



## BORGARTING LAGMANNSRETT

### KJENNELSE

---

**Avsagt:** 27.06.2024  
**Sak nr.:** 24-090648ASD-BORG/03  
**Dommer:** Lagdommer Karl Otto Thorheim

---

Ankemoøpart	Espira Veldetun AS	Advokat Saida Roshni Begum
Ankemoøpart	Espira Solkroken AS	Advokat Saida Roshni Begum
Ankende part	Staten v/ Kunnskapsdepartementet	Advokat Sverre-Mangor Innjord
Ankemoøpart	Prestebakke Naturbarnehage Sa	Advokat Lars-Martin Hoff Mikkelsen

Saken gjelder spørsmål om stansing etter tvisteloven § 16-18.

## **Sakens bakgrunn**

Hovedsaken gjelder gyldigheten av tre forvaltningsvedtak fattet av tre ulike statsforvaltere. Saken reiser spørsmål om forståelsen av forskriftsfastsatte regler om pensjonstilskudd til private barnehager, sett i sammenheng med barnehagelovens krav til likeverdig behandling av private og kommunale barnehager.

De private barnehagene Espira Veldetun AS, Espira Solkroken AS og Prestebakke Naturbarnehage SA anla – på noe ulike tidspunkter – stevning for Oslo tingrett. I likhet med andre private barnehager, finansieres disse i all hovedsak med tilskudd fra det offentlige.

Først innga Espira Veldetun AS stevning til Oslo tingrett 14. juni 2023. Barnehagen nedla prinsipal påstand om at statsforvalteren i Rogalands vedtak kjennes ugyldig, og subsidiært at § 4a i forskriften kjennes ugyldig. Ved prosesskriv 26. september 2023 trådte Espira Solkroken AS inn som part på saksøkersiden, jf. tvisteloven § 15-3.

Staten begjærte stansing av saken i påvente av avgjørelse i Oslo tingretts sak 22-185937TVI-TOSL/07 – betegnet som «Gyldighetssøksmålet», ettersom den reiser likeartede spørsmål som i saken her. Ved Oslo tingretts kjennelse 6. november 2023 ble begjæringen ikke tatt til følge.

Prestebakke Naturbarnehage SA trådte inn i saken som part ved prosesskriv 12. desember 2023.

Hovedforhandlingen i tingretten ble holdt 26. til 29. februar 2024. Oslo tingrett avsa 14. mars 2024 dom med slik slutning:

1. Statsforvalteren i Rogalands vedtak 16. mai 2023 er ugyldig.
2. Statsforvalteren i Vestlands vedtak 14. august 2023 er ugyldig.
3. Statsforvalteren i Oslo og Vikens vedtak 5. desember 2023 er ugyldig.
4. Staten v/Kunnskapsdepartementet dømmes til å betale 447 998 kroner i sakskostnader til Espira Veldetun AS, Espira Solkroken AS og Prestebakke Naturbarnehage SA i fellesskap innen to uker etter at dommen er forkynt.

Staten har anket dommen ved anke 23. april 2024. Anken retter seg mot rettsanvendelsen. I anken ble det begjært stansing av saken, jf. tvisteloven § 16-18 annet ledd – igjen under henvisning til behovet for å avvete avklaringen gjennom saken i «Gyldighetssøksmålet». Ankemotpartene innga anketilsvar 5. juni 2024 ved advokat Mikkelsen. I anketilsvaret motsatte alle ankemotpartene seg stansing av saken. Ved prosesskriv 11. juni 2024 meldte advokat Begum at hun har overtatt som prosessfullmektig for ankemotpartene Espira

Veldetun AS og Espira Solkroken AS. I prosesskrivet ble det videre tilkjennegitt at disse ankemotpartene nå støtter statens begjæring om stansing av saken.

**Ankende part, staten ved Kunnskapsdepartementet**, har i hovedtrekk gjort gjeldende:

Det verserer allerede et søksmål om forskriftens gyldighet og forholdet til barnehageloven § 19 annet ledd for Oslo tingrett i sak nr. 22-185937TVI-TOSL/07 (Gyldighetssøksmålet). Gyldighetssøksmålet er svært bredt og prinsipielt anlagt med i underkant av 100 private barnehager på saksøkersiden – herunder en rekke barnehager i Espira-gruppen, som også to av ankemotpartene i denne saken er en del av. Spørsmålet om forskriftens gyldighet vil derfor kunne behandles grundigere og i sin fulle bredde der.

Ettersom tingretten har avgjort den foreliggende saken på bakgrunn av helt generelle betraktninger om innholdet i barnehageloven § 19 annet ledd og forholdet til FOR-2015-10-09-1166 Forskrift om tilskudd til private barnehager, vil vurderingene som må foretas i disse to sakene være praktisk talt identiske. Tingrettens avgjørelse i vår sak er i seg selv en god illustrasjon på viktigheten av å se hele forskriften i sammenheng når man skal ta stilling til forholdet til barnehageloven § 19 annet ledd. Derfor bør man legge til rette for at Gyldighetssøksmålet behandles før den foreliggende saken.

