

Høringsutkast til ny jordskiftelov

Anton Bachke

Anton Bachke: Consultation paper on the new land consolidation act

KART OG PLAN, Vol. 69, pp. 199–204. P.O.B. 5003, NO-1432 Ås, ISSN 0047-3278

The Ministry of Agriculture and Food has submitted a draft proposal for a new land consolidation act. Substantial changes have been made, with the intention of making the act more open to the 8000 landowners who every year are parties to a case in the Land Consolidation Court. The most innovative proposal in the draft is to merge the two existing appeal courts.

Key words: Land consolidation act. Consultation paper.

Anton Bachke. Seniorrådgiver, Landbruks- og matdepartementet, Postboks 8007 Dep. 0030 Oslo. E-post: Anton-Sophus.Bachke@md.dep.no

1. Innledning

I slutten av august i år mottok Landbruks- og matdepartementet et høringsutkast til ny jordskiftelov. Utkastet er laget av ei arbeidsgruppe der de fleste medlemmene er ansatt i departementet. Arbeidet har blitt fulgt opp av ei referansegruppe. Denne gruppa har hatt medlemmer fra de miljøene som vil bli mest berørt av ny lov.

Dette har vært en mer åpen lovskrivingsprosess enn vanlig. Det som er lagt fram for referansegruppa, er også lagt ut på departementets hjemmeside. Det er grunn til å tro at dette har medvirket til at arbeidsgruppa har mottatt en rekke verdifulle innspill til lovarbeidet.

Denne artikkelen bygger på det utkastet departementet har mottatt.

2. Mandatet

I denne artikkelen er det ikke plass til å gjengi mandatet fullt ut. Det er likevel grunn til å ta med noe fra mandatet fordi det er utgangspunktet for arbeidet som er gjort. Om målet for arbeidet heter det:

«Det skal skapast ei jordskiftelov som høver med tida og tilhøva ut frå dei behov eigarar, rettshavarar og samfunnet elles har for å løyse tvistar og problem knytt til utnytting og bruk av fast eigedom.»

Mandatet slår ellers fast at alle deler av loven skal vurderes. Det stilles krav til strukturen i loven og til at den skal være lett tilgjengelig for alle brukerne. Hensynet til grunneier Peder Ås skal altså ivaretas. Arbeidsgruppa får i oppdrag å se til at tvisteloven, skjønnsloven og annen prosesslovgiving blir gjort gjeldende for jordskifterettene så langt særlige hensyn ikke tilsier noe annet. Dette gjelder også for begrepsbruken. Arbeidsgruppa skal også vurdere mulighetene for å få til en ankeinstans for jordskiftesaker. Endelig skal arbeidsgruppa vurdere om reglene som legger avgjørelsesmyndighet til forskjellige domstoler i saker av samme slag, bør opprettholdes eller endres.

Arbeidsgruppa fikk frist til 1. juli 2007. Den fristen er altså oversittet med om lag to år, og jeg vil i det videre gå litt inn på bakgrunnen for dette.

3. Litt om arbeidet

Arbeidet ble lagt opp slik at de forskjellige prinsipielle spørsmåla som mandatet reiser, ble drøfta i egne notater fra arbeidsgruppa til referansegruppa. Da denne fasen var over, starta arbeidet med selve lovteksten. Dette viste seg å være et svært omfattende arbeid fordi en kom til at det var mye å vinne ved å velge en ny oppbygging av loven.

Arbeidsgruppa så allerede fra starten at spørsmålet om en ankeinstans var den enkeltoppgaven i mandatet som ville trenge mest bearbeiding og modningstid. Derfor var dette et av de første spørsmåla som ble presentert for referansegruppa. Når jeg nå skriver denne artikkelen, synes det for meg som om utviklinga i de berørte miljøene har gått fra å drøfte hvilken løsning vi skal ha, til hvordan loven skal være for at lagmannsretten skal behandle den nye oppgaveporteføljen. En ikke ubetydelig del av den utviklinga har kommet i tida etter 1. juli 2007. Dersom høringene viser at min spådom er rett, så har det i hvert fall kommet noe godt ut av fristoversittelsen.

