

Bergen, 25.01.2021

Til Lovavdelingen i Justisdepartementet

Vi viser til «Høringsbrev – Forslag til endringer i tvisteloven mv. – ankesiling, rettsmekling mv.» datert 5.1.2021 som kom i kopi på e-post til alle jordskifterettene nå i januar fra Landbruksdepartementet. Med dette ønsker vi å komme med et innspill til høringsuttalelsen, på bakgrunn av vårt (undertegnede) faglige engasjement og pågående arbeid med rettsmekling.¹ Vi har også sendt dette notatet til Landbruksdepartementet, men sender det nå også til dere (Justisdepartementet) siden den endelige avgjørelsen ligger hos dere.

Utgangspunktet for høringsbrevet er forslaget til endringer i tvisteloven, blant annet knyttet til reglene om rettsmekling – der den viktigste og mest inngripende endringen er forslaget om å snu hovedregelen når det gjelder bruk av rettsmekling; hovedregelen skal bli at rettsmekling skal gjennomføres i alle sivile saker og unntaket er at det ikke skal brukes denne muligheten. Dere skriver at dere ikke har innvendinger mot denne hovedregelen, i forhold til rettsmekling i saker etter kapittel 4 i jordskifteloven, men at det må gjelde de sakene der det er klart fra starten at det er tvist mellom partene. Der det ikke er tvist mellom partene, eller der det må tas flere avgjørelser mener dere det kan oppstå utfordringer – og at dette må utredes nærmere. Dette kan utredes sammen med spørsmålet om det skal innføres en meklingsform etter jordskiftesaker etter kapittel 3 i jordskifteloven, slik det er foreslått i NOU 2020:11. På bakgrunn av dette foreslår dere at det foreløpig bør inntas et unntak for tvistelovens nye regel i jordskifteloven § 6-18, til det øvrige knyttet til rettsmekling i jordskiftesaker er utredet og avklart. Vi vil på det sterkeste argumentere for at en slik unntaksregel ikke inntas i jordskifteloven – av flere grunner som vi vil komme tilbake til.

For det første er det viktig å bemerke at jordskifteretten rettsmekler mange saker som direkte reguleres av skjønnsprosessloven (og derfor reglene i tvisteloven)². Dersom den nye regelen i tvisteloven blir vedtatt, vil derfor jordskifteretten måtte forholde seg til at rettsmekling er hovedregelen i disse sakene.

For det andre vil de fleste saker etter kapittel 4 i jordskifteloven være saker som kunne vært krevd for- og løst i tingretten. Dersom partene krever sak for tingretten vil de møte en hovedregel om at rettsmekling er utgangspunktet, men dersom samme sak kreves for jordskifteretten vil det, dersom regelen ikke innføres for de rettsfastsettende sakene, være en annen, og motsatt hovedregel. Dette er uheldig, gitt det pågående fokuset fra lovgiver om at like saker skal behandles likt – og så langt som mulig følge de samme prosesser.

Slik vi oppfatter dere er hovedutfordringen (og hovedargumentet) at kapittel 4 i jordskifteloven også inkluderer saker uten tvist, og at de ikke kan rettsmekles. Dette utgangspunktet er vi imidlertid ikke uten videre enige i. Fjell publiserte i 2019 en vitenskapelig artikkel om de rettslige rammene for rettsforlik i jordskifteretten, med et særlig fokus på jordskifteloven § 6-26.³ Som del av denne artikkelen drøftes spørsmålet om rettsmekling kan brukes i saker uten tvist. Vårt syn er at når det kan avsies dom, må det også kunne inngås rettsforlik mellom partene. Jordskifterettens egen definisjon

¹ Olav Johansen har mastergrad i konfliktmekling fra Universitetet i København (MKM) og Solfrid Mykland Fjell har doktorgrad i meklingsfag fra Norges Handelshøyskole. Begge jobber som jordskiftedommere, Johansen i Arendal og Fjell i Bergen. Begge er med i en arbeidsgruppe nedsatt av DA, der det jobbes med et kompetanseløft for rettsmekling i alle norske domstoler (med fokuset «Rettsmekling som fag»).

² Alle sakene som kreves som skjønn i jordskifteretten følger skjønnsprosesslovens regler, og § 2 viser videre til tvisteloven, som da gjør tvistelovens regler om rettsmekling direkte gjeldende.

