

Rt-1988-276 (73-88)

| | |
|--------------------|---|
| INSTANS: | Høyesterett - dom |
| DATO: | 1988-03-24 |
| PUBLISERT: | Rt-1988-276 (73-88) |
| STIKKORD: | (Røstad-dommen) Plenumsdom, jfr. lov av 25. juni 1926 nr. 2 §3, jfr. §4 første ledd. Avtalerett. Krav om oppregulering av festeavgift med hjemmel i avtaleloven §36. |
| SAMMENDRAG: | Ved kontrakt inngått i 1899 ble 350 dekar av en landbrukseiendom bortfestet til bruk for det militære for en festeavgift på kr. 200,- pr. år. Avtalen kunne ikke sies opp fra grunneierens side, og festeavgiften kunne etter avtalens ordlyd ikke reguleres. I det foreliggende tilfelle hvor fallet i pengeverdien hadde ført til at festeavtalen var blitt klart urimelig for bortfesteren, ble festeavtalen regulert med hjemmel i avtaleloven §36 svarende til fallet i pengeverdien, basert på konsumprisindeksen. Avtalen kunne også suppleres med en bestemmelse om fremtidig regulering av festeavgiften. - Uttalelser bl.a. om tomtefesteloven av 30. mai 1975 nr. 20, §14. - Rettsovergang på bortfesterens side vil i utgangspunktet være uten betydning. - Dissens 11-6. Se også dom inntatt i Rt-1988-295 . |
| SAKSGANG: | L.nr 43/1988, nr 163/1986 |
| PARTER: | Staten v/ Forsvarsdepartementet (advokat Helge M. Svarva - til prøve) mot Andreas Røstad (advokat Nils Moe). |
| FORFATTER: | Skåre, Schweigaard Selmer, Michelsen, Christiansen, Aasland, Hellesylt, Halvorsen, Langvand, Dolva, Backer, Justitiarius Sandene. Mindretall: Endresen, Røstad, Holmøy, Sinding-Larsen, Bugge og Philipson. Side 277 |

Dommer Skåre: Saken gjelder krav om oppregulering av festeavgift med hjemmel i avtaleloven §36.

Andreas Martinsen Røstad, som eide gnr. 275, bnr. 3 i Verdal, inngikk i 1899 avtale med de militære myndigheter om bortfeste av ca 350 mål av eiendommen. Den årlige leie ble satt til 200 kroner. Fra grunneierens side er avtalen uoppsigelig. Fra Forsvarets side kan den oppsis med "Aar og Dags Varsel".

Forsvaret har etter avtalen rett til å bruke arealet til militære øvelser og til bebyggelse. Grunneieren forbeholdt seg beiterett. Tilsvarende avtale ble inngått med andre grunneiere i kommunen.

Arealet er i dag en del av Forsvarets anlegg på Rinnleiret, og det brukes som øvingsområde. Grunneieren har i lang tid ikke benyttet beiteretten.

Andreas Røstad, som er sønnesønn av bortfesteren, overtok gården i 1974. Etter at staten hadde motsatt seg økning i festeavgiften ved avtale, reiste Røstad i 1984 søksmål ved Stjør- og Verdal herredsrett. Det ble anført at forholdene etter avtaleinngåelsen hadde endret seg slik at avtalen virket urimelig og at den derfor kunne kreves endret i medhold av avtaleloven §36. Det ble lagt ned påstand om at den årlige leie skulle fastsettes til 54.000 kroner pr. år, og at den fremtidige leie skulle endres hvert annet år i samsvar med konsumprisindeksen. Ved beregningen av påstandsbeløpet tok Røstad utgangspunkt i arealets verdi som dyrkingsland.

Stjør- og Verdal herredsrett avsa 16. april 1985 dom med slik domsslutning:

- "1. Leiekontrakt datert 17. mars 1899 mellom Militæretaten (Forsvaret) og Andreas Martinsen (Røstad) endres slik: - Den årlige leie settes til 5.000 kr. fra 1. juli 1985. - Den årlige leie kan reguleres i samsvar med reglene i §14, 1. og første ledd, i tomtefesteloven fra 30. mai 1975 nr. 20 i henhold til konsumprisindeksen og de til enhver tid gjeldende forskrifter gitt i medhold av §14.

2. Saksomkostninger erstattes ikke."

Ved fastsettingen av den årlige leie bygget herredsretten på fallet i kroneverdien fra 1899 til domstidspunktet, basert på konsumprisindeksen.

Staten v/ Forsvarsdepartementet påanket dommen til Frostating lagmannsrett. Røstad motanket. Under forhandlingene for lagmannsretten la han ned påstand om at den årlige leie skulle settes til 27.000 kroner, og om at herredsrettens dom for øvrig skulle stadfestes.

Frostating lagmannsrett avsa 28. februar 1986 dom med slik domsslutning:

"1. Herredsrettens dom stadfestes.

Side 278

2. Saksomkostninger for lagmannsrett tilkjennes ikke."

En dommer dissenterte og stemte for at staten skulle frifinnes.

Om saksforholdet for øvrig og partenes anførsler for de tidligere instanser, viser jeg til herredsrettens og lagmannsrettens domsgrunner.

Staten v/ Forsvarsdepartementet har påanket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Røstad har ikke motanket, og ankesaken gjelder derfor bare spørsmålet om oppregulering av festeavgiften på grunn av fall i pengeverdien.

Anken ble behandlet i avdeling 27. til 29. oktober 1987. Etter at forhandlingene var avsluttet, ble det 4. november 1987 i medhold av lov 25. juni 1926 nr 2 §3, jfr. §4 første ledd, besluttet at saken i sin helhet skulle avgjøres av den samlede Høyesterett. I medhold av §4 tredje ledd i samme lov traff Høyesteretts formann 6. november 1987 beslutning om at også ankesak 187/1986, Dagny Skjelsvik mot Hans B. Thunold, som gjaldt spørsmålet om oppregulering etter avtaleloven §36 av festeavgiften for en boligtomt, skulle behandles i plenum. Saken mellom staten og Andreas Røstad ble prosedert 1. - 3. mars 1988. Prosessfullmektigene i den annen sak var til stede alle tre dager. Den annen ankesak ble prosedert 8. mars. Dommene vil bli avsagt i samme rekkefølge.

Den ankende part - staten v/ Forsvarsdepartementet - har i det vesentlige anført:

Norsk rett bygger på det nominalistiske prinsipp: Med mindre annet er bestemt, skal en avtale oppfylles etter det fastsatte kronebeløp, selv om kronens verdi har steget eller sunket i tiden mellom avtalens inngåelse og dens oppfyllelse. Prinsipielt hevdes fra statens side at avtaleloven §36 ikke gir hjemmel for å regulere festeavgiften etter konsumprisindeksen.

Det nominalistiske prinsipp ligger til grunn for Høyesteretts dom i Rt-1958-529 - Madladommen. Dommen gjelder spørsmålet om oppregulering av festeavgiften for et område som Forsvaret hadde festet i 1884 på lignende vilkår som i den foreliggende sak. Grunneiernes påstand om regulering av festeavgiften etter fallet i kroneverdien, ble ikke tatt til følge. Lagmannsretten - som Høyesterett sluttet seg til - bemerket blant annet at en regulering på grunn av redusert pengeverdi i tilfelle måtte skje med hjemmel i lov.

Spørsmålet er så om §36 i avtaleloven som fikk sin nåværende ordlyd i 1983, gir hjemmel for indeksregulering av festeavtaler. Etter statens mening må dette spørsmål besvares benektende. Bestemmelsen tar sikte på å kodifisere og harmonisere de resultater man tidligere var kommet fram til på grunnlag av de eldre spesielle lempingsregler som ble opphevet ved lovrevisjonen. Dette kommer til uttrykk i Ot.prp. nr 5 (1982-83), bl.a. 34, hvor det sies at lempingsregelen ikke representerer "noe prinsipielt nytt", og særlig 35 hvor det sies at vurderingene av senere inntrådte forhold "stort sett vil måtte bli de samme etter den foreslåtte alminnelige lempingsregel som etter læren om bristende forutsetninger". Forut for disse utsagn hadde departementet gjengitt høringsuttalelser som påpekte inflasjonsproblemet, og der det ble bedt om at dette ble vurdert.