4. Hovedgrep i utkastet til ny jordskiftelov

4.1 Oppbygginga av loven.

Gjeldende jordskiftelov er primært organisert rundt gangen i et jordskifte. Reglene om grensegang og rettsutgreiing er på en måte føyd til bak reglene om jordskifte. Saksbehandlingsreglene for disse to sakstypene er ikke umiddelbart enkle å finne. Begrepet skjønn er brukt på en flertydig måte.

I det nye utkastet er loven delt inn i ni kapitler. Innenfor hvert kapittel er paragrafene gitt nummer som viser hvilket kapittel de hører hjemme i. Dette er ett av grepa som bør gjøre det lettere å finne fram i loven for Peder Ås. Et annet grep med samme siktemål er innføringa av overskrifter på paragrafene. I utkastet har en prøvd å formulere reglene slik at hovedbestemmelsen kommer først. Deretter følger vilkår og unntak. Selv om det ikke har lyktes i alle paragrafer, har målet vært å ikke ha flere enn fire ledd i hver enkelt paragraf.

Et annet grep er at det er lagt opp til at det skal være et rimelig klart skille mellom kompetanseregler på den ene sida, og saksbehandlingsregler på den andre sida. Dette er ivaretatt ved at de saksbehandlingsreglene som gjelder for alle typer saker som kan gå for jordskifterett, er samla i ett kapittel. Saksbehandlingsregler som bare gjelder for en sakstype, er tatt inn i tilknytning til de materielle reglene for den sakstypen.

Sakstypene for jordskifterett er på en måte mer likestilte i utkastet enn i gjeldende lov. Det går fram av at hver sakstype har sitt eget kapittel. Ett generelt saksbehandlingskapittel peker også i den retningen. Dette hensynet er også ivaretatt når det gjelder formålsbestemmelser. Etter min mening er utkastet mer «verdinøytralt» enn gjeldende lov når det gjelder å forholde seg til sakstyper. Ut fra lovutkastet vil det være liten grunn til å hevde at de rettsendrende oppgavene framstår som viktigere enn de rettsfastsettende. Skjønn er også likestilt med andre oppgaver som utkastet hjemler.

For første gang fremmes det et forslag som inneholder formålsbestemmelser og definisjoner av sentrale begreper. Det er i seg selv et moderniseringsfenomen og viktig for oppbygginga av lovteksten.

Utkastet har litt flere paragrafer enn gjeldende lov. En årsak til dette er at en har prøvd å dele lange og tungt tilgjengelige paragrafer i flere og kortere. Oppdelinga av gjeldende § 2 er et typisk eksempel. Resultatet er en lovtekst som er ryddigere og enklere å forholde seg til for de mer enn 8000 eierne som er part i en sak for jordskifterettene hvert eneste år.

4.2 Materielle bestemmelser

Jordskifterettene er utvikla gjennom 150 år. Noen av de materielle reglene har vært med i hele denne perioden. Det er tilfellet for vilkåra for jordskifte om netto nytte og tapsfraværsgarantien. De er grunnleggende, robuste og et varemerke for jordskiftetarbeidet. Det er ingen grunn til å endre slike bestemmelser. Det blir da heller ikke foreslått. De gamle reglene om oppløsning av sameie og arronderingsforbedring gjennom å slå sammen teiger, blir også videreført. Det samme gjelder for de fleste virkemidlene samlebegrepet jordskifte etter hvert omfatter.

Utkastet inneholder to forslag om nye virkemidler under overskriften jordskifte. Det ene er å opprette sameie. Dette er særlig aktuelt når det gjelder felles infrastruktur i jordskifteområdet, og vei er et godt eksempel på dette. Det andre er å erstatte «avskipping og omskipping» etter servituttløven med avløsning og endring etter jordskifteloven. En viktig begrunnelse for dette forslaget er at

jordskifteretten allerede har lignende oppgaver og utvilsomt er mer trent i denne typen arbeid enn den skjønnsretten som skal behandle sakene etter gjeldende lov.

