

DEN NORSKE ADVOKATFORENING HOVEDSTYRET

Kristian Augusts gate 9, 0164 Oslo
Telefon 22 03 50 50 Telefaks 22 11 53 25

Landbruksdepartementet

Boks 8007 Dep.
0030 Oslo

Sendes også som e-post: postmottak@ld.dep.no

Kopi:	
Saksbeh.:	
Mottatt:	29 JUN 2004
Saksnr.:	
Doknr.:	
Avskr.:	
Ark.:	
Landbruksdepartementet	

Landbruksdepartementet	
Saksnr.:	Doknr.:
2003/03127-69	
Mottatt:	29 JUN 2004
Saksbeh.:	Ark.:
EDA	440
Kopi:	Avskr.:

Dato: 29-06-2004

Vår ref.: #18456v1

Deres ref.: 200303127

HØRINGSUTTALELSE - ODELSLOVUTVALGETS INNSTILLING NOU 2003:26 OM ODELS- OG ÅSETESRETTE

Vi viser til departements høringsbrev av 13. november 2003 vedrørende innstilling fra odelslovutvalgets innstilling, NOU 2003:26.

Saken har vært forelagt Advokatforeningens lovutvalg for tingsrett bestående av Tor N. Rekve (leder), Harald Brørby, Rolf Christensen og Jarle W. Holstrøm.

Utvalget har avgitt følgende uttalelse:

”I INNLEDNING.

Odelslovutvalgets mandat tar utgangspunkt i de landbrukspolitiske mål som er nedfelt i Innst.S. nr 167 (1999 – 2000) og St.meld. nr 19 (1999 - 2000). Med denne bakgrunn skal utvalget evaluere dagens odelslovgivning og særlig:

- Kretsen av de odelsberettigede.
- Løsningsfristens lengde.
- Ressursgrunnet som vilkår for odlingsjord.

Mandatet inneholder også krav til vurdering av en del mindre presise kriterier som odelsrettens innvirkning på lokalt eierskap, bosettingen, likestilling mv.

Dessuten har utvalget fått et tilleggsmandat. Bør odelsloven, unntatt reglene om åsetesrett, opprettholdes eller avvikes?

Hovedmandatet er en blanding av rene lovtekniske endringer og landbrukspolitiske målsetninger. Tilleggsmandatet er i utgangspunktet et rettspolitisk spørsmål, men har nær sammenheng med hovedmandatet.

Den Norske Advokatforening uttaler seg på prinsipielt grunnlag ikke om rettspolitiske spørsmål i lovsakers høringsuttalelser. Det er imidlertid vanskelig å trekke en klar grense mellom en lovteknisk regel og dens bakenforliggende formål og hensikt. Slik er det spesielt i

odelslovgivningen.

Siden odelsloven av 1821 har odelsrettens rekkevidde blitt stadig innskrenket – trolig som en refleks av den ulikhet og favorisering av en enkelt gruppe personer den er et utslag av. Odelsretten er svært spesiell og finnes nesten bare i Norge. Den er dessuten i konflikt med et sentralt menneskerettighetsprinsipp om likhet uten hensyn til fødsel og slekt. At odelsloven derfor gjennom årene har fått redusert innflytelse er både forståelig og riktig.

Hovedmandatet er i sin utforming invitasjon til en fortsettelse av odelsrettens innskrenkning, og det bærer en rekke av endringsforslagene klart preg av. Det blir etter hvert færre personer som nyter privilegiet odelsrett, og likeledes færre eiendommer. Når privilegiet således blir snevrere, blir spørsmålet om odelsrettens berettigelse ytterligere påtrengende. Dess færre som får et privilegium dess større grunn er det til å veie det mot de demokratiske prinsipper vår rettsorden bekjenner seg til.

I tråd med det ovennevnte prinsipp om ikke å ta stilling til rettspolitiske spørsmål, vil Den Norske Advokatforening ikke innta et bestemt standpunkt i spørsmålet om odelsretten bør avvikles, men vil nedenfor i punkt II peke på en del synspunkter som praktiserende advokater kjenner på "kroppen" i utøvelsen av sitt virke i odelsaker.

II BØR ODELSLOVEN AVVIKLES?

1. Odelsutvalgets flertall (6) og mindretallet (2) har oppsummert sine argumenter i innstillingen kapittel 12.3.2 – 12.3.4 på side 166 – 170.

Argumenter til fordel for odelsretten som bedre landbruk, selveierposisjonen, riktigere eiendomsstruktur og bedre distriktsbosetting er for det første svært vanskelig å måle, og ikke minst dokumentere, med odelsretten som kilde. Det eksisterer dessuten i vårt lovverk ellers hjemmel for å nå de landbrukspolitiske mål som disse argumentene tar sikte på både i jordloven, skogbruksloven og konsesjonsloven sammen med det økonomiske samvirke det er mellom stat og landbruksnæringen – det årlige jordbruksoppgjøret.