For kjøps- og leveranseavtaler synes både denne og andre uttalelser å forutsette at §36 bygger på tidligere rettspraksis, herunder Rt-1935-122 og voldgiftsdommen i Rt-1951-371 . Etter denne rettspraksis og den

Side 279

rettsoppfatning som knytter seg til den, er en vesentlig prisstigning ikke i seg selv nok til at en avtale

kan kreves endret. Det må i tillegg foreligge en situasjon hvor oppfyllelse på grunn av endringene i pengeverdien vil bety en urimelig økonomisk oppofrelse, eventuelt kan det også få betydning at det foreligger et samarbeidsforhold mellom partene. Ingen av disse kriterier foreligger i vår sak.

Til støtte for disse generelle synspunkter har den ankende part også vist til det forarbeidene sier om anvendelse av §36 på eldre forhold, blant annet er vist til proposisjonen 43 hvor departementet gjengir det utredningsutvalget sier om dette. Antakelsen om at grunnloven §97 ikke er til hinder for å anvende §36 på eldre avtaler, synes knyttet til en forutsetning om at lempingsregelen "i hovedsak" er en harmonisering av eksisterende bestemmelser og en lovfesting av domspraksis. Det kan etter statens mening ikke hevdes at det ville være i direkte strid med §97 å bruke bestemmelsen friere enn her forutsatt. Men hensynet til §97 som tolkningsmoment, må i hvert fall føre til betydelig tilbakeholdenhet hvor bruk av §36 ville innebære klart brudd med tidligere praksis.

At forarbeidene forutsetter opprettholdelse av tidligere rettsstilstand, har særlig betydning når det gjelder forholdet til tomtfesteloven 30. mai 1975 nr 20 fordi vi her har Madladommen som et utgangspunkt. Dommen er omtalt i Sivillovbokutvalets utredning om tomtfeste 16, jfr. også Ot.prp. nr 2 (1974-75) 34. Det synes klart at verken utvalget eller departementet ønsket å endre rettsstilstanden i forhold til dommen. Tomtfesteloven §14 som gjelder regulering av festeavgiften, ble ikke gitt anvendelse på eldre avtaler, og §4 som inneholder en generell lempingsregel for "mislege" avtalevilkår, kan etter sammenhengen ikke antas å gjelde spørsmål om den avtalte leie er rimelig eller ikke. Dette får betydning også når det gjelder rekkevidden av avtaleloven §36. Tomtfesteloven §4 hører med til de bestemmelser som ble avløst av avtaleloven §36, og uten at departementet forutsatte noen realitetsendring.

De endringer blant annet i vassdragsreguleringsloven som fant sted ved lov 3. juni 1983 nr 51, kan ikke anføres til støtte for grunneierens standpunkt. Lovendringene gjelder oppregulering av årlige avgifter fastsatt ved ekspropriasjon. De første lovregler om dette ved oreigningsloven i 1959 ble ikke gitt tilbakevirkende kraft fordi Justisdepartementet mente at grunnloven §97 var til hinder for dette. Ved endringsloven i 1983 ble reguleringsreglene gitt anvendelse på erstatningsfastsettelse før 1959. Dette ble gjort etter at Justisdepartementets lovavdeling 5. mai 1983 hadde uttalt at en slik tilbakevirkning ikke ville være i strid med grunnloven §97, jfr. vedlegg til Innst. O nr 77 (1982-83).

Justisdepartementets og Stortingets standpunkt ved lovendringene i juni 1983 kan imidlertid ikke få betydning for forståelsen av avtaleloven §36. Problemene ved regulering av erstatninger fastsatt ved ekspropriasjon, er ikke uten videre sammenlignbare med de vi møter i vår sak. Når det gjelder spørsmålet om å bruke grunnloven §97 som et tolkningsmoment, må man bygge på det som tidligere er anført om forarbeidene til §36 og ikke trekke inn uttalelsen fra mai 1983. Den omstendighet at man ved lov 3. juni 1983 nr 51 ga en lov som regulerte inflasjonsvirkningen, kan tvert om anføres til støtte for at §36 ikke kan brukes til å avbøte slike virkninger.

Statens standpunkt støttes av reelle hensyn. Balansen mellom ytelsene

Side 280

er forrykket som følge av en utvikling som partene ikke selv har hatt herredømme over. Dessuten må man - som i Madladommen - legge vekt på at eiendommen har skiftet eier. Tapet ved fall i kroneverdien er i dette tilfelle fordelt på tre eiere. Det kan ikke ha betydning at det ved overdragelser innen familien settes en pris som er lavere enn vanlig omsetningsverdi, slik lagmannsrettens flertall har lagt til grunn. Poenget er at ved Andreas Røstads overtakelse av eiendommen i 1974, må verdien av festekontrakten ha blitt fastsatt på grunnlag av den avtalte leie, noe som må ha påvirket vederlaget ved overtakelsen.

Fra statens side er også pekt på at anvendelse av §36 her vil få store konsekvenser, og at blant annet de samfunnsøkonomiske virkninger kan bli uheldige.

Innholdet av dansk og svensk rett om de tilsvarende lempingsregler der, er etter statens mening av underordnet interesse og er derfor ikke utdypet i statens prosedyre. Avtaleloven §36 må tolkes etter norsk rettstradisjon og ut fra sine egne forarbeider. De avgjørelser fra Høgsta Domstolen i Sverige som gjelder oppregulering av festeavgift i medhold av §36 i avtalslagen - NJA 1979: 132 og NJA 1983: 59 - gjelder for øvrig saksforhold som skiller seg fra det foreliggende.

Dersom det legges til grunn at §36 kan anvendes som en inflasjonsreguleringsbestemmelse, anfører staten subsidiært at man bare kan legge vekt på prisstigning etter 1983, da loven trådte i kraft. Denne anførsel har sammenheng med de synspunkter som den ankende part har på grunnloven §97 som tolkingsfaktor. Atter subsidiært har staten gjort gjeldende at man bare kan ta i betraktning prisstigning etter 1974, da Andreas Røstad overtok eiendommen. Dette standpunkt har sammenheng med det som allerede er anført om betydningen av tapsfordeling ved eierskifte.

Staten er heller ikke enig i at domstolene - ved siden av at leien oppreguleres etter konsumprisindeksen - kan supplere avtalen med en generell prisreguleringsbestemmelse basert på tomtefesteloven §14 første ledd og konsumprisindeksen. Dette er et helt nytt kontraktsvilkår som ikke har rot i avtalen. Domstolens kompetanse må være uttømt ved at den gjennom oppregulering av den årlige leie skaper balanse i avtalen. Bestemmelsen om senere regulering tar sikte på å unngå en fremtidig urimelighet, og går dessuten ut over dette formål fordi bestemmelsen vil få betydning også om inflasjonstakten blir beskjedent.

Den ankende part har nedlagt slik påstand:

"Prinsipalt: Staten v/ Forsvarsdepartementet frifinnes.

Subsidiært: Herredsrettens dom stadfestes for så vidt gjelder fastsettelse av årlig leie til kr. 5.000 fra 1. juli 1985. Forøvrig frifinnes staten v/ Forsvarsdepartementet."

Ankemosparten - Andreas Røstad - har i det vesentlige anført:

Man kan ikke oppfatte rettstilstanden før avtaleloven §36 ble endret i 1983 slik at en regulering av festeavgift utelukkende kunne skje på grunnlag av avtale. Madladommen gjaldt et tilfelle hvor misforholdet mellom ytelsene var mindre enn i vår sak - kroneverdien var redusert til 20-25 prosent av hva den var ved avtalens inngåelse i 1884. Dessuten var det

Side 281

allerede før avtaleloven ble endret i 1983 ved den nye §36, skjedd en utvikling i retning av et mer fleksibelt syn på inflasjonsjustering, og rimeligheten av å opprettholde gamle avtaler uten regulering. Man befant seg for så vidt i en juridisk gråsoner.