Ellers er det grunn til å merke seg at utkastet går et skritt videre i utviklingen av jordskifteloven i retning av å være en lov for all fast eiendom. Dette kommer til syne blant annet i begrepsbruken. Der gjeldende lov bruker landbruksprega begrep som dyrka og udyrka, bruker utkastet begrepene opparbeidet og ikke opparbeidet areal.

Et annet uttrykk for den samme utviklingen er forslaget om å ta bort særvilkåra for å kunne kreve jordskifte i urbane områder. Dermed tar utkastet et skritt i retning av å alminneliggjøre det som hittil har gått under navnet «urbant jordskifte».

Utkastet bygger på det prinsipielle standpunktet at det over tid kan bli aktuelt å tilpasse alle eksisterende faste eiendommer og servitutter til nye faktiske forhold og nye bruksmåter. I den utstrekning eierne klarer å få dette til på egen hånd, skal jordskifteretten være en aktuell problemløser. I praktisk virkelighet vil transaksjonskostnadene knytta til mange aktuelle og ønskelige endringer være så store at det er mye å tjene på å bruke jordskifteretten til dette både i rurale og i urbane områder.

Etter utkastet er det allmenninger, eierseksjoner og samenes rett til reindrift som er objekter av eiendomsprega art som ikke fullt ut kan være gjenstand for jordskifte.

Utkastet viser også at noen materielle regler er «gått ut på dato». Reglene om utflytting er et typisk eksempel. Det er for lengst slutt på oppløsning av klyngetun. De få som er igjen, er enten verna eller verneverdige. Utkastet inneholder derfor ingen regler om utflytting.

Som et ledd i arbeidet med å forenkle loven, er også reglene om minnelig jordskifte foreslått tatt bort. Ordningen med jordskiftedommeren som enedommer vil i realiteten kunne erstatte minnelig jordskifte uten at grunneierne blir nevneverdig dårligere stilt.

Utkastet har et eget kapittel om rettsutgreiingssak og grensesak. Reglene i kapitlet er i hovedsak en videreføring av gjeldende lov. Nytt er at utkastet åpner for å holde rettsutgreiingssak for *utomhusarealet* til ei-

erseksjoner. Som et ledd i det lovharmoniseringsarbeidet som ligger til grunn for utkastet, er grensesak knytta til de eiendomstyper som matrikkelloven definerer. Nytt her er at jordskifteretten kan holde grensesak for anleggseiendom. Utkastet innebærer også en innstramming av vilkåra for å kunne bytte areal i en grensesak. Etter utkastet vil det bare være hjemmel for grensejustering etter samme opplegg som matrikkelmyndighetene har etter matrikkelloven. I praksis innebærer dette at det blir et noe skarpere skille mellom grensesak og (teigbyttings)jordskifte. Det bør også nevnes at utkastet § 4-2 siste ledd åpner for at jordskifteretten i grensesak kan ta avgjørelser om gjerdehold som er forutsatt å følge grensa. Dette er særlig aktuelt dersom retten kommer til at grensa ikke følger et eksisterende gjerde. I så fall kan jordskifteretten gi de bestemmelser som er nødvendig for at grensegjerdet følger den grensa som retten fastsetter.

Utkastet har også et eget kapittel om skjønn. I utkastet er begrepet skjønn brukt på en langt mer stringent og entydig måte enn i gjeldende lov. Dette er en av de relativt store ryddejobbene som er gjort. I utkastet er ordet skjønn brukt om de mer tradisjonelle skjønnsmessige vurderingene. Jordskifterettens kompetanse til å holde avtaleskjønn og andre former for skjønn er dessuten lagt til egne paragrafer. Dette gir en lett tilgjengelig oversikt over hvilke skjønn jordskifteretten kan holde. Det er vel særlig grunn til å merke seg at utkastet foreslår at jordskifteretten skal være eneste skjønnsinstans når det gjelder skjønn etter veiloven kapittel VII og etter reindriftsloven § 70. Arbeidsgruppa foreslår også at jordskifteretten skal holde skjønn etter beiteloven. Når utkastet tar bort den stedlige avgrensinga jordskifteretten har hatt til å holde visse skjønn, er det i godt samsvar med at utkastet gjør når det gjelder jordskifte. Når jordskifteretten kan gjennomføre jordskifte i et område, innebærer jordskiftet ofte mye av samme type vurderinger som ved et skjønn. Slik sett er det god sammenheng i forslaga i utkastet.