Det som på mange måter gjenstår, og hvor odelsretten kan gi en særlig mening, er det flertallet peker på i innstillingen side 168 - målet om likestilling i landbruket, og hvor det erkjennes at odelsloven med sin prioritetsordning kan bidra til å øke kvinneandelen som yrkesutøvere i næringen.

Advokatforeningen har imidlertid noe vanskelig for å gi støtte til at odelslovens eksistens skal være betinget av et likestillingsspørsmål som man har tro på at samfunnsutviklingen på litt sikt uansett vil gi svar på. Som nevnt ovenfor rører odelsloven ved bærende menneskerettighetsprinsipper, og disse bør veie tyngre enn et likestillingsspørsmål.

Advokatforeningen vil også fremholde at odelsloven er svært konfliktskapende. I utvalgets innstilling er det nevnt at i de ca 25 første årene av 1975-loven er det truffet ca 130 avgjørelser i vår høyeste domstol. Tallet er mange ganger høyere når man tar med rettsavgjørelsene i de underordnede retter.

Samtidig er odelsaker svært opprivende for de familier en odelsak berører. Det er sterke følelser på gang og det skal meget til å reparere familieband som er brutt på grunn av en odelsak. Dette er samfunnsmessig klart uheldig.

Samtidig vil Advokatforeningen understreke at det å løse en eiendom på odel er en kostbar

sak. Forutsatt man ikke blir enige om løsningssummen – og det blir man sjelden – vil kostnadene med en odelstakst med begge parters advokatutgifter måtte bæres av løser. Slike kostnader, med tillegg av sakkyndige vurderinger på begge sider, opplever man ikke sjelden overstiger de verdier eiendommen representerer. Dette er sterkt uheldig, og virker negativt uansett fra hvilken side man ser odelsretten.

Til sist bør det trekkes frem at det samfunn som i sin tid var bærende for odelsretten i dag neppe kan sies å eksistere. Vi står overfor helt andre samfunnsforhold og hvor slekten til en odelseiendom for samtliges vedkommende gis muligheter for yrke og utdanning som udelt er annerledes enn før. Den best odelsberettigede kan i dag uansett odelsrett velge et yrke etter forutsetninger og lyst. Det er imidlertid mange eksempler på at odelsretten virker tyngende for den som heller vil velge et annet yrke enn jordbruket. Tradisjon, pliktfølelse og slektskensyn er i mange tilfeller kilder til et veivalg som ikke har ført til noen lykke for vedkommende.

2. Tross disse bemerkninger – som er negative for odelsretten som institutt – er Advokatforeningen klar over at vi står overfor en grunnlovbeskyttet rett, jfr Grunnloven § 107, en historisk tradisjon på ca 1 000 år og en klar rotfestet holdning i det norske bondesamfunn. Dette er hensyn som veier sterkt, og som Advokatforeningen har respekt for. Blant foreningens yrkesutøvere er det heller ingen ensrettet oppfatning om odelsloven bør avvikles eller ikke.

Advokatforeningen nøyer seg med disse betraktninger og gir derfor ingen bestemt anbefaling om odelsretten som institutt.

III DE ENKELTE LOVENDRINGSFORSLAG.

1. Grunnvilkår og arealkrav (odelsloven §§ 1 og 2).

- 1.1. Gjennom de seneste 15 – 20 år har det vært et utall av saker om eiendommer som tilfredsstillere arealkravet til odlingsjord etter § 2, likevel kan være gjenstand for odelsløsning fordi eiendommen ikke oppfyller vilkåret i § 1 om at eiendommen ”kan nyttast til landbruksdrift”. Dette har medført at alle som vil løse en eiendom på odel, og hvor det er tvil om arealet gir tilfredsstillende grunnlag for landbruksdrift, under odelsaken kommer opp med mer eller mindre godt funderte driftsplaner, underbygget av landbruksøkonomer og andre sakkyndige. Frilands grønnsaker, jordbær og andre arbeidskrevende driftsformer, samt oppstalling av hester i gamle driftsbygninger, er blitt et gjennomgående tema i denne type odelsaker, og som både er kostbare, tidødende og til dels ørkesløs prosedyre for domstolene.

Advokatforeningen støtter derfor innstillingens forslag om å innføre faste kriterier for odlingsjord, og bestemt ut fra arealstørrelser. Det vil bli en gunstig endring ved at en odelsløser i stort sett alle løsningssaker vil kunne regne med at vilkårene for odelsløsning er til stede bare det kan dokumenteres at arealkravet tilfredsstilles. Advokatforeningen støtter således utvalgets forslag om å sløyfe vurderingstemaet ”kan nyttast til landbruksdrift” i odelsloven § 1 og at formuleringen blir som foreslått av utvalget.