Avtaleloven §36 er resultatet av en lengre tids utvikling. Ordlyden i §36 er generell og gir anledning til oppregulering av vederlaget dersom dette på grunn av prisstigning er blitt urimelig lavt. Hvis man først kommer til at vi her har med et slikt tilfelle å gjøre, vil det være påfallende om man med utgangspunkt i motivene skulle si at §36 ikke gir hjemmel for oppregulering og derfor ikke kan anvendes likevel. En slik begrensning av virkeområdet for §36 ville kreve solide holdepunkter, og det har man ikke.

Forarbeidene spriker. Allerede dette innebærer at de må tillegges begrenset vekt. Betydningen av tidligere rettspraksis og slektskapet med eldre lempings- og tolkingsregler er påpekt flere steder, og dette er momenter som må ha vekt. Det er imidlertid også pekt på at rettstilstanden dels var uklar og usikker. Dessuten viser uttalelser i forarbeidene at §36 er av dynamisk karakter - domstolene må legge vekt på samfunnsutviklingen over tid, og på endringer i rettsoppfatningen. Det er påfallende at inflasjonsproblemet ikke er behandlet på generelt grunnlag, men tausheten på dette punkt kan ikke tolkes slik at inflasjonsjustering skulle være utelukket.

Tomtefesteloven og forarbeidene til den kan ikke ha betydning. Lovens §14 forutsetter at det etter avtalen er adgang til regulering, og departementet mente det ville oppstå tolkningsproblemer om man ga bestemmelsen anvendelse på eldre avtaler uten reguleringsbestemmelse, jfr. proposisjonen 43-44. Heller ikke er det avgjørende hva man måtte ha forutsatt vedrørende anvendelsen av §4. Avtaleloven §36 er en generell kontraktsrettslig regel som også må få anvendelse på avtaler om tomtefeste.

Festeavtalen i vår sak går for øvrig ikke inn under tomtefesteloven, men ankemosparten vil ikke legge noen spesiell vekt på dette.

Avtaleloven §36 kan etter dette ikke tolkes innskrenkende. Bestemmelsen gir etter sin ordlyd hjemmel for å endre avgiften på grunn av inflasjonsvirkningen. Når det videre gjelder vurderingen av det konkrete forhold, må man ta utgangspunkt i situasjonen i 1899. Den gang ga festeavgiften en god inntekt for gården. I dag er inntekten ubetydelig; kroneverdien er nå bare 4% av hva den var den

gang. Vesentlig for vurderingen er at avtalen er uoppsigelig fra grunneierens side, mens den annen part har en generell oppsigelsesrett. Av betydning er det også at partene den gang ikke hadde forutsetninger for å se behovet for en reguleringsklausul fordi kroneverdien var stabil.

Urimelighetsvurderingen må skje med utgangspunkt i hele avtaleperioden. Grunnloven §97 kan ikke være til hinder for dette. Dersom man først finner at avtalen er urimelig for grunneieren, kan bestemmelsen heller ikke ha betydning som tolkingsmoment; bestemmelsen kan ikke være noen hindring for at en urimelig ubalanse i et langvarig løpende kontraktsforhold rettes opp med sikte på fremtiden.

Det kan heller ikke være riktig å begrense vurderingsperioden med den begrunnelse at eiendommen siden 1899 har hatt tre eiere. Det ville ikke være akseptabelt om man i forhold til spørsmålet om inflasjonen har gjort

Side 282

avtalen urimelig, skulle foreta nullstilling for hver overdragelse. Dette ville dessuten føre til en forskjellsbehandling mellom fysiske og juridiske personer som avtaleparter. I vårt tilfelle er det videre et konkret moment at eiendommen har vært overført innen familien og med det bortfestede areal som en del av gården. Det er naturlig å oppfatte den enkelte eier som forvalter på slektens vegne.

Etter Røstads mening er det kunstig å utelukke at domstolene kan supplere avtalen med en reguleringsklausul. En bestemmelse av denne type virker prosesshindrende.

Ankemotparten som har hatt fri sakførsel for Høyesteretts behandling i plenum, har nedlagt slik påstand:

- "1. Frostating lagmannsretts dom av 28. februar 1986 pkt. 1 stadfestes forsåvidt angår stadfestelse av Stjørog Verdal herredsretts dom av 16. april 1985 pkt. 1, dog slik at festeavgiften reguleres hvert 10. år i samsvar med konsumprisindeksen.
2. Staten v/ Forsvarsdepartementet tilpliktes å betale Andreas Røstad saksomkostninger for herredsrett med kr. 9.220,-, med tillegg av 12% rente fra 18. mars 1985 og 15% rente fra 1. februar 1986 til betaling skjer, for lagmannsrett med kr. 15.000,med tillegg av 15% rente fra 1. februar 1986 til betaling skjer, og for Høyesterett kr. 41.500,-.
3. Andreas Røstad tilkjennes erstatning for sin egenandel i forbindelse med fri sakførsel for Høyesteretts behandling i plenum."

Jeg er kommet til samme resultat som herredsretten og lagmannsrettens flertall.

Dommen i Rt-1958-529 , Madladommen, har stått sentralt i saken, og jeg skal derfor først knytte noen merknader til den.

Også denne dommen gjelder en festeavtale med Forsvaret. Både med hensyn til arealets størrelse og avtalens innhold, er saksforholdet sammenlignbart med vår sak. Fallet i kroneverdien på domstidspunktet var imidlertid meget mindre i Madladommen - kronens verdi lå på 20-25 prosent av verdien på avtaletidspunktet.

Lagmannsretten - som Høyesterett sluttet seg til - bemerket at det nok kunne virke urimelig at leien ble betalt med "dårligere" kroner, men at det var en alminnelig regel i norsk rett at den som har krav på penger, har risikoen for at pengeverdien synker. Det kunne ikke bringe saken i en vesentlig annen stilling at avtalen var uoppsigelig, og det ble pekt på at ved overdragelse av eiendommene ville tapet bli fordelt på flere. En regulering "på grunn av redusert pengeverdi måtte i tilfelle skje ved lov og lovgivningsmyndighetene har ikke funnet tilstrekkelig grunn til å regulere forholdet til fordel for eierne, tvert imot har de på et viktig område - husleie - hindret at leien blir hevet selv i oppsigelige leieforhold".

Den regulering som det her ble henvist til, var et ledd i den alminnelige prisregulering, og synspunktet var for så vidt situasjonsbestemt.

Etter Madladommen har inflasjonen vært kontinuerlig og langt sterkere enn i tidligere perioder. Dette har ført til at inflasjonsproblemet har fått oppmerksomhet fra lovgiverens side. Blant annet for årlige erstatninger fastsatt ved ekspropriasjon og for underholdsbidrag, er det gitt lovregler om

inflasjonsjustering. Partene i en rekke avtaleforhold er langt

Side 283

mer oppmerksomme på inflasjonsproblemet enn tidligere, og avtalebestemmelser knyttet til dette problem er etter hvert blitt vanlige. Denne utvikling må ha hatt betydning for rettsutviklingen og rettstilstanden generelt, blant annet fordi avtalepraksis kan ha betydning for tolkingen og for utfyllingen av avtaler som kan synes ufullstendige. Meget kan tale for at prinsippet i Madladommen hadde vært modent for revurdering uavhengig av den nye bestemmelse i avtaleloven §36.