Det er ellers grunn til å merke seg at utkastet ikke inneholder regler som bryter med at grunneier kan velge mellom jordskifterett og tingrett når det gjelder grensesaker med tvist.

4.3 Saksbehandlingsreglene

Etter mandatet skal saksbehandlingsreglene være så lite forskjellige fra saksbehandlingsreglene i de ordinære domstolene som råd er. Det er lagt mye arbeid i å finne fram til balansen mellom dette pålegget og behovet for spesiellagede regler. I utkastet er tvisteloven gjort gjeldende så langt den passer. Saksbehandlingsreglene er ellers gjort mer generelle slik at det er færre spesialregler for de forskjellige sakstypene. Det er særlig to årsaker til at det er behov for egne saksbehandlingsregler.

Den ene er at det ikke behøver å være noen tvist i en sak for jordskifterett. Fravær av tvist gjør det nødvendig med noen særregler. Reglene om «semjedom» er et typisk eksempel. Disse reglene erstatter reglene om rettsfastsettende vedtak etter gjeldende lov.

Den andre er det spesielle som ligger i at jordskiftesakene er noe kvalitativt annet enn å ta stilling til hva som er gjeldende rett. Når formålet med saken er å skape ny eiendomsutforming for å løse eiernes problemer med eksisterende eiendomsutforming, må nødvendigvis saksbehandlingsreglene bli forskjellige fra de som passer ved tvisteløsning eller skjønn. I endringsfasen i et jordskifte er det nok – prinsipielt sett – mer å hente i saksbehandlingsreglene i plan- og bygningsloven enn i tvisteloven. Et jordskifte er likevel såpass forskjellig fra et planarbeid etter plan- og bygningsloven at den beste løsningen er å ha egne regler.

Den viktigste forandringen her er at fremmingsvedtaket ikke er videreført i utkastet. Arbeidsgruppa mener at utviklinga har gått i retning av at det for ofte blir en kostnadskrevenne prosess om grunnlaget for fremming av saker. Dette skjer helt i starten av saken – det vil si på et stadium hvor det nødvendigvis må foreligge et tynnere grunnlag enn det en mange ganger kunne ønske seg for å ta en vurdering av nytte og kostnad med saken. Derfor foreslår arbeidsgruppa å ta bort fremmingsvedtaket. I stedet kan enhver part i saken fremme påstand om at de materielle vilkåra for saken ikke er til stede. Etter utkastet må retten ta stilling til dette når påstanden blir framsatt. Dersom vilkåra ikke er oppfylt, må retten avvise saken. Dette flytter på en måte i hvert fall deler av «be-

visbyrden» i spørsmålet fra jordskifteretten til partene. Det er i seg selv en harmonisering til tvisteloven.

Når det gjelder saksbehandlingen i skjønn, slår utkastet utvetydig fast at skjønn som jordskifteretten holder i samband med jordskifte, skal gå etter saksbehandlingsreglene i jordskifteloven, eventuelt supplert med regler fra skjønnsprosessloven. Utkastet er like klart på at skjønn jordskifteretten holder som egen sak, skal gå etter saksbehandlingsreglene i skjønnsprosessloven.

4.4 Organisatoriske endringer

Arbeidsgruppa går prinsipielt inn for å avvikle jordskifteoverretten og å flytte disse ressursene inn i lagmannsretten. Jordskifteoverdommerne skal bli jordskiftelagdommere. Dette er et radikalt forslag. Dette lovforslaget åpner for første gang opp for å tilsette dommere i lagmannsrett som ikke er jurister.