- 1.2. Utvalget er også enig i at det ved begrepet ”landbrukseigedom” i § 1 er en nødvendig sikkerhetsventil og som i helt spesielle tilfeller kan begrunne at en eiendom ikke bør være odlingsjord selv om arealkravet etter § 2 er tilfredsstillt. I denne sammenheng understrekes at spørsmålet om eiendommens avkastning ikke lenger har betydning, men – som utvalget fremhever – eiendommens art.
- 1.3. Advokatforeningen slutter seg til den begrunnelse som er gitt for å heve arealgrensen for

odlingsjord. Ved en heving av arealgrensen tiltrer Advokatforeningen flertallets forslag om en grense ved ”minst 50 da” eller et produktivt skogareal på ”minst 1 000 da”.

Advokatforeningen vil samtidig gi uttrykk for at det vil være en fordel med enklest mulige regler, og derved færrest mulige unntak fra lovens hovedregel. På denne bakgrunn reises spørsmål ved om det er behov for flertallets forslag til § 2, 2. ledd, for landbrukseiendommer på mellom 40 og 50 da jordbruksareal. Det vises til at den foreslåtte unntaksregel antas å ha betydning for relativt få bruk, og gjør bestemmelsen retts teknisk vanskeligere tilgjengelig for publikum. Det kan også fremstå som vanskelig å forstå at en eiendom på 49 da jordbruksareal og 490 da produktivt skogareal ikke er odlingsjord, mens en eiendom på 40 da jordbruksareal og 500 da annet areal faller innenfor reglene for odlingsjord.

Advokatforeningen vil for øvrig også peke på at det etter den foreslåtte bestemmelse ikke er sammenfallende grenser mellom odlingsjord og konsesjonspliktig eiendom etter den nye konsesjonsloven § 4. Det pekes på at det ut fra rent retts tekniske hensyn ville være en fordel med sammenfallende grense for odlingsjord og konsesjonsplikt for bebygd landbrukseiendom. Det understrekes likevel at det i så fall måtte gjennomføres en tilpasning av konsesjonsloven § 4 i samsvar med det nåværende forslag til arealgrense etter flertallets forslag i odelsloven § 2.

- 1.4. Advokatforeningen er videre enig i de foreslåtte endringer i odelsloven § 5, men likevel slik at det reises spørsmål om begrunnelsen for å unnta ”område for golfbane” fra odel er tilstrekkelig tungtveiende. Det vises her til at begrunnelsen for å unnta golfbane, mens det samme ikke skal gjøres unntak for hytteområder, alpinanlegg og andre spesialformål kan være vanskelig å forstå. Det vises i denne forbindelse også til at områder for golfbaner enkelt kan tilbakeføres til tradisjonell jordbruksdrift med intensiv utnyttelse. Områder utlagt til golfbane vil således også av denne grunn kunne anses som en del av en eiendoms naturlige ressursgrunnlag som gårdsbruk.

Rent retts tekniske hensyn kan også tale for at man begrenser omfanget av unntak fra det som er lovens hovedregel.

På denne bakgrunn foreslås at unntaket i lovens § 5 for ”område for golfbane” sløyfes.

2. **Vilkår for odelsrett (§§ 7 – 11).**

Under forutsetning av at odelsinstituttet skal beholdes er Advokatforeningen enig i at det ikke er noen grunn til å endre på det tradisjonelle nedstammingskravet som et minstevilkår for odelsrett, jfr odelsloven § 8.

Advokatforeningen vil i denne forbindelse peke på at mindretallets forslag om begrensninger i kretsen av dem som skal kunne utøve odelsrett i vesentlig grad vil redusere odelsrettens betydning. Mindretallets forslaget vil blant annet avskjære barnebarn av eierne av odelsgården fra å gjøre odelsretten gjeldende dersom barnas foreldre avgår ved døden før eiendommen selges av besteforeldrene. Dette oppfattes å være i strid med odelsrettens grunnprinsipper i forhold til barnebarn som kan være født og oppvokst på gården og hvor foreldrene dør uforutsett, for eksempel i en trafikkulykke.

Advokatforeningen tillater seg imidlertid å peke på den mulige mellomløsning som ligger i en viss begrensning av kretsen, ved at etterkommere etter søsken tas ut av den odelsberettigede krets. Hvorvidt en slik begrensning bør gjøres vil imidlertid langt på vei være et odelspolitisk spørsmål som Advokatforeningen ikke finner grunn til å gå nærmere inn på.

3. Samodling mellom ektefeller / samboere (§ 15).

Advokatforeningen er enig i forslaget om at samboere likestilles med ektefeller med samodling av odelseiendom. Det vises til at dette er i tråd med den likestilling mellom ektefeller og samboere som ellers langt på vei er gjennomført i norsk lov.

Advokatforeningen legger til grunn at det ikke er noe behov for noen legaldefinisjon av begrepet "samboer" idet samodling forutsetter at partene har bodd sammen med felles husstand over flere år.