³ Se artikkel; Fjell, S.M. (2019). *Rettslige rammer for rettsforlik i jordskifteretten. En analyse av jordskifteloven § 6-26*. Kart og plan, vol 15, s. 184-202.

av rettskrav (som inkluderer saker uten tvist, i motsetning til de ordinære domstolene) har nok ikke vært vurdert av lovgiver da reglene om rettsmekling ble utviklet. Det er tydeliggjort at det skal være tvist mellom partene for å kunne bruke rettsmekling, men etter vårt skjønn bør reglene om rettsmekling i det minste kunne brukes analogt for disse situasjonene. Hvis ikke får vi en underlig situasjon; hvis du er skikkelig uenig kan du få møte en rettsmekler (som i jordskifteretten oftest ikke er dommer men en teknisk utreder/ingeniør), som skal prøve å få til en dialog slik at partene kan forsøke å bli enige i en avtale som partene signerer (rettsforlik). Dersom partene ikke er så veldig uenige, da må de møte en dommer, som i utgangspunktet da skal legge til rette for en rettslig prosess, der utfallet kan nedfelles i en dom (etter jordskifteloven § 6-22). Dette synes ikke å være i henhold til formålet med hverken rettsmeklingsordningen eller formålsparagrafen til jordskifteloven, om at saker skal løses effektivt og tillitsvekkende, og der partenes interesser og behov skal være styrende.

Det er heller ikke alltid slik at det ikke er tvist mellom partene, selv om partene kanskje tror det i starten av prosessen. Uklarhetene mellom partene *kan* inneholde tviste-elementer. Reglene i tvisteloven om rettsmekling skal brukes *så langt de passer* for jordskifteretten. Etter vårt syn *kan* det passe å bruke rettsmekling i saker med lite eller lavt konfliktnivå, likeså godt som å kalle inn til ordinært rettsmøte og utforme dom etter § 6-22 i jordskifteloven. Dette er det imidlertid opp til dommeren å avgjøre, i samråd med partene, etter vårt faglige skjønn.

Vi ser at det kan være faglige uenigheter knyttet til om saker uten tvist faller innenfor eller utenfor rammene for rettsmekling. Vi har argumentert for hvorfor vi mener de bør falle innenfor, og om ikke annet så av reelle hensyn. Vi har imidlertid behov for å poengtere urimeligheten med at dette skal sette tvistelovens nye hovedregel om at rettsmekling *skal* benyttes på vent for jordskifterettene. En av de store utfordringene for jordskifteretten har vært å ta rettsmekling i bruk som verktøy, siden det er så stor ordinær meklingsaktivitet allerede (og i særdeleshet i de rettsendrende sakene). Vi (undertegnede) har siden 2018 reist rundt til alle jordskiftedomstolene i Norge og holdt 3 dagers kurs (2+1 dag, med noen måneder mellom første og andre samling. Vi avslutter denne runden nå i februar/mars 2021). Et viktig hovedbudskap har vært å motivere til mer bruk av rettsmekling som verktøy, og holdningene vi møter er veldig blandet. Mange holder godt fast på de verktøyene som de allerede har, og bruken av rettsmekling har ikke akkurat «tatt av» i de fleste jordskifteretter. Vi er derfor også bekymret for symboleffekten av et slikt unntak, og at det kan tas til inntekt for at rettsmekling ikke er så viktig hos oss som i de ordinære domstolene. Det vil også være forvirrende når det skal være ulike hovedregler å forholde seg til i ulike saker (jf. at saker som følger skjønnsprosessloven må følge tvistelovens hovedregel). I arbeidsgruppen som vi nå er med i sitter vi også sammen med medlemmer fra de ordinære domstolene, nettopp fordi at det ikke lenger er vurdert som hensiktsmessig at det foregår parallell fagutvikling i jordskifterettene og de ordinære domstolene knyttet til rettsmekling. Reglene om rettsmekling – og særdeles hovedregelen om når det skal brukes, bør derfor så langt som mulig være lik.

Vårt ønske er derfor at høringsuttalelsen fra Landbruksdepartementet ikke får gjennomslag på dette punktet, og at hovedregelen som er foreslått om rettsmekling gjøres gjeldende for jordskifteloven og jordskifteretten, slik at vi får en lik regel for like typer saker på tvers av domstolene.

Dersom dere skulle ønske ytterligere informasjon er det bare å ta kontakt.

Med vennlig hilsen

Solfrid Mykland Fjell, PhD og Olav Johansen, MKM, begge dommere i jordskifteretten

solfrid.mykland@domstol.no ; olav.johansen@domstol.no