Det kan ikke være tvil om at forslaget løser problem som springer ut av et tospora ankesystem. Når det bare er en ankeinstans, kan anke over avgjørelse i jordskifteretten aldri komme til feil instans. Dette er en ikke ubetydelig vinning for de som vil anke. Å ta bort en instans er en forenkling av det aktuelle domstolssystemet. Det åpner også for at så vel skjønnet som jordskifteløsningen kan prøves i ankeinstansen i saker som omfatter begge deler. Etter dagens ordning er det bare skjønnet som kan overprøves i slike såkalte «kombinerte» saker. Alt i alt må det være grunn til å hevde at dette bedrer rettssikkerheten.

Det er likevel ikke slik at denne prinsipale løsningen er helt fri for problemer. Når det blir dommere i lagmannsretten som bare kan delta i et begrensa utvalg av saker, blir det viktig at det ikke oppstår uklarheter om når jordskiftelagdommerne skal brukes. I utkastet blir dette løst gjennom en kombinasjon av regler som sier noe om i hvilke saker jordskiftelagdommerne kan (og skal) brukes, og en romslig fullmakt til førstelagmannen til å ta konkrete avgjørelser om lagmannsrettens sammensetning i den enkelte aktuelle sak. For å forebygge prosesser om dette, foreslår arbeidsgruppa i § 8-2 siste ledd at avgjørelser om sammensetning av retten

ikke kan ankes. Dermed er den eller de som vil anke, henvist til å bruke dette som en eventuell ankegrunn ved siden av andre grunner. Siden en slik anke skal gå til Høyesterett, er det bare mulig å anke på saksbehandling og lovanvendelse. I utgangspunktet kan det oppstå to feil. Lagmannsretten blir satt med jordskiftelagdommer når denne ikke skulle ha vært med. Alternativt er jordskiftelagdommeren ikke med i en sak som krever slik kompetanse. Når ankesaken kommer fra jordskifteretten, skal det trolig mye til for at det skal bli feil å ta med en jordskiftelagdommer. Litt mer sannsynlig er det at det skulle kunne bli feil ved å utelate jordskiftelagdommeren i slike saker. Men også dette vil trolig opptre meget sjelden.

Utkastet bygger ellers i det alt vesentlige på den organiseringen som gjelder for jordskifterettene. For eksempel blir det lagt til grunn at jordskifterettene skal beholde ingeniørkorpset. Dette er i samsvar med mandatet.

5. Andre endringer

Nå er det vanlig med formålsparagraf i lover. Utkastet inneholder en formålsparagraf. I det første kapitlet finner en ellers en klar regel om at loven gjelder for hele landet og en paragraf som inneholder definisjoner. Tanken bak definisjonene er å gjøre loven lettere tilgjengelig for de som er part i en sak for jordskifterett for første gang. Selv om dette er nyskapninger i seg selv, er det vel mer i form enn i innhold.

Kapittel 2 i utkastet handler om jordskifterettene. Utkastet inneholder en vesentlig endring i det arbeidsgruppa foreslår at hovedregelen skal være at jordskifteretten skal bestå av jordskiftedommeren alene. Partene kan kreve meddommere. Det kan jordskiftedommeren også bestemme. Arbeidsgruppa viser til at forslaget er et forsøk på å ivareta noen av de hensyna som ligger bak småkravsprosessen slik den er hjemla i tvisteloven. Ordningen med allment løyve går ut og blir erstatta av en regel om jordskiftedommerfullmektiger etter mønster av reglene for dommerfullmektiger. Fordi jordskiftesaker ofte tar mer tid enn saker i tingretten, er den normale fungeringstida for jordskiftedom-

merfullmektigen foreslått til tre år med mulig forlengelse i ett år. Utkastet innebærer videre at Universitetet for miljø- og biovitenskap mister monopolet på å utdanne kandidater som kan bli jordskiftedommere. Utkastet viderefører ikke regelen om oppnevning av meddommere fra to utvalg ved skjønn i forbindelse med jordskifte. Utkastet innebærer at det skal være mulig å skifte mellom jordskifte og skjønn (eller omvendt) uten å måtte endre rettens sammensetning.

I kapittel 3 finner en reglene om jordskifte. Dette kapitlet er delt i fire deler. I den første delen finner en reglene om bruk av virkemidler, vilkår for jordskifte og om sperretid fra ett jordskifte til det neste. I hovedsak viderefører utkastet gjeldende lov på disse områdene.