Ektefeller kan bare samodle dersom de har felleseie, mens samboere kan samodle dersom de eier hver sin like store andel av eiendommen. Samboere er faktisk og rettslig "særeiere" av hver sin andel, og Advokatforeningen stiller spørsmål ved hvorfor ektefeller som har særeie på hver sin andel av eiendommen ikke også kan samodle. Det er ikke helt logikk i utvalgets forslag på dette punkt.

4. Sameietilfeller (innstillingens punkt 5.8, §§ 17, 40, 45 og 60).

- 4.1. Den landbrukspolitiske målsetting bygger på personlig eierskap til landbrukseiendommer, som også bør bebo og drive eiendommen.

Dette får betydning for eierskap i selskapsformer, spesielt der deltakerne ikke har personlig ansvar og for alle former for sameier.

Utvalget har tatt konsekvensene av dette ved at odelsloven § 4, 2. ledd om forbud mot å hevde odel til sameiepart er opprettholdt – unntatt for andel i realsameie. Videre er det foreslått at preskripsjonsfristen i odelsloven § 40 skal gjelde mellom sameiere slik at vi føres tilbake til rettstilstanden før odelsloven av 1974, jfr utkastets § 45.

Advokatforeningen er enig i odelslovutvalgets prinsipielle betraktninger om dette, jfr kapittel 5.8 og lovutkastets § 45. De unntak som er gjort for ektefeller og samboere er det heller ingen bemerkninger til.

- 4.2. Advokatforeningen vil imidlertid peke på et par problemstillinger som bør gjennomtenkes noe nærmere, og som får ny aktualitet ved innføring av preskripsjonsregelen i sameietilfeller:

- Et betydelig antall eiendommer blir ved arvefall i realiteten ikke "skiftet". Arvingene "overtar" eiendommen i fellesskap ved at intet gjøres etter arvefallet. Svært ofte blir det ingen hjemmelovergang, og hvem som bruker eiendommen er også ofte tilfeldig. Dette er en realitet man i praksis må forholde seg til, og som særlig er påtrengende i våre nordligste fylker.

Ved dette oppstår spørsmål om når et ikke skiftet bo går over fra bobehandling til et tingsrettslig sameie. Dette har ikke bare betydning for sameieres preskripsjonsfrist etter odelsloven § 45, men også for preskripsjonsfristen mellom loddeierne i boet, jfr § 46.

Fra praksis er det eksempler på at et dødsboskifte kan ha pågått i svært mange år, jfr Rt 1950 side 285, hvor det ble akseptert at en søskenflokk hadde et løpende skifte i nærmere 20 år, og med konsekvens for preskripsjonen.

Slikt er uheldig og kan undergrave den landbrukspolitiske målsetting om eneeie og drift av landbrukseiendommer. Det bør derfor overveies å innføre en lovregel som er enkel å forholde seg til. Ved offentlig skifte skulle dette ikke være noe problem. Da vil

eiendommen bli overført til sameierne og skifteskjøte utstedt. I tilfelle privat skifte, og hvor intet har skjedd, bør det kunne innføres en regel om at et ikke skiftet bo så langt den faste eiendom angår, overføres til et tingsrettslig realsameie etter en bestemt frist fra dødsfallet.

- Så vidt Advokatforeningen kan forstå er det uklart hvorledes forholdet mellom et tingsrettslig sameie og et ansvarlig selskap skal forstås i odelsrettslig sammenheng. Grensen mellom et tingsrettslig sameie og et ANS kan være vanskelig å trekke, og det er mulig at man kan gjøre den forenkling som utvalget foreslår på side 82 under kapittel 5.8.1 om å la sameiereglene stort sett få anvendelse på ansvarlige selskaper.

Det bør imidlertid avklares om overføring av hjemmelen til et ansvarlig selskap eid av de to best odelsberettigede gir rett for øvrige odelsberettigede å gå til løsningssak. Reelt er de best odelsberettigede eiere av eiendommen selv om de er organisert som et ANS og ANS-et har hjemmelen. Det kan imidlertid bli spørsmål om overdragelse av andeler i selskapet fører til odelsrettslige konsekvenser - preskripsjonsfrist, rett til løsning o.l. Dette er vanskelige spørsmål som trenger overveielse.

- 4.3. Odelsloven § 17 er hjemmel for å oppløse sameiet ved tvangssalg, jfr sameieloven § 15. Krav om oppløsning av sameie har prioritet foran krav fra best odelsberettiget om å løse eiendommen på odell.

Ved gjennomføring av auksjonssalg oppstår det ikke sjelden problemer som burde klargjøres når loven nå er under revisjon.

Et problem ligger i at tvangsauksjonskjøper med odelsrett til deler av eiendommen først får odelsrett til hele eiendommen ved kjøpet. Er imidlertid kjøpet betinget av konsesjon, kan prisen i et slikt tilfelle bli så høy at konsesjon nektes. Det bør derfor overveies om en kjøper i en slik situasjon ikke behøver konsesjon for at man skal nå det landbrukspolitiske mål om eneeie.