I utredningen fra Sivillovbokutvalet om tomtefeste (Rådsegn 9, 1971) er Madladommen omtalt (s. 16). Utvalget foreslo i §13 i lovutkastet en bestemmelse om rett til å kreve regulering av leieavgiften hvert 20. år. Den nye leie skulle fastsettes etter tomteverdien, med mindre det var avtalt at reguleringen skulle skje etter en offisiell verdimåler. Det var neppe forutsetningen at paragrafen skulle anvendes på eldre avtaler uten reguleringsbestemmelse. I merknadene til §13 sier imidlertid utvalget, side 40, - etter å ha pekt på at reguleringsbestemmelser er vanlige - at det kan "jamvel vere eit spørsmål om grunneigaren ikkje utan avtale kan krevje regulering i særskilde høve, særleg når festet etter avtala er uoppseieleg frå hans side og utviklinga har ført til at avgifta står i eit urimeleg mishøve til verdien, jfr. Lid 131". I proposisjonen ble bestemmelsen om periodisk revisjon noe endret, se nå loven §14. Blant annet ble revisjonsperioden satt til 10 år, men med adgang til å avtale et lengre tidsrom eller til å bestemme at leien ikke kan kreves revidert. Bestemmelsen om at oppreguleringen i mangel av avtale skulle skje etter tomtens verdi, ble beholdt som loven hovedregel. Endelig ble det i §32 nr 4 fjerde ledd bestemt at §14 ikke skal anvendes på eldre avtaler. Den forannevnte uttalelse i utvalgsutredningen kan jeg ikke se er kommentert.

Når man skal vurdere betydningen av dette, må det for det første pekes på at spørsmålet om periodisk revisjon av festeavtaler primært er vurdert ut fra forutsetningen om at ny leie skulle fastsettes etter en vurdering av tomtens verdi, dvs. et vurderingsgrunnlag som de fleste steder ville føre til høyere leie enn den som ville ha blitt fastsatt etter en oppregulering med basis i konsumprisindeksen. For det annet sier departementet i proposisjonen 43-44 at det ville være "lite praktisk" å anvende §14 på eldre avtaler fordi bestemmelsen etter departementets forslag ikke skulle gjelde når det var avtalt at leien ikke skulle reguleres, og det derfor ville bli uklart hvordan man med et slikt utgangspunkt skulle stille seg til eldre avtaler uten reguleringsklausul. Ytterligere er det grunn til å peke på at Justisdepartementet i Ot.prp. nr 43 for 1957 om lov om oreigning ga uttrykk for at årlige erstatninger fastsatt ved ekspropriasjon før lovens ikrafttredelse, ikke kunne endres ved ny lov fordi grunnloven §97 var til hinder for det. Dette standpunkt ble ikke endret før ved Justisdepartementets uttalelse 5. mai 1983, inntatt som vedlegg til Innst. O nr 77 (1982-83). Dette betyr at skulle man i forbindelse med utarbeidelse av tomtfesteloven ha vurdert spørsmål om å regulere eldre avtaler uten avtalebestemmelse om endring av leien i festetiden, måtte man trolig først ha gjenvurdert forholdet til grunnloven §97. Og noen slik gjenvurdering er ikke foretatt.

Jeg nevner dette fordi det fra statens side er fremstilt slik at man ved tomtfesteloven stilte seg avvisende til en revurdering av rekkevidden av Madladommen, og til oppregulering av eldre avtaler uten bestemmelse om dette. Som jeg har påpekt, kan ikke det som er sagt i forarbeidene til loven §14 tolkes i denne retning. Tvert imot kan vel den uttalelse fra

Side 284

Sivillovbokutvalets utredning som er gjengitt foran, tale for at det ble sådd tvil om Madladommens generelle betydning. Det utvalget antyder om revisjon "i særskilde høve", kan forstås slik at det ikke ville være utelukket å ta et slikt spørsmål opp også om man fikk en ny lov i samsvar med utvalgets forslag. Jeg finner imidlertid ikke grunn til å ta noe bestemt standpunkt til hvordan man før avtaleloven §36 skulle ha besvart spørsmålet. Uansett dette, har også uttalelsen betydning når man skal vurdere i hvilken grad anvendelse av §36 i en sak som vår, vil bety et brudd med tidligere oppfatninger.

Avtaleloven §36 fikk sitt någjeldende innhold ved lov 4. mars 1983 nr 4. De to første ledd lyder slik:

"En avtale kan helt eller delvis settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende. Det samme gjelder ensidig bindende disposisjoner.

Ved avgjørelsen tas hensyn ikke bare til avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig."

Bestemmelsen gir etter sin ordlyd domstolene en generell og skjønnsmessig myndighet til å vurdere om en avtale skal settes til side eller endres. Ved vurderingen skal det ikke bare legges vekt på om avtalen var urimelig da den ble inngått, men også om den er blitt det på grunn av endrede forhold. Det kan av ordlyden ikke utledes noen begrensning med hensyn til arten av de forhold som kan være relevante - avgjørende er om avtalen er blitt urimelig.

Etter vår rettstradisjon må det i en bestemmelse som dette også legges inn et dynamisk element: Oppfatningen av hva som er urimelig, kan ikke bindes til noe bestemt tidspunkt. Jeg finner støtte for dette i utvalgsutredningen (NOU-1979- 32) 20-21 og 54, pkt. 6, og i departementets alminnelige merknader i Ot.prp. nr 5 (1982-83) 11 flg. og særlig 12.

Det er i en slik sammenheng man må forstå blant annet uttalelsen i proposisjonen 35 sp. 2 nederst om at den alminnelige lære og rettspraksis om bristende forutsetninger forutsettes å gi "vegledning og være retningsdannende ved domstolenes praktisering av lempingsregelen for så vidt gjelder betydningen av senere inntrådte forhold". Det er utvilsomt meningen at domstolene gjennom §36 er blitt stilt fritt i forhold til denne spesielle juridiske innfallsvinkel som her nevnes, og det er også meningen - og fremgår i og for seg også av sitatet - at domstolene kan stille seg kritisk i forhold til de standpunkter som tidligere er inntatt. På den annen side er det både her og andre steder forutsatt at §36 - i hvert fall ikke umiddelbart - ville føre til radikale brudd med vår rettstradisjon.

Spørsmålet er så hvilken betydning §36 har for adgangen til å endre eller sette til side en avtale hvor det vesentlig er forandring i pengeverdien som tilsier en slik endring. Fra statens side er anført at §36 overhodet ikke kan brukes i slike tilfeller.

Det er i og for seg påfallende at forarbeidene ikke inneholder mer enn de gjør om betydningen av fallet i pengeverdien. I utvalgsutredningen er spørsmålet berørt på 52-53 gjennom henvisning til kjøpslovsutvalgets

Side 285

utredning, NOU 1976:34 s 40-41, og med sitat fra denne utredning. Denne henvisningen gjelder imidlertid inflasjonens betydning ved avviklingen av langsiktige leveranseavtaler, og her er situasjonen spesiell for så vidt prisstigningen kan føre til vesentlig omkostningsøkning for den som skal oppfylle avtalen. Utvalgsutredningen berører ikke spørsmålet om inflasjonens betydning for andre langsiktige avtaler som for eksempel tomtefeste, pensjonsavtaler og avtaler om årlig erstatning for personskade m.v.

Under høringsbehandlingen ble inflasjonsproblemet påpekt i høringsuttalelser som er gjengitt på 33-34 i proposisjonen. Departementet gir ikke noe direkte svar på hvordan man generelt skal stille seg til problemet, men gjennomgår enkelte av de tidligere lovsatte lempingsregler. Departementet konkluderer på 34 med at det ikke representerer noe "prinsipielt nytt når den foreslåtte lempingsregel gir adgang til å sette til side avtaler på grunn av senere inntrådte omstendigheter". Etter sammenhengen legger jeg til grunn at prisstigning må regnes som en senere inntrådte omstendighet. Statens anførsel om at §36 ikke gir hjemmel for å avdempe følgene av inflasjon, er jeg derfor ikke enig i. Jeg kan ikke se at en slik anførsel har støtte i forarbeidene eller i andre tolkningsmomenter.