Spørsmålet om forskriftens gyldighet har stor prinsipiell betydning, og man bør i det lengste forsøke å unngå at lagmannsretten gir uttrykk for ulikt syn på det i to ulike søksmål.

Etter dette ber staten om at saken stanses frem til det foreligger rettskraftig dom eller avgjørelse fra lagmannsretten i Oslo tingretts sak nr. 22-185937TVI-TOSL/07, jf. tvisteloven § 16-18 annet ledd.

**Ankemotpartene, Espira Veldetun AS og Espira Solkroken AS**, har i hovedtrekk gjort gjeldende:

Disse ankemotpartene støtter en stansing av saken. Statens argumentasjon for stansing tiltres. For øvrig anføres følgende:

I vår sak tok også tingretten utgangspunkt i nettopp de samme rettsspørsmålene som vurderes og prøves i Gyldighetssøksmålet – hvorvidt likebehandlingsprinsippet i barnehageloven § 19 annet ledd setter skranker for departementets forskriftskompetanse. Sakene har derfor helt parallelle vurderingstemaer. I begge søksmålene må domstolen først ta stilling til rekkevidden av likebehandlingsprinsippet i barnehageloven § 19 annet ledd, og deretter hvilke skranker hjemmelsloven setter for departementets forskriftskompetanse opp mot de enkelte forskriftsbestemmelsene.

Det bemerkes særskilt at dette ikke ble vurdert av Oslo tingrett i vår sak ved vurderingen av stansing i kjennelsen 6. november 2023. På det tidspunktet var i utgangspunktet ikke forskriftens gyldighet oppe til vurdering som en primær anførsel og påstand da retten traff den kjennelsen.

Ankemotpartene, Espira Veldetun AS og Espira Solkroken, mener derfor at det mest fornuftige av hensyn til en forsvarlig og kostnadseffektiv behandling av nærværende sak er at saken stanses inntil det foreligger rettskraftig avgjørelse i Gyldighetssøksmålet som er anlagt for Oslo tingrett, eller rettsavgjørelse fra lagmannsretten i Gyldighetssøksmålet. Utfallet i Gyldighetssøksmålet vil kunne få stor betydning for nærværende sak uten direkte å være bindende mellom partene. Dom i Gyldighetssøksmålet er ventet snarlig.

Endelig bemerkes at det er tatt ut flere søksmål under Gyldighetssøksmålet om gyldigheten av tilskuddsvedtak fattet av en rekke kommuner. Det har blitt avsagt kjennelser om stansing av disse sakene som også har parallelle vurderingstemaer, til det foreligger dom i Gyldighetssøksmålet. Dette er i flere av sakene begrunnet med at det er lite ønskelig å få en rekke enkeltstående og sprikende avgjørelser rundt gyldigheten av en forskrift.

**Ankemotparten, Prestebakke Naturbarnehage SA,** har i hovedtrekk gjort gjeldende:

Saken bør ikke stanses. Vilkårene i tvisteloven § 16-18 annet ledd er ikke oppfylt.

Oslo tingrett har allerede ved kjennelse 6. november 2023 bestemt at saken ikke skal stanses. Ankemotparten slutter seg til begrunnelsen fra tingretten der. Uansett er spørsmålet dermed rettskraftig avgjort.

Saken er ikke endret etter at tingretten bestemte at saken ikke skulle stanses. Påstandsgrunnlaget har vært det samme helt siden søksmålet ble tatt ut. I vår sak er det kun skjæringstidspunktet, jf. finansieringsforskriften § 4a, som er angrepet og som har vært gjenstand for prøving. I Gyldighetssøksmålet er det avgrenset mot dette spørsmålet.

Behovet for rask behandling taler klart imot stansing. Vår sak bør ikke stanses i påvente av et så stort og tidkrevende søksmål som Gyldighetssøksmålet. Uansett er det ikke hensiktsmessig å stanse den saken – den foreliggende – som ligger lengst fremme i behandlingen av disse spørsmålene. Dom i Gyldighetssøksmålet foreligger ennå ikke. En langvarig stansing i vår sak vil kunne true eksistensen til en stor del av landets barnehager. Det vil også være mer kostnadseffektivt å behandle vår sak først, idet vår sak har et enklere og mer oversiktlig faktum.

**Lagmannsrettens bemerkninger:**

Lagmannsretten har kommet til at saken skal stanses, jf. tvisteloven § 16-18 annet ledd.

Stansing er begjært etter tvisteloven § 16-18 annet ledd. Lagmannsretten er enig i at tvisteloven § 16-18 første ledd ikke er aktuell, selv om ankemotpartene Espira Veldetun AS og Esipra Solkroken AS også er parter i «Gyldighetssøksmålet», slik at vurderingen av om det bør skje stansing må relateres til annet ledd som lyder:

Retten kan stanse saken dersom tungtveiende grunner ellers taler for det. Det legges vekt på behovet for hurtig, forsvarlig og kostnadseffektiv behandling.