Dette krysses naturlig nok av ønsket om at man skal holde prisnivået på landbrukseiendommer innenfor et forsvarlig samfunnsmessig mål, men alternativet er ikke sjelden at sameiere da avgir samme bud og hele oppløsningssalget går i stå. Dette bør unngås og forsøkes lovregulert.

5. Alminnelige avgrensninger (§§ 19 – 26).

5.1. Odelsloven § 19.

- a) Odelsrett kan påberopes ved hjemmelsovergang til fremmede eller dårligere odelsberettiget. Odelsrett kan også påberopes på arveskiftet og ved ektefelleskifte ved at best odelsberettiget arving eller ektefelle kan kreve eiendommen utlagt til seg.

Reglene om odelsrett på skifte er ikke inntatt i odelsloven, men i annet lovverk, arveskifte, jfr skifteloven § 62 og ektefelleskifte, jfr ekteskapsloven § 66, 2. ledd.

Advokatforeningen er enig i at det av hensyn til oversikt og av pedagogiske grunner bør inntas en bestemmelse i § 19 om at odelsrett kan gjøres gjeldende på skiftet slik det er bestemt i ovennevnte bestemmelser i skifteloven og ekteskapsloven.

- b) De materielle regler i odelsloven bør også få anvendelse hvor odelsrett gjøres gjeldende

på skiftet, og det er trolig også oppfatningen i rettspraksis. Det betyr at reglene om bortfall av heftelser i odelsloven § 50 og § 71, 2. ledd blir gjort gjeldende på skiftet forutsatt det foreligger skiftetakst i overensstemmelse med § 49.

Advokatforeningen er enig i utvalgets forslag om dette, og har heller ingen bemerkninger til den lovtekniske gjennomføring.

En annen sak er det praktisk vanskelige spørsmål som ligger i verdien av heftelser som kan kreves avløst og eiendommens verdi. Herom vises til bemerkningene under § 49.

- c) Det er ikke bemerkninger til utvalgets forslag til endring av hjemmelsansvarsreglene i § 19, 3. ledd. Dette er, som fremholdt av utvalget, også i harmoni med lovmotivene til § 43, 2. ledd og juridisk teori.

Lovens endring medfører at mor/far som har solgt eiendommen til sitt avkom ikke blir avskåret fra å løse eiendommen om barnet mister eiendommen på tvangsauksjon.

5.2. Odelsoven § 20 - overdragelse til annen enn den best odelsberettigede (interpellasjonsretten).

Interpellasjonsretten etter § 20 er begrenset til odelsberettigede slik det fremgår av bestemmelsens 1. og 2. ledd.

Utvalget foreslår at interpellasjonsretten utvides både ved salg til personer utenfor de odelsberettigede, og ved at det kan fremmes interpellasjon uten at det foreligger et konkret salg – bare et ønske om å selge.

Utvalget foreslår også at interpellasjonsretten kan omfatte salg av deler av eiendommen.

Interpellasjonsregelen er en viktig regel for å styrke eiers rådighet over eiendommen på bekostning av det hefte som odelsretten representerer, og er også et middel til å nå de landbrukspolitiske målsettinger som lovforslaget bygger på. Interpellasjonsregelen svekker slektens odelsrett, og er ved riktig bruk et både riktig og viktig middel til å avbøte odelsrettens uheldige utslag. Advokatforeningen er således enig i utvalgets forslag til utvidelse av interpellasjonsretten – herunder de nærmere vilkår.

5.3. Odelsoven § 21 - rimelighetsbestemmelsen.

- a) Odelsoven § 21 er, sammen med interpellasjonsregelen i § 20, det viktigste virkemiddel for å avskjære de mest støtende utslag av odelsretten. Dagens regel inneholder i 1. ledd vilkårene for å fravike prioritetsrekkefølgen mellom søsken, mens 2. ledd gjelder vilkårene overfor andre odelsberettigede.

De materielle vilkår for bruk av § 21 er, slik Advokatforeningen ser det, like enten man har en sak etter 1. eller 2. ledd.

Holdningen til § 21 i domstolspraksis har vært restriktiv – spesielt i Høyesterett.

De kriterier som er lagt til grunn ved anvendelse av § 21 kan oppsummeres slik:

- Praktisk og yrkesmessig tilknytning til eiendommen.
- Nærhet i slekt.

- Løserens yrke.
- Forventninger om å overta.
- Personlige forutsetninger og evne til å overta og drive eiendommen.

Samlet må det foretas en bred rimelighetsvurdering hvor alle faktorer iakttas. Det understrekes at det er de aktuelle parterers forhold til eiendommen og nevnte kriterier som skal vurderes. Dersom for eksempel onkel og nevø skal veies mot hverandre, kan man ikke ta hensyn til at nevøens far tidligere har hatt annen og klart tyngre tilknytning til eiendommen enn sønnen. Sønnen kan ikke identifiseres med sin forgjenger, jfr Høyesteretts dom av 24.03.04 (sak nr 2003/1262).