En annen sak er det at det nok er forutsatt utvist særlig forsiktighet når det gjelder spørsmålet om fall i kroneverdien bør tillegges vekt i et konkret tilfelle. Dette må etter min mening komme inn ved den skjønnsmessige vurdering av om det i det konkrete tilfelle vil være urimelig å gjøre avtalen gjeldende etter sitt innhold. Det nominalistiske prinsipp har tradisjonelt stått sterkt, og det er vel kanskje dette som ligger til grunn for departementets synspunkter 34-35, hvor det også vises til eldre teori og rettspraksis. På den annen side mener jeg som antydning foran, at det har skjedd en viss oppmyking i synet på behovet for å kunne endre avtaler på grunn av fall i pengeverdien. Slike tendenser både kan og bør fanges opp av §36 ved den skjønnsmessige anvendelse av bestemmelsen. For så vidt gjelder tomtefesteavtaler, viser jeg særlig til det jeg har referert fra forarbeidene til tomtefesteloven. Jeg mener også at den endring i blant annet oteigningsloven og vassdragsreguleringsloven som fant sted ved lov 3. juni 1983 nr 51, har interesse for slike avtaler.

Etter denne lovendring gjelder adgangen til å regulere årlige erstatninger fastsatt ved ekspropriasjon, også for erstatninger fastsatt ved ekspropriasjoner før 1959 da man første gang fikk slike reguleringsregler. Det er ingen direkte parallell mellom dette tilfelle og spørsmålet om regulering av festeavgifter, men lovendringen er interessant for så vidt som den viser at det nominalistiske prinsipp har sine grenser.

Spørsmålet er så hvordan disse synspunkter bør anvendes i den foreliggende sak.

Det sentrale er selvsagt det fall i pengeverdien som har funnet sted i avtaleperioden, særlig siden slutten av 50-årene. På avtaletiden var 200 kroner en god inntekt for grunneieren - det er nevnt at den nesten tilsvarte årslønningen for en gårdsarbeider. Oppregulert etter levekostnads-/konsumprisindeksen tilsvarer leien i dag 5.000 kroner. Det jeg her har sagt, viser at det er oppstått en ekstrem ubalanse i avtalen. Allerede dette må være et vesentlig moment i forhold til §36.

Av betydning er det også at partene ikke hadde grunnlag for å forutse den utvikling som har funnet sted, og som har ført til denne ubalanse. Ved

Side 286

å foreta en slik oppregulering som herredsretten har foretatt, vil man bringe avtalen på linje med de festeavtaler mer innsiktsfulle parter har inngått etter at inflasjonsproblemet ble erkjent - prisreguleringsbestemmelser er i dag vanlige. Jeg finner støtte for et slikt harmoniseringssynspunkt i NOU-1979- 32 54 spalte 1 (pkt. 6).

Ytterligere et moment er det at avtalen ikke kan sies opp av grunneieren. Det er ikke noe som tyder på at han vil få arealet tilbake, eller at det kan skje noe som vil gi ham en forhandlingsposisjon med hensyn til leiens størrelse.

Etter min mening vil det ikke representere noe vesentlig brudd med tidligere oppfatning om man tillegger disse momenter avgjørende vekt. Jeg viser for så vidt til det jeg allerede har nevnt om Madladommen og utviklingen etter denne, herunder forarbeidene til tomtefesteloven og endringene i oreigningsloven og vassdragsreguleringsloven.

På denne bakgrunn kan jeg heller ikke se at oppregulering bør anses utelukket fordi det her dreier seg om en avtale som er eldre enn avtaleloven §36, og en prisstigning som i det vesentlige har funnet sted før loven trådte i kraft. Fra statens side er erkjent at grunnloven §97 ikke kan være til hinder for at §36 bringes til anvendelse for fremtidige avgiftsterminer. Dette er jeg enig i. Jeg viser for øvrig også til den uttalelse Justisdepartementet ga 5. mai 1983 i forbindelse med endringene i oreigningsloven og vassdragsreguleringsloven, se vedlegg til Innst. O nr 77 (1982-83), og den redegjørelse for lovsakens utvikling som fremgår av statens anførsler foran. Men §97 bør heller ikke ha avgjørende vekt ved tolkningen eller ved den skjønnsmessige avgjørelse i vår sak. Jeg holder det åpent om tilbakevirkningssynspunkter kan stå sterkere i andre tilfeller, f.eks. i forhold til forretningsavtaler hvor partene har hatt større innsikt i inflasjonsproblemet og for så vidt har hatt grunnlag for å kalkulere risikoen.

Etter mitt skjønn bør det heller ikke legges vekt på at eiendommen har skiftet eier to ganger og at tapet for så vidt er blitt fordelt på flere eiere. Dette er nevnt i Madladommen. Synspunktet fører til tilfeldige resultater, blant annet kan det bli ugrunnet forskjell ettersom bortfesteren er en fysisk eller juridisk person.

Det er ikke lagt frem materiale som viser i hvilket omfang det i dag eksisterer festeavtaler uten regulerings- eller oppsigelsesbestemmelse. Jeg regner med at antallet er meget betydelig og at en avgjørelse som gir §36 anvendelse her, vil få store ringvirkninger. Jeg kan imidlertid ikke se at dette forhold på noen avgjørende måte taler mot å bruke §36.

Fra statens side er det pekt på de betenkeligheter av samfunnsmessig karakter som blant annet Finansdepartementet og Norges Bank ga uttrykk for i forbindelse med spørsmålet om å indeksregulere pantefordringer, se Ot. prp. nr 39 (1977-78) om pantelov 22-23. Her var det imidlertid spørsmål om å åpne for en inflasjonsregulering som loven tidligere stengte for, og det var åpenbart at en eventuell lovendring ville så store samfunnsøkonomiske og privatøkonomiske konsekvenser. På de fleste områder - og det gjelder også festeavtaler - kan imidlertid partene gjennom avtale sikre seg mot fall i pengeverdien, og det gjøres i stor utstrekning. Også lovgiveren har gått inn for inflasjonsregulering som et rimelig tiltak i flere sammenhenger - det gjelder blant

annet ved tomtefeste. En oppregulering i vår sak og tilsvarende saker om festeavgifter,

Side 287

vil bestå i at man bringer avtalen på linje med en avtalepraksis som har lovgiverens godkjennelse.

Jeg vil sammenfatte gjennomgåelsen slik:

Avtaleloven §36 gir domstolene myndighet til å vurdere om en avtale på grunn av endrede forhold er blitt urimelig for den ene part og til å endre avtalen for å unngå fortsatt urimelighet. Etter min mening foreligger det her et tilfelle hvor fallet i pengeverdien har ført til at en festeavtale er blitt klart urimelig for bortfesteren. Den alminnelige reduksjon i kronens verdi har ført til at det årlige vederlag på to hundre kroner i dag svarer til åtte 1899-kroner. Det gjenstår fire prosent av den verdi kronen hadde da avtalen ble inngått. Og balanseforholdet for de gamle uoppsigelige eller meget langvarige festeavtaler må først og fremst vurderes ut fra situasjonen i dag.

Skulle Høyesterett under de endrede forhold fastholde nominalismen uavkortet for festeavtaler som denne, sanksjoneres en sterkt urimelig og stadig økende skjevhet i kontraktsforholdet. Dette ville utvilsomt være i strid med hva partene tenkte seg da kontrakten ble inngått. Festeavtalen ville også bli stående med et innhold sterkt i utakt med ellers helt tilsvarende avtaler inngått senere. Det ville være påfallende og kreve sterke holdepunkter i forarbeidene og i reelle hensyn om vi ikke kan ta konsekvensen av dette ved å endre avtalen. Ut fra det jeg har sagt om lovforarbeidene og den rettslige situasjon disse må sees i sammenheng med, kan jeg ikke se at vi har slike holdepunkter. Jeg har således ikke funnet uttrykk for at inflasjonsregulering etter lovgiverens mening skulle falle utenfor området for §36. Den omstendighet at lovforarbeidene er noe ubestemte og ufullstendige når det gjelder inflasjonens betydning, gir ikke domstolene grunnlag for å gå utenom problemet.

Jeg er etter dette blitt stående ved at §36 bør anvendes i det foreliggende tilfelle ved at det årlige vederlag for festeretten oppreguleres etter fallet i kroneverdien fra avtalens inngåelse. Partene er enige om at beløpet skal settes til 5.000 kroner, det vil si til det beløp som herredsretten og lagmannsrettens flertall har satt det til.

Jeg tilføyer at lempingsregelen i §36 ble innført etter at lignende bestemmelser var vedtatt i Sverige og Danmark, og at hensynet til nordisk rettsenhet er nevnt som ledd i den begrunnelse som er gitt for å få en slik regel også i Norge. Det foreligger ingen opplysninger om dansk teori og rettspraksis. Fra Sverige er dokumentert to dommer fra Høgsta Domstolen ,NJA 1979: 132 og NJA 1983: 59. Dommene synes å vise at den tilsvarende svenske bestemmelse er forutsatt å ha betydning for spørsmålet om inflasjonsregulering av festeavtaler.

Spørsmålet om å supplere avtalen med en bestemmelse om fremtidig regulering av leien, er etter min mening noe tvilsomt. Det kan innvendes mot en slik endring av avtalen, at denne er gjort rimelig allerede ved en oppregulering som nevnt foran. Ved en generell reguleringsbestemmelse åpner man for senere leieforhøyelser, selv med mindre stigning i konsumprisindeksen. Jeg er imidlertid kommet til at dette ikke kan være avgjørende. Det må være adgang til å supplere avtalen slik at den får et innhold som etter dagens forhold og avtalepraksis er det vanlige for langsiktige festeavtaler. Jeg gjør oppmerksom på at reguleringsbestemmelsen etter ankemotpartens påstand for Høyesterett er noe annerledes

Side 288

utformet enn i herredsrettens dom, uten at jeg finner grunn til å kommentere disse endringer.

Selv om saken har reist vanskelige og prinsipielt viktige spørsmål, finner jeg at staten bør betale sakens omkostninger for alle instanser. Jeg legger vekt på at staten har generell interesse for saken som fester og bortfester, og det ville ikke være rimelig å belaste den enkelte grunneier som har tatt opp reguleringsspørsmålet. Det er lagt frem omkostningsoppgave. Røstad har dessuten påstått seg tilkjent renter av de omkostningsbeløp som gjelder sakens behandling for herredsretten og lagmannsretten. I samsvar med avgjørelsen i Rt-1983-127 , antar jeg at saksomkostningene bør settes til et beløp som tar hensyn til rentetapet. På dette grunnlag settes det samlede omkostningsbeløp til 85.000 kroner, hvorav 10.000 kroner er dekning for utlegg.

Jeg stemmer for denne dom:

1. Lagmannsrettens dom stadfestes, dog skal bestemmelsen om fremtidig regulering av

festeavgiften lyde slik: Festeavgiften kan kreves regulert hvert 10. år i samsvar med konsumprisindeksen.

2. I sakskomkostninger for herredsretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/ Forsvarsdepartementet til Andreas Røstad 85.000 - åttifemtusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.

Dommer Endresen: Jeg er kommet til et annet resultat enn førstvoterende, og stemmer for at anken tas til følge.

Den sak Høyesterett her behandler i plenum, reiser etter mitt syn spørsmål av stor prinsipiell rekkevidde. Høyesteretts avgjørelse vil kunne få betydning når det gjelder den rettslige bedømmelse av den alminnelige inflasjon på kontraktsrettens område, ikke bare for festeforhold, men for en rekke typer av langsiktige formuesrettslige kontrakter hvor inflasjonen har medført vesentlige endringer i balanseforholdet i avtalen.

For Høyesterett bygger bortfesteres krav om forhøyelse av festeavgiften utelukkende på at den avgift som ble avtalt i 1899, har tapt det alt vesentlige av sin verdi på grunn av det alminnelige fall i pengeverdien. En slik mangel på balanse vil ha oppstått i alle festeavtaler av samme alder hvor det ikke er inntatt reguleringsklausul. Helt tilsvarende krav om oppregulering av festeavgift vil imidlertid reises også ved langt nyere festekontrakter, og etter mitt syn da stå minst like sterkt ved en rimelighetsvurdering.

En festeavgift som ble avtalt ved århundreskiftet, beholdt sin verdi nærmest uendret frem til like før første verdenskrig og falt deretter i verdi på grunn av prisstigningen under og like etter krigen. Som følge av paripolitikken steg kroneverdien og dermed verdien av festeavgiften igjen frem til begynnelsen av trettiårene. Deretter falt kroneverdien forholdsvis langsomt til henimot 1960. I 1950 var kroneverdien omtrent den samme som i 1920. Først fra 1960 har det vært en meget sterk prisstigning og et tilsvarende sterkt fall i kroneverdien.

Den som inngikk en festeavtale ved århundreskiftet, har i store deler av festetiden kunnet oppbære en festeavgift som ikke har vært berørt av noe ekstraordinært fall i pengeverdien. Det vil som i det foreliggende tilfelle, gjerne også ha vært eierskifter slik at tapet er blitt fordelt.

Side 289

Den som inngikk en avtale om bortfeste i 1950-årene, vil være rammet av fallet i kroneverdien på en annen og mer inngripende måte, selv om det totale verdifall er mindre. Han vil bare i kort tid ha oppbåret en festeavgift som ikke har fått sin verdi vesentlig beskåret.

Jeg kan ikke se at det i den foreliggende sak er spesielle omstendigheter som kan begrunne en lempning i avtaleforholdet på et rent konkret grunnlag. Førstvoterende har pekt på at partene ikke hadde mulighet for å forutse den senere utvikling, men dette vil også gjelde partene i langt senere kontraktsforhold. At avtalen er uoppsigelig fra bortfesteres side, kan ha en viss betydning, men setter etter mitt syn ikke avtalen i en vesentlig annen stilling enn tidsbegrensede festeforhold med en lang gjenværende festetid. Slik jeg ser det, vil en stadfestelse av lagmannsrettens dom måtte føre til oppregulering av festeavgiften i et meget stort antall festekontrakter som er inngått før prisstigningen for alvor satte inn.

Som allerede nevnt, har spørsmålet om oppregulering av krav på pengeytelser betydning også i andre langsiktige kontraktsforhold. Spørsmålet om anvendelse av avtaleloven §36 på dette område har derfor en meget betydelig rekkevidde. Den foreliggende sak må vurderes på denne bakgrunn.

Avtaleloven §36 kom inn i loven ved lov av 4. mars 1983. Bestemmelsen erstattet en rekke generalklausuler i lover på formuerettens område og ble gitt en generell form slik at den også dekket områder hvor man ikke tidligere hadde noen slik uttrykkelig lempningsregel. Det fremgår av forarbeidene at bestemmelsen i hovedsak skulle innebære en harmonisering av eksisterende bestemmelser og en lovfesting av domspraksis, jfr. NOU-1979- 32 side 49 som departementet på side 43 i proposisjonen, Ot.prp. nr 5 (1982-83), har gjengitt og sluttet seg til. I Innst. O nr 31 (1982-83) uttaler Justiskomiteen at bestemmelsen i hovedsak skulle innebære en samordning av flere eksisterende bestemmelser, og dessuten gi uttrykk for deler av den rettspraksis som hadde utviklet seg på området. Komiteen så det som ønskelig at man fikk "denne praksis klargjort ved en egen

lovbestemmelse som virker generelt". I stortingsdebatten, Ot.forh. 1983 352, uttalte justisministeren at bestemmelsen "påkaller neppe den store politiske interesse og innebærer heller ikke store endringer i gjeldende rettstilstand".

Det må således legges til grunn at det ikke ble tilsiktet vesentlige endringer i forhold til den rettstilstand som var gjeldende på den tid bestemmelsen ble gitt. At §36 ville medføre visse endringer, var riktignok klart. Dette følger av at en rekke bestemmelser med noe ulik rekkevidde skulle harmoniseres, og av at bestemmelsen skulle gjelde også på områder som ikke tidligere var dekket av noen lovfestet lempningsregel, og hvor det bare var rettspraksis å holde seg til.

Man la likevel til grunn at ved praktiseringen av §36 skulle tidligere lovgivning og rettspraksis være utgangspunktet. Jeg tilføyer imidlertid at meningen selvsagt ikke har vært å låse rettstilstanden fast. Det vil være rom for en rettsutvikling innen de rammer ordlyden trekker opp. Dette synspunkt har imidlertid mindre vekt hvor det er gått så kort tid etter at bestemmelsen kom inn i loven.

Etter mitt syn må det legges betydelig vekt på forarbeidene når virkeområdet for §36 skal fastlegges. Bestemmelsen skal være en sikkerhetsventil og fange opp urimelighet av forskjellig slag på alle kontraktsområder

Side 290

innen formueretten. For at dette skulle kunne oppnås måtte bestemmelsen nødvendigvis gis en meget vid utforming med bruk av generelle og upresise uttrykk. Når en bestemmelse utformes på denne måte, vil imidlertid ordlyden lett kunne komme til å omfatte også forhold hvor bestemmelsen ikke er tenkt anvendt. Domstolene har således særlig grunn til å ta hensyn til lovgiverens intensjoner slik disse etter mitt syn er kommet til uttrykk i forarbeidene.

Avtaleloven §36 retter seg mot det å gjøre en avtale gjeldende, ikke direkte mot tilblivelse eller innhold. Når det gjelder forhold som allerede er til stede ved inngåelsen, har denne sontringen neppe særlig betydning. Er det mangler ved tilblivelsen eller urimelig mangel på balanse allerede ved avtaleinngåelsen, vil det regelmessig også være urimelig å gjøre avtalen gjeldende. Hvis avtalen er i orden ved inngåelsen og balanseforholdet forrykkes på grunn av senere inntrådte begivenheter, forskyves tyngdepunktet i vurderingen. Selv om forholdet mellom ytelsene på grunn av en senere utvikling er blitt slik at det etter en isolert vurdering ikke er rimelig balanse, er det ikke uten videre gitt at det vil være urimelig å gjøre avtalen gjeldende. Det skal meget til for å karakterisere det som urimelig å gjøre gjeldende en avtale som er blitt til på uklanderlig vis og som ved inngåelsen hadde balanse mellom ytelsene. En slik forståelse av §36 følger også av forarbeidene, jfr. proposisjonen side 35 hvor det sies at bare "i mer ekstraordinære tilfelle, hvor det også vil virke urimelig å gjøre avtalen gjeldende på grunn av senere inntrådte omstendigheter, bør det være adgang til å sette avtalen til side helt eller delvis".

Selv om loven urimelighetskriterium er det samme hvor det gjelder urimelighet som eksisterer allerede på grunn av forhold ved tilblivelsen og forhold på grunn av senere inntrådte omstendigheter, skal det gjennomgående mer til for å anse et vilkår som urimelig på grunn av senere inntrådte forhold. Nedenfor på samme side heter det at departementet går ut fra "at vurderingene m.h.t. betydningen av senere inntrådte forhold stort sett vil måtte bli de samme etter den foreslåtte alminnelige lempingsregel som etter læren om bristende forutsetninger".

Rettspraksis og juridisk teori fra tiden før vedtakelsen av avtaleloven §36 gir ingen holdepunkter for at et vederlag skulle kunne kreves oppjustert bare fordi det ga den berettigede en redusert inntekt, som for eksempel ved en festekontrakt hvor bortfesteren ikke har noen utgifter til en løpende ydelse, og derfor ikke påføres noe direkte tap, selv om vederlaget faller i verdi.

Utgangspunktet har vært NL 5-1-2 som fastslår at avtaler skal holdes slik de er inngått, og det nominalistiske prinsipp har ført til den regel i norsk rett at den som har krav på penger, selv i langsiktige kontraktsforhold, har risikoen for at pengeverdien synker. Dette prinsipp er reservasjonsløst lagt til grunn i Høyesteretts avgjørelse i Rt-1958-529, Madladommen, som gjaldt et tilfelle som er parallelt til det vi har for oss i denne sak.

Når det gjelder spørsmål om unntak fra dette prinsipp, blir det gjerne vist til Falconbridgedommen, Rt-1935-122, og Vedbolagdommen, en voldgiftsdom inntatt i Rt-1951-371. Disse avgjørelser gjaldt kjøpsforhold, og utgangspunktet for vurderingen var kjøpsloven §24.

Prisstigningen hadde sin årsak i ekstraordinære, akutte og uforutsebare forhold som opphevelse av gullklausul og krig. Det ble lagt vekt på at en opprettholdelse

Side 291

ville påføre den annen part et uforholdsmessig tap og på tillits- og samarbeidsforhold mellom partene. Disse forhold ligger etter mitt syn på et helt annet plan enn hvor vi har med en jevnt stigende inflasjon å gjøre.

Hvor det som i denne sak, bare er tale om en reduksjon av verdien av det avtalte vederlag, har det aldri vært antatt å foreligge en revisjonsadgang. Ifølge Augdahl, Den norske obligasjonsrett, 1978, femte utgave, side 152, er dette selvsagt, med mindre det foreligger helt særegne forhold.

Det foreligger ikke senere rettspraksis som fraviker Madladommen. En lagmannsrettsavgjørelse, den såkalte Kykkelsruddommen, har tangert problemet. Avgjørelsen som er inntatt i RG- 197- 595, gjaldt en stedsevarende kraftleveransekontrakt. Lagmannsretten uttalte at selv om "det verken er eller bør være adgang til å kreve en avtale endret på grunn av prisstigning eller redusert pengeverdi", gjorde avtalens særegne art det nødvendig å bringe forholdet innenfor rimelighetens grenser. Det ble pekt på at etter en drastisk stigning i driftsomkostningene, var kontrakten blitt stadig og akselererende mer tapsbringende. Også denne sak ligger derfor på et helt annet plan.

Også den juridiske teori opp til vedtakelsen av avtaleloven §36, bygger på at fall i pengeverdien ikke gir grunnlag for å endre avtaler. I proposisjonen på side 35 er vist til en artikkel av Ole Lund i Jussens Venner 1977 289-311, hvor dette er dokumentert ved praksis.

Jeg har vanskelig for å se at det kan være riktig som hevdet av ankemotparten, at vi skulle befinne oss i en juridisk gråsoner på dette felt.

Etter mitt syn må det legges til grunn at det da avtaleloven §36 ble vedtatt, ikke var grunnlag for å oppjustere et pengevederlag bare fordi det hadde tapt i verdi som følge av fall i pengeverdien.

Da avtaleloven §36 ble forberedt, hadde man hatt 25 år med sterk inflasjon, og det ville ha vært nærliggende å ta opp spørsmålet om det alminnelige fall i pengeverdien var et forhold som kunne tas i betraktning. Etter det jeg kan se, er spørsmålet ikke drøftet, hverken i NOU-1979- 32, i proposisjonen Ot.prp. nr 5 (1982-83) eller i Innst. O nr 31 (1982-83).

Lovgivers syn på rekkevidden av avtaleloven §36 kan for øvrig belyses ved at innstillingen som forberedte innføringen av en generell lempningsregel, gir uttrykk for at man har bestrebet seg på å gi en bred eksemplifisering av ulike typetilfeller der lempningsregelen kunne komme til anvendelse. Blant slike finner man ikke spor av avtalerevisjon på grunn av inflasjon. Heller ikke departementet går inn på dette sentrale spørsmål til tross for at problemet var reist av høringsinstanser.

I NOU-1979- 32 er på side 52 et sitat fra Kjøpslovutvalgets innstilling, 1976, hvor spørsmålet berøres. Kjøpslov utvalgets uttalelser på dette punkt gjelder imidlertid betydningen av inflasjon for langvarige leveransekontrakter i kjøpsforhold. Kjøpslovutvalget viser i denne forbindelse til de avgjørelser i Rt-1935-122 og Rt-1951-371 som jeg har omtalt tidligere og som jeg mener ikke har noen betydning i denne sak.

Kjøpslovutvalgets henvisning til rettspraksis viser for øvrig til at man har tenkt på langvarige leveranseavtaler i kjøpsforhold, forhold som reguleres av kjøpsloven §24. Sitatet er dessuten inntatt i en drøftelse som først og fremst angår om §36 overhodet skulle gjelde urimelig lave priser, ikke i en drøftelse av betydningen av nye forhold som behandles i et senere avsnitt.