Vilkårene for å beslutte stansing etter § 16-18 andre ledd er strenge. Det kreves tungtveiende grunner for å stanse en sak, og ved vurderingen skal det legges vekt på behovet for hurtig, forsvarlig og kostnadseffektiv behandling. Vilkåret om tungtveiende grunner er strengt, jf. HR-2021-151-U avsnitt 11. Også momentene trukket opp i tvisteloven § 1-1 første ledd første setning – at loven skal tilrettelegge for en rettferdig, forsvarlig, rask, effektiv og tillitsskapende behandling av rettsvister – er relevante ved denne vurderingen.

Lagmannsretten er enig med ankemotparten Prestebakke Naturbarnehage SA at hensynet til rask behandling isolert sett kan tilsi at saken ikke stanses. Stansing av saken vil utvilsomt forsinke behandlingen av foreliggende sak, slik som stansing vil gjøre i alle saker. Dette ligger i stansingens natur. Stansing vil også kunne påføre partene ekstra kostnader, men som følge av at prosesshandlinger som utgangspunkt ikke kan foretas under stansingen, jf. tvisteloven § 16-15 første ledd andre setning, vil det slik lagmannsretten ser det være tale om minimale tilleggskostnader.

Avgjørende for lagmannsretten er at vurderingene som skal foretas i vår sak og i det såkalte «Gyldighetssøksmålet» langt på vei har en parallellitet, selv om vår sak også har egne problemstillinger opp mot faktum i vår sak. Lagmannsretten ser derfor annerledes på dette enn det tingretten gjorde i sin kjennelse 6. november 2023. I begge sakene må domstolen først ta stilling til rekkevidden av likebehandlingsprinsippet i barnehageloven § 19 annet ledd, og deretter hvilke skranker hjemmelsloven setter for departementets forskriftskompetanse opp mot de enkelte forskriftsbestemmelsene – i vår sak finansieringsforskriftens § 4a.. I vår sak er jo nettopp dette en hovedbestanddel i tingrettens dom, jf. dommen side 7 til 13. Det bemerkes for øvrig at tingrettens prosessledende kjennelsen ikke har rettskraftvirkning for ankeinstansen.

Lagmannsretten er derfor langt på vei enig med staten, og nå ankemotpartene Espira Veldetun AS og Espira Solkroken AS, om at de generelle vurderingene som skal og må foretas i disse to sakene i det vesentligste vil være identiske. Lagmannsretten oppfatter videre «Gyldighetssøksmålet» slik – ut fra omfanget av parter og hvordan den saken er beskrevet anlagt – at den nettopp tar sikte på å være en type pilotsak og gi en generell avklaring inn mot de spørsmål som har vært reist på dette området – og som har utløst en

rekke saksanlegg. Det er også nettopp derfor en rekke saker nå i tingrettene er stanset – i påvente av avgjørelsen av Gyldighetssøksmålet, jf. blant annet de fremlagte eksempler fra tingrettene i prosesskrivet 26. juni 2024 fra Espira Veldetun AS og Espira Solkroken AS.

Lagmannsretten mener derfor at hensynet til forsvarlig saksbehandling med tyngde taler for at vår sak stanses i påvente av endelig avgjørelse i Gyldighetssøksmålet. Det bærende synspunktet er at det vil være sterkt uheldig dersom det vil komme motstridende avgjørelser i underinstansene – herunder lagmannsretten – om parallelle rettsspørsmål. Det vil også samlet sett utløse – gjennom unødige ankeomganger – ytterligere belastninger ved sakskostnader. Lagmannsretten har her også sett hen til at samtlige parter – både ankende part og ankemotparter – med unntak av Prestebakk Naturbarnehage SA, gir uttrykk for at stansing er den beste løsning nå. For tingretten var det kun staten som mente dette.

Det er ikke noe hinder at den sak som ønskes stanset, er kommet lenger enn den saken som er årsaken til begjæringen om stansing, men dette vil ofte kunne være et argument mot stansing, jf. HR-2011-1538-U. I vår sak ligger saken til behandling i lagmannsretten, mens dom i Gyldighetssøksmålet er ventet å foreligge snarlig fra tingretten. Lagmannsretten kan ikke se at dette tidsmomentet kan få avgjørende betydning, selv om den har forståelse for viktigheten av rask avklaring for Prestebakke Naturbarnehage AS og har merket seg argumentasjonen om en mer presset økonomisk situasjon i påvente av avklaring.

Etter en samlet vurdering har lagmannsretten kommet til at saken skal stanses etter tvisteloven § 16-18 annet ledd, i påvente av rettskraftig avgjørelse i sak nr. 22-185937TVI-TOSL/07 (Gyldighetssøksmålet).

Ingen av partene har lagt ned påstand om sakskostnader i forbindelse med behandlingen av begjæring om stansing. Sakskostnadsavgjørelse utstår uansett til den avgjørelse som avslutter saken i lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-8 annet ledd første setning, jf. første ledd.

## **SLUTNING**

Sak 23-090648ASD-BORG/03 stanses.

Karl Otto Thorheim

Dokument i samsvar med original.  
Ilva Johanne Aatangen