Utvalget er enig i at domstolene bør ha en skjønnsmessig kompetanse til å fravike den ordinære prioritetsrekkefølge, og er – slik Advokatforeningen forstår innstillingen – av den oppfatning at de materielle vilkår slik de er nedfelt i rettspraksis ikke skal endres. Det betyr at rettspraksis' restriktive holdning til bruk av § 21 fortsatt skal opprettholdes. Dette kommer til uttrykk ved at utvalget ikke foreslår å endre på urimelighetskriteriet – det skal fortsatt være "klårt urimeleg" slik det er formulert i § 21 og i lovutkastet til ny § 21.

Advokatforeningen er enig i at spørsmålet om det er rimelig å fravike prioritetsrekkefølgen må tilligge domstolene, og etter en konkret rimelighetsvurdering.

Advokatforeningen konstaterer imidlertid at når det gjelder praktiseringen av rimelighetsnormen er det forskjell på de saker som finner sin avgjørelse i Høyesterett og resultatet i de underordnede instanser. Mens det for Høyesterett bare er tre tilfeller hvor § 21 har blitt benyttet til å fravike prioritetsrekkefølgen, er eksemplene fra underordnede instanser betydelig flere.

Det kan trolig ikke trekkes noen sikker konklusjon om at Høyesterett er i utakt med rettsfølelsen hos folk flest, men det er et faktum at retten i saker om rimelighetsbestemmelsen ofte er satt med meddommerne og det lege element således fremtredende.

Avhengig av om man ønsker å svekke odelsretten på bekostning av eiers rådighet og rett til å bestemme hvem eiendommen skal gå til, er det grunn til å se nærmere på både bestemmelsens utforming og motivene.

Et alternativ er å svekke lovens krav om at det skal være "klårt" urimelig, med et mindre bastant uttrykk. Advokatforeningen er ellers enig i at det ikke er lett å lovfeste de kriterier som skal brukes ved domstolenes håndtering av § 21-saker, men en mellomløsning er å justere begrepet "klårt" og presisere hensikten hermed i motivene.

b) Selv om de materielle vilkår i § 21 ikke er endret, har utvalget utvidet området for bruken av § 21:

- Bestemmelsen får anvendelse også i de tilfeller eier selger eiendommen til en ikke odelsberettiget kjøper. Lovens ordlyd tilsier ingen slik løsning i dag, og den kan heller ikke utvides pr analogi.

Advokatforeningen er enig i en slik utvidelse av § 21's anvendelsesområde.

- Utvalget utvider også § 21 til skiftesituasjoner utover åsetesretten, og det er også Advokatforeningen enig i.
 - Utvalget legger til grunn at § 21 kan anvendes i en § 14-situasjon. Heller ikke dette har Advokatforeningen motforestillinger til.
- c) Utvalget foreslår at § 21 bare kan utnyttes defensivt. Med dette siktes til at en dårligere odelsberettiget (eller utenforstående) ikke kan løse en eiendom på odel med hjemmel i § 21.

Å utvide § 21 til også å kunne benyttes offensivt vil man naturlig nok være reservert til, og det bør være en ganske høy terskel i den konkrete vurdering om en slik situasjon lot seg forsvare. Det er imidlertid ingen materiell forskjell på dagens defensive ordning og den situasjon at man offensivt går ut for å rette opp en klart urimelig bruk av odelsretten, og som kanskje en tradisjonsbundet og ettergivende eldre generasjon har kapitulert overfor, mens den rette løsning både av hensyn til den landbrukspolitiske målsetting, forholdet i familien og ellers, tilsier en annen løsning.

Advokatforeningen heller derfor til at utvalget har vært for reservert når offensiv bruk av § 21 er forkastet, og lovutkastet bør tas opp til revurdering under den videre behandling av lovforslaget.

5.4. Odelsloven § 25 - fraskrivelse av odelsretten.

Utvalgets forslag om å redusere tolkningstvil ved å innføre krav om skriftlighet støttes av Advokatforeningen.

Det vil imidlertid fortsatt kunne oppstå tvil om den skriftlige fraskrivelse gjelder bare løsningsretten ("ansynes einskilde") eller hele odelsretten ("i det heile").

Presisjonsnivået i skriftlige erklæringer er ikke alltid de beste, men utvalgets forslag er trolig det beste man kan få til. Å sette krav til innhold og eventuell form i den skriftlige erklæring vil det i praksis være vanskelig å få gjennomført.

6. **Bo- og driveplikt (§§ 27 – 29).**

- 6.1. Utvalget har delt seg i spørsmålet om den særskilte bo- og driveplikten i odelsloven skal opprettholdes i tillegg til de alminnelige regler om samme spørsmål i konsesjonsloven. 4 medlemmer vil opprettholde dagens ordning etter odelsloven, mens de øvrige 4 medlemmene vil la konsesjonslovens materielle regler for bo- og driveplikt også gjelde i saker hvor eiendommen er overtatt i kraft av odelsrett. Samtidig vil disse 4 medlemmene viske ut forskjellen mellom den som har løst en eiendom med formell løsningssak og den som på annen måte har overtatt en eiendom på odel.

Med utgangspunkt i at konsesjonsloven ellers bidrar til å nå de landbrukspolitiske mål som er nedfelt i Innst.S. nr 167 og St.meld. nr 19, begge 1999 – 2000, er Advokatforeningen enig med medlemmene Falkanger, Buttingsrud Mathisen, Oppdahl og Storødegaard når bo- og driveplikten avgjøres etter reglene i konsesjonsloven, jfr utkastet til ny § 27.

Det kan rett nok innvendes at konsesjonslovens regler ikke er av dominerende betydning i odelsaker, jfr innstillingen side 167, spalte 2, men den er likevel med på å styre

eiendomsstruktur, bosetning og eierposisjon sammen med jordloven og skogloven. Disse 4 medlemmenes forslag bidrar derfor til harmoni i lovverket, og gir etter Advokatforeningens oppfatning også den beste materielle løsning.

Det er ellers intet forstandig formål bak dagens regel om 10 års bo- og driveplikt dersom eiendommen er overtatt ved odelsløsning, jfr § 27, 1. ledd, men ellers 5 år. Som medlemmene Falkanger m fl påpeker er det en pønalt bakgrunn for forskjellen. Den som aktivt løser eiendommen på odelt må følgelig svare for dette med dobbelt så lang bo- og driveplikt. Bakgrunnen for at en odelsberettiget må løse en eiendom ved formell løsningssak i stedet for et frivillig erverv kan være betinget av mange forskjellige motiver, og det er derfor ikke grunnlag for å ha en generell bestemmelse om at alle som løser en eiendom på den måte rettergangsreglene i odelsloven bestemmer, må svare for sin handling med en ekstra belastning.

- 6.2. Advokatforeningen har ikke bemerkninger til det samlede utvalgs forslag om at det innføres et vesentlighetskrav i § 28. Dette er i overensstemmelse med sikker praksis.

7. **Odelsfrigjøringen (§§ 30 – 33).**

Advokatforeningen har ingen særskilte merknader til de endringer som foreslås i odelslovens kapittel VIII.

8. **Gjenlevende ektefelle (§§ 34 – 39).**

Utvalget foreslår i hovedsak regler overensstemmende med dagens ordning. I tillegg skal samboere likestilles.

I motsetning til bestemmelsen om samodling er det ikke nærmere definert hva som ligger i ”ekteskapsliknende sambuarforhold”. Dette bør harmoniseres.

Siden samboere ikke kan sitte i uskiftet bo, vil samboere gjennomgående være mindre vernet enn ektefeller. Det reiser spørsmål om samboer i stedet for vern som eier, bør få vern som bruker. Dette vil være mindre belastende for avdødes livsarvinger. Dette er imidlertid et spørsmål som kan krysses av arvelovens regler, og som må harmoniseres.

Utvalget foreslår å fjerne regelen om at gjenlevende fortsatt skal ha rett til å bruke eiendommen. Selv om eierformen ellers er valgt i lovutkastet, bør arvelater kunne bestemme gjenlevendes rett til bruk av eiendommen i stedet for at gjenlevende skal bli eier. Dette kan være et kompromiss mellom hensynet til avdødes arvinger og gjenlevende.

Etter gjeldende odelslov er gjenlevende ektefelle ikke vernet overfor åsetesarvinger dersom eiendommen ikke er gjenstand for odelt. Overfor egne barn kan gjenlevende ektefelle sitte i uskiftet bo og er derved vernet. Overfor stebarn er ikke gjenlevende ektefelle vernet, og det bør derfor overveies om en ektefelle i en slik situasjon skal ha vern etter odelslovens bestemmelser.

I lovutkastets § 34 er det tre betegnelser som er brukt om landbrukseiendommen: ”Odelsjord”, ”Eigedomen” og ”Jorda”.

Lovteknisk burde ”Jorda” kunne erstattes med ”Eigedomen”. Tilsvarende i forslaget § 35.

9. Preskripsjon, foreldelse (§§ 40 – 48).

9.1. Odelstloven § 40.

Forslaget til endringer går ut på at preskripsjonsfristen i nåværende § 40 første ledd kortes ned, slik at retten til odelsløsning må gjøres gjeldende innen 6 måneder fra tinglysning av hjemmelsovergangen. Samtidig er nåværende andre ledd om at fristen først løper fra bruksovertakelsen tatt bort.

Samlet sett kan man si at bestemmelsen nå er retts teknisk enkel å praktisere, i det andre ledd utgår. Det eneste man nå må forholde seg til, er tinglysningsdato. Etter Advokatforeningens syn er forslaget fornuftig på dette punktet og hindrer uklarheter og retts tvister.

Når det gjelder nedkortinga til 6 måneder fra tinglysningsdato som frist for å gjøre retten til odelsløsning gjeldende, er fristen sammenfallende med fristen i løsningsrettsloven § 12. Imidlertid har fristen etter løsningsrettsloven et annet utgangspunkt, nemlig fra det tidspunktet da den berettigede "fekk eller burde skaffa seg kunnskap om dei rettshøve som utløyser retten." Derfor kan fristen etter løsningsrettsloven bli lengre, men også kortere i forhold til tinglysningsdato. Å gjøre løsningsrett gjeldende etter odelsloven er et meget viktig valg og standpunkt. For mange er ikke kjennskap til tinglysningssystemet og enn mindre til odelsloven til stede. Derfor kan fristen med forslaget bli svært kort og da særlig for odelsberettigede som enten er bosatt i utlandet eller andre steder i landet. Med så korte frister kan det også ligge til rette for spekulasjoner fra overdrager og erverver med hensyn til hemmelighold av overdragelsen ut over selve tinglysningen, noe vi ser allerede med dagens regler. Dette repareres i noen grad i dag med annet ledd med hensyn til bruksovertakelsen som et eventuelt senere utgangspunkt for fristen. Denne sikkerhetsventilen bortfaller med forslaget slik det er utformet.

På denne bakgrunn er det Advokatforeningens oppfatning at fristen er for kort. Skal kun tinglysningsdato gjelde som fristutgangspunkt, bør fristen være 1 år som i dag. I så fall mener Advokatforeningen det også er grunnlag for å ta bort dagens andre ledd.

9.2. Frist for løsning i andre tilfeller, særlig om skifteloven § 62.

Advokatforeningen har ingen kommentarer til den foreslåtte endring i skifteloven, ut over at endringen synes både hensiktsmessig og gir nyttige avklaringer.

9.3. Odelstloven §§ 41 – 43.

I § 41 om konsekvenser av fristoversittelse etter § 40, er det ikke foretatt endringer.

Etter Advokatforeningens oppfatning er det foretatt en fornuftig harmonisering, når det i unntakene fra § 41 i §§ 42 – 43 er foretatt presiseringer/utvidelser som innebærer at eiendomsovergangene salg, gave, arv og tvangssalg er likestilt.

Som følge av ny preskripsjonsfrist på 6 måneder i § 40, er den nye fristen tatt inn forslaget § 42 første ledd og § 43 første ledd.

9.4. Odelstloven § 44.

I § 44 om odelsmøthevd, er det ikke foretatt endringer.

9.5. Odelsloven § 45.

Advokatforeningen har ikke problemer med forslaget som sådan. Imidlertid er begrunnelsen noe inkonsekvent. På den ene siden tar man hensyn til at landbrukspolitiske målsettinger tilsier at sameieformen mest mulig unngås. Med forslaget vil man da oppmuntre den best berettigede til å ta skrittet til løsningssak mot de andre sameierne. Retten til å få oppløst sameiet er da begrenset til reglene i sameieloven, jfr § 15. Det kan derfor spørres om forslaget vil få de ønskede følger.

9.6. Odelsloven § 46.

Det vises til bemerkningene under punkt 4.2.

9.7. Odelsloven §§ 47 – 48.

Advokatforeningen har ikke kommentarer til utvalgets forslag.

10. Verdsettelse av og hefte på odelseiendom (§§ 49 – 50).

- 10.1. Odelsloven § 49 bestemmer at eiendommen ved odelstakst skal verdsettes på bakgrunn av at den ”hovudsakleg blir nytta til landbruksføremål”. Dette prinsipp er nærmere fastslått i Høyesteretts avgjørelse i Rt 1980 side 233 – bruksbestemt salgsverdi.

Dette betyr at det ikke er vederlagslovens regler for verdsettelse ved ekspropriasjon som kommer til anvendelse og heller ikke konsesjonspris, jfr utvalgets nærmere redegjørelse for dette i innstillingens side 132.

Advokatforeningen er enig med utvalget i at det ikke er grunn til å endre verken på ordlyden i § 49 eller de retningslinjer som er trukket opp i praksis for ”bruksbestemt salgsverdi”. Selv om eiendommen i utgangspunktet skal verdsettes ut fra den avkastning eiendommens ressurser betinger, skal det også tas hensyn til om eiendommen i tillegg har andre utnyttbare ressurser enn ren jord- og skogproduksjon – utparselleringsmuligheter for boliger/hytter, massetak o.l.

Advokatforeningen har ingen bekymring med å overlate den brede skjønnsmessige vurdering som skal foretas under slik taksering til domstolene, og som foretar sin verdsettelse på fritt grunnlag under hensyn til lovhjemmel. Det er samme metode som benyttes ved andre takster, for eksempel ved ekspropriasjon.

Utvalget støtter derfor det som er fremholdt av utvalget om § 49.

- 10.2. Odelslovens regler om heftelser i § 50 foreslås av utvalget også skal gjelde for de tilfeller hvor eