forhold til den leide tomtens størrelse.

5.8.10 Betydningen av endringen i tomtefesteloven i 2015

Med endringene i tomtefesteloven i 2015 må en kunne legge til grunn at den norske stat nå anser at tomtefesteloven er i samsvar med kravene som stilles i EMK, og at kravet til forholdsmessighet dermed er oppfylt. Det har senere ikke blitt foretatt endringer i tomtefestelovgivningen, noe som underbygger dette.

5.8.11 Ny klage tatt inn for EMD

Som redegjort for i punkt 5.8.9, ble tomtefesteloven endret som følge av EMD sin dom i Lindheim-saken, og det ble innført et høyestebeløp på hvor mye festeavgiften kunne oppreguleres. I HR-2019-1206-A var spørsmålet om begrensningen på kr. 9000,- per dekar tomt i årlig festeavgift var i strid med EMK P1-1. Høyesterett kom til at begrensningene i loven, slik den lød etter lovendringen i 2015, ikke innebar noe uforholdsmessig inngrep og av den grunn ikke var i strid med EMK sine bestemmelser. Bortfester klaget den norske stat inn for EMD, og klagen er ikke blitt avvist. I en uttalelse kommunisert 11. mai 2020 ber EMD den norske stat om å redegjøre for Norges syn på forholdet mellom eiendomsretten og Høyesteretts avgjørelse.¹⁰⁹ Selv om en må legge til grunn at tomtefesteloven nå er i samsvar med EMK, kan en ikke si dette med sikkerhet før den nye klagen tatt inn for EMD er ferdigbehandlet.

¹⁰⁹ The Karibu Foundation v. Norway, Application no. 2317/20, Communicated Case 12 May 2020

6. Oppsummering og konklusjon

Temaet for oppgaven har vært å drøfte om landbruksunntaket bør avskaffes eller om det bør videreføres. Gjennom en bred vurdering har jeg sett på bakgrunnen for unntaket, og hvilke hensyn som gjorde seg gjeldende da unntaket kom inn i loven i 1975. Unntaket har til enhver tid vært preget av politiske situasjonen, noe som kanskje har ført til at det har blitt videreført på bekostning av utviklingen i landbruksnæringen. Den politiske situasjonen har også gjort det vanskelig å gjøre noe særlig med unntaket, og dette var nok den største begrunnelsen for å flytte unntaket fra lov til forskrift. Ved å flytte unntaket til forskriften ble det enklere å endre unntakets ordlyd i takt med samfunnsutviklingen, men en ser samtidig at følgene av dette har vært mindre grad av forutberegnelighet og kanskje en mer upresis ordlyd.

En har også sett at det å regulere unntaket i forskriften har ført til en utvidelse av anvendelsesområdet, i strid med lovgivers intensjon. Den politiske uenigheten rundt unntaket og striden med lovgivers intensjon, tilsier i seg selv at landbruksunntaket bør avskaffes. Ved en avskaffelse av unntaket vil en sikre klare og presise regler som gjelder likt for alle, som også samsvarer med lovgiverintensjonen. Forutberegneligheten både for fester og bortfester vil ved en avskaffelse av unntaket også sikres på en bedre måte. Fester vil kunne regne med en ubetinget rett til å kreve tomten innløst, mens bortfester på denne måten er sikret et lovbestemt vederlag for tomten. I det tilfelle avtalen blir forlenget vil også bortfester være sikret ved at han kan kreve festeavgiften oppregulert i samsvar med tomtefesteloven § 15 fjerde ledd.

Utviklingen i landbruksnæringen tilsier også at landbruksunntaket bør avskaffes. Ved at landbruksbedriftene stadig blir færre og mer effektive, antas det at bedriftene i stor grad kan klare seg med de inntektene som finnes i landbruket. Samtidig ser en også en klar tendens til at gårdbrukerne tar annet lønnet arbeid, i tillegg til å drive gården. Inntektene fra landbruket og annen lønn vil dermed kunne sikre gårdbrukerens livsopphold, uten hjelp fra inntektene fra tomtefeste.

Sentraliseringen fører til mindre beboelse i utkantene, noe som fører til at formålet bak landbruksunntaket om å sikre inntekter og hindre nedleggelse og fraflytting i stor grad ikke kan oppfylles. En avskaffelse av landbruksunntaket vil antagelig ikke være i strid med EMK, noe som betyr at det ikke vil være noe problem i forhold til Norges forpliktelser å avskaffe unntaket.

Jeg mener at landbruksunntaket, av ovennevnte grunner, bør avskaffes for avtaler inngått etter lovreguleringen i 1975. Etter lovreguleringen må bortfester forvente at festere som den klare hovedregel vil kunne innløse tomten når vilkårene er til stede. Det vil av den grunn ikke finnes en like sterk interesse i å beskytte disse bortfesterne.

Når det gjelder avtaler inngått før lovreguleringen i 1975, er min mening at landbruksunntaket bør videreføres. Dette har sammenheng med at bortfester før lovreguleringen ikke kunne forvente at fester skulle ha rett til å innløse tomten. Selv om landbruksunntaket bør videreføres for avtaler inngått før lovreguleringen, er min mening at unntaket bør moderniseres for på den måten å harmonere med samfunnsutviklingen og endringen i landbruksnæringen. Videre er min mening at landbruksunntaket bør reguleres i loven, for på den måten å sikre større forutberegnelighet, samtidig som reglene om unntaket på den måten kan tenkes å bli lettere tilgjengelig og enklere å praktisere. En tilbakeføring til loven kan også bidra til at landbruksunntaket kommer i tråd med lovgivers intensjon, da en lovregulering av unntaket krever ny behandling i Stortinget.

Antagelig vil en avskaffelse av landbruksunntaket for avtaler inngått etter lovreguleringen i 1975, på sikt medføre at landbruksunntaket dør ut på grunn av at utviklingen i landbruket tilsier at færre og færre landbrukseiendommer faller inn under landbruksunntakets anvendelsesområde.

7. Kildeliste

Lover og forskrifter

- Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven)
- Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)
- Lov 30. mai 1975 nr. 20 om tomtefeste (tomtefesteloven, opphevet)
- Lov 29. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste (tomtefesteloven)
- Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
- Forskrift 8. juni 2001 nr. 570 om tomtefeste m.m. (tomtefesteforskriften)

Forarbeider

- NUT 1971:3 Rådsegn 9 Om tomtefeste
- NOU 1993:29 Rådsegn 15 Ny lov om tomtefeste
- NOU 2013:11 Festekontrakter og folkerett
- Ot.prp.nr.2 (1974-1975) Om lov om tomtefeste
- Ot.prp.nr.28 (1995-1996) Om lov om tomtefeste
- Ot.prp.nr.41 (2003-2004) Om lov om endringer i lov 20. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste
- Ot.prp.nr.78 (2005-2006) Om lov om endringer i lov 20. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste mv
- Prop.73 L (2014-2015) Endringer i tomtefesteloven (festeavgift ved forlengelse m.m)
- Innst.O.nr.37 (1974-1975) Innstilling fra justiskomiteen om lov om tomtefeste
- Innst.O.nr.85 (1995-1996) Innstilling fra justiskomiteen om lov om tomtefeste
- Innst.O.nr.105 (2003-2004) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i lov 20. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste mv
- Innst.O.nr.74 (2005-2006) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i lov 20. desember 1996 nr. 106 om tomtefeste mv

Nasjonale rettsavgjørelser

- Rt. 1990 s. 284
- Rt. 2006 s. 1382
- Rt. 2007 s. 1281
- HR-2017-189-U
- HR-2019-1206-A
- LB-2009-27423
- LB-2016-14708

Rettsavgjørelser fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol

- Carbonara and Ventura v. Italy, Application no. 24638/94, Judgment of 30 May 2000
- Evaldsson and Others v. Sweden, Application no. 75252/01, Judgment of 13 February 2007
- Hutten-Czapska v. Poland, Application no. 35014, Judgment of 19 June 2006
- Lindheim and Others v. Norway, Application no. 13221/08, 2139/10, Judgment of 12 June 2012

Uttalelse fra Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol

- The Karibu Foundation v. Norway, Application no. 2317/20, Communicated Case 12 May 2020

Juridisk litteratur

- Bergsholm, Einar, *Rettigheter I fast eiendom – en innføring i tingsrett*, 2. utgave, Fagbokforlaget (Bergen 2019)
- Eckhoff, Torstein, Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 11. utgave, Universitetsforlaget (Oslo 2018)
- Falkanger, Thor, *Landbruksrett*, Universitetsforlaget (Oslo 2013)
- Knoph, Ragnar, *Rettslige standarder*, I kommisjon hos Grøndahl (Oslo 1939)
- Lid, Olav, *Tomtefeste*, Universitetsforlaget (Oslo 1961)
- Møse, Erik, Jørgen Aall, Ragnar Nordeide, Eirik Bjørge, *Norsk Lovkommentar: Menneskerettsloven*, note 99, Rettsdata.no (lest 01.05.21)
- Justisdepartementets høringsbrev 26. januar 2006 (ligger som vedlegg til oppgaven)
- Norges Bondelags høringsuttalelse 27. februar 2006 (ligger som vedlegg til oppgaven)

Nettartikler

- Bastiansen, Øyvind, *Kostbar festeavgift for hyttefolk: Har hørt om opptil 63.000 kroner!*, Tomtefesteforbundet 20. juni 2018, <https://www.tomtefesterforbundet.no/nyheter/kostbar-festeavgift-for-hyttefolk-har-hrt-om-opptil-63000-kroner> (lest 02.05.21)
- Bye, Anne Snellingen, *Landbruk i hele landet*, Statistisk sentralbyrå 16. oktober 2019, <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/artikler-og-publikasjoner/landbruk-i-hele-landet> (lest 02.05.21)

- Infoside om lovarbeidet <https://www.stortinget.no/no/Stortinget-og-demokratiet/Arbeidet/Lovarbeidet/> (lest 02.05.21, forfatter ikke opplyst)

Statistikker og konsumpriskalkulator fra Statistisk sentralbyrå nettsider (ssb.no)

- <https://www.ssb.no/jord-skog-jakt-og-fiskeri/faktaside/jordbruk> (lest 02.05.21)
- <https://www.ssb.no/stjord> (lest 02.05.21)
- <https://www.ssb.no/laeiby> (lest 02.05.21)
- <https://www.ssb.no/binfo> (lest 02.05.21)
- <https://www.ssb.no/kpi> (lest 02.05.21)

Statistikk som viser gjennomsnittet av nasjonale meningsmålinger vedrørende stortingvalget 2021 hentet fra Poll of polls nettsider (pollofpolls.no)

- <http://www.pollofpolls.no/?cmd=Stortinget> (lest 02.05.21)

Oversikt over Kjell Magne Bondeviks andre regjering (19. oktober 2001 – 17. oktober 2005) hentet fra Regjeringens nettsider (regjeringen.no)

- <https://www.regjeringen.no/no/om-regjeringa/tidligere-regjeringer-og-historie/sok-i-regjeringer-siden-1814/historiske-regjeringer/regjeringer/kjell-magne-bondeviks-andre-regjering-20/id438739/?expand=factboxRegjeringsmedlemmer> (lest 02.05.21)