I del to finner en reglene om hvilke endringer et jordskifte kan gå ut på. I utkastet er det en paragraf for hvert virkemiddel. Arbeidsgruppa mener at dette gjør det greiere å finne fram i loven sammenligna med gjeldende § 2 som er etter måten tungt tilgjengelig.

I del tre er reglene om grunnlaget for og krav til utfallet av et jordskifte samla. Her finner en saksbehandlingsregler som er spesielle for jordskifte. Her finner en også noen kompetanseregler. I det alt vesentlige er dette en videreføring av gjeldende lov, men med ikke ubetydelige redaksjonelle endringer.

I del fire finner en de nødvendige hjemlene for frister for å overta de nyutforma eieendommene etter jordskiftet og for å kunne gi regler om bruken i jordskifteområdet både mens jordskiftet pågår, og i tida fra det er slutta, til det trer i kraft.

Kapittel 4 omfatter rettsutgreiing og grensesaker – de rettsfastsettende sakene som jordskifteretten kan behandle. Det som her er nytt, er omtalt under materielle bestemmelser, se punkt 4.2 ovenfor. Det samme gjelder for kapittel 5 i lovutkastet som inneholder reglene om skjønn som jordskifteretten kan holde.

I kapittel 6 i lovutkastet finner en saksbehandlingsreglene. En del av dette er omtalt i punkt 4.3 ovenfor. Allerede i § 6-1 finner en bestemmelsene om forholdet til tvisteloven. På dette området sto arbeidsgruppa overfor et oppdrag om å harmonisere saksbehandlingen slik at det ikke skal være unødvendi-

ge forskjeller mellom reglene i tvisteloven og i jordskifteloven. Det har i seg selv vært en utfordrende oppgave.

Her skal jeg bare trekke fram enkelte endringer. Departementets rett til å kreve sak blir ikke videreført i utkastet. Offentlig myndighet kan bare kreve sak når den er grunneier eller når den har hjemmel til å ekspropriere for å få gjennomført tiltak eller til å verne et område. Både når det gjelder størrelsen på jordskifteområdet og hva saken kan omfatte, må det være rett å si at disposisjonsprinsippet er styrket i utkastet.

Kapittel 7 handler om kostnader med sak for jordskifterett. I hovedtrekk blir gjeldende rett ført videre i utkastet. Som et ledd i arbeidet med å harmonisere regler, fremmer arbeidsgruppa forslag om å ta bort reglene om partsgebyr og erstatte dem med regler om gebyr knytta til antall dager med rettsmøte.

Den viktigste endringen i kapittel 8 om rettsmiddel, er forslaget om å slå sammen lagmannsrett og jordskifterett, se ovenfor. Det er imidlertid også grunn til å merke seg at utkastet ikke inneholder regler om siling av jordskiftesaker basert på ankegjensstandens verdi.

I kapittel 9 finner en noen paragrafer som ikke lar seg passe inn i noen av de andre kapitlene. Her inneholder utkastet lite nytt. I det samme kapittelet finner en også endringer i andre lover. Det blir foreslått endringer i 12 andre lover.

Arbeidsgruppa har ikke laget utkast til overgangsregler eller regler om ikraftsetting. Det hører med når lovproposisjonen skal skrives.

6. Det videre arbeidet

Når dette kommer på trykk, er sannsynligvis høringsnotatet ute på høring. Mest trolig er høringsfristen såpass romslig at alle berørte parter får akseptabel tid til å gjøre en god jobb med høringsuttalelsene. Selv om høringsnotatet er blitt til under stor grad av åpenhet, og med tilhørende nyttig og god dialog med viktige brukergrupper, er det ingen tvil om at innholdet i høringene blir viktig for det endelige lovforslaget.

Når det går om lag 30 år mellom hver gang det kommer ny jordskiftelov, tilsier hensynet til de om lag 250 000 eierne som vil bli part i en sak for jordskifteretten i den neste virkeperioden, at det brukes tid på å få loven så god som råd er.