Dersom meningen hadde vært at §36 skulle innebære en adgang til

Side 292

oppregulering av vederlag på grunn av alminnelig fall i pengeverdien, måtte man ha ventet en gjennomgående drøftelse av spørsmålet som er sentralt og viktig. Dersom oppregulering også skulle finne sted på grunnlag av den prisstigning som allerede hadde funnet sted, måtte man ha ventet at forholdet til grunnloven §97 var blitt gjenstand for en grundig vurdering. Et tilsvarende spørsmål om regulering av løpende erstatnings- eller avgiftsytelser på grunnlag av fall i pengeverdien, var således gjenstand for omfattende behandling forut for vedtakelse av lov av 3. juni 1983 nr 51 om endringer i konsesjonsloven, vassdragsreguleringsloven, vassdragsloven, oreigningsloven og granneloven, jfr. Ot. prp. nr 1 (1981-82) og Innst. O nr 77 (1982-83). Noen slik vurdering av §97 er ikke foretatt i

forbindelse med avtaleloven §36. I debatten i Odelstinget var riktignok representanten Velsand inne på oppregulering av vederlag etter avtaler om faste vederlag eller godtgjørelser. Han forutsatte imidlertid at det måtte dreie seg om vesentlige endringer "etter at loven trer i kraft", Ot.forh., 1983 52.

At spørsmålet om oppregulering av pengekrav på grunnlag av prisutviklingen anses som et problem av betydelig rekkevidde, fremgår blant annet av Ot.prp. nr 39 (1977-78) om ny pantelov. Her var spørsmålet om å indeksregulere pantelån tatt opp. Finansdepartementet inntok det standpunkt at før en slik adgang etableres, burde spørsmålet utredes grundig med henblikk på de samfunnsmessige konsekvenser. Noen slik utredning fant imidlertid departementet under henvisning til Jahnkomiteens innstilling, ikke grunn til å foreslå iverksatt på det daværende tidspunkt.

Konsekvensene av å anvende §36 på grunn av den alminnelige prisstigning, er ikke vurdert. Etter min mening må det være klart at departementet og Stortinget ikke har hatt i tankene at bestemmelsen skulle kunne anvendes som hjemmel for å oppregulere pengeforpliktelser på grunnlag av den alminnelige prisstigning, og i hvert fall ikke på grunnlag av den prisstigning som allerede hadde funnet sted da bestemmelsen ble gitt.

Jeg finner grunn til å peke på at §36 er en bestemmelse som i alle fall først og fremst tar sikte på å rette opp urimelighet i det enkelte kontraktsforhold og etter en konkret vurdering. Det er mindre naturlig å anvende bestemmelsen når det dreier seg om en urimelighet av generell karakter som gjør seg gjeldende på omtrent samme måte i et meget stort antall kontraktsforhold, og som dessuten har vært til stede i lengre tid. Å rette på urimeligheter i slike tilfeller, ligger bedre til rette for lovgiveren som vil ha utredningsmuligheter og vil kunne vurdere spørsmålet i en bredere samfunnsmessig, økonomisk og politisk sammenheng.

Når det gjelder spørsmålet om regulering av festeavgifter, kommer tomtefesteloven sterkt inn i bildet. Loven ble gitt 30. mai 1975. I de 15 år som lå forut, hadde det vært en meget sterk prisstigning, og festeavgifter fra så sent som 1960 hadde fått sin realverdi redusert til langt under det halve.

Loven omfatter kun rene tomtefester, men jeg kan ikke se at det foreligger reelle grunner til å ha en vesentlig annen ordning for festekontrakter i sin alminnelighet.

Av Rådsegn 9 fra Sivillovbokutvalet om tomtefeste (1971), side 16, går

Side 293

det etter mitt syn frem at utvalget bygger på den rettstilstand som ble fastslått i Madladommen, og at en endring ville kreve lovregulering.

Tomtefesteloven innførte i sin §4 en generalklausul hvoretter vilkår i avtalen kan settes til side hvis det er "misleg eller i strid med god forretningsskikk å nytte føresegna". I innstillingen og i den etterfølgende proposisjon nevnes eksempler på hva denne bestemmelse kunne komme til å ramme. Intet av det som er nevnt kan tyde på at man ved denne generalklausul hadde en inflasjonsregulering i tankene.

Regulering av festeavgift var spesielt behandlet i innstillingens §13 som ble §14 i loven. Loven fastslår i §32 nr 4 at bestemmelsen i §14 ikke omfatter eldre kontrakter uten reguleringsbestemmelse. Jeg nevner at spørsmålet om tilbakevirkning kan skape problemer i flere retninger. Det kan således oppstå urimelighet overfor en som har overtatt en eiendom i tillit til en lav leie, dersom han senere må finne seg i en oppjustering.

Loven har siden vært gjenstand for revisjon på andre punkter uten at man har gjort noen forandring på dette punkt.

I forarbeidene ble det klart forutsatt at festeavgiften etter eldre festeavtaler bare kunne oppreguleres når det var grunnlag for det i avtalen. I Rådsegn 9 fra Sivillovbokutvalet er det på side 16 vist til Madladommen. Det er riktignok på denne side og på side 40 pekt på at det i Olav Lids "Tomtefeste" er sagt at det er mulig at en oppregulering uten avtalegrunnlag må godtas hvis utviklingen fører til et helt urimelig misforhold. På side 40 viser utvalget til samme bemerkning fra Lid og anfører at det kan være spørsmål om regulering kan kreves "i særskilde høve". Dette gjelder imidlertid særlige tilfeller, ikke en oppregulering som i tilfelle må gjelde for alle festekontrakter av

en viss alder. Det som er sagt herom i innstillingen, er heller ikke kommentert av departementet. Jeg nevner ellers at professor Lid som var medlem av Sivillovbokutvalet, etter vedtakelsen av tomtefesteloven uttaler i en artikkel i Lov og Rett 1976 5:

"Dei som har sett si von til den nye lova for å få rette på slike mishøve, vil bli svikne. I §32 nr. 4 er det sagt i fjerde stykket at føresegna i §14 berre gjeld der det etter at den nye lova tok til å gjelde er eller blir gjort tilleggsavtale om rett for nokon av partane til å krevje regulering av avgifta. For eldre festerettshøve der det ikkje blir gjort noka slik tilleggsavtale, vil altså rettsstillinga på dette punkt vera den same som før: Er det ikkje sagt noko positivt om det, og det heller ikkje går fram av omstenda ellers, at avgifta skal kunna regulerast, skal festeavgifta vera den same gjennom heile festetida, - ikkje ein gong fallet i pengeverdien kan det krevjast kompensasjon for."

Det vesentlige er imidlertid at det da tomtefesteloven ble gitt, ble vurdert om bestemmelsen om regulering av festeavgifter skulle gis anvendelse også på eldre kontrakter. På dette tidspunkt hadde man allerede hatt en sterk prisstigning i 15 år. Det ble likevel lagt til grunn at oppregulering måtte ha avtalegrunnlag, og det ble derfor ikke gitt bestemmelser for eldre avtaler. Når lovgiveren ikke har villet gi regelen i §14 i tomtefesteloven tilbakevirkende kraft, må det forutsettes at man har overveiet både regulering på grunnlag av tomteverdi, jfr. annet ledd, og en regulering på basis av en indeks, jfr. bestemmelsens tredje ledd.

Hvis ankemotpartens påstand tas til følge, vil domstolene, slik jeg ser

Side 294

det, i virkeligheten innføre en lovregel som lovgiver ikke fant å ville innføre da tomtefesteloven ble gitt, og som man ikke har holdepunkt for å anta at man ville innføre med den alminnelige lempningsregel i avtaleloven §36.

Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne dom:

1. Lagmannsrettens dom stadfestes, dog skal bestemmelsen om fremtidig regulering av festeavgiften lyde slik: Festeavgiften kan kreves regulert hvert 10. år i samsvar med konsumprisindeksen.
 2. I sakskomkostninger for herredsretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/ Forsvarsdepartementet til Andreas Røstad 85.000 - åttifemtusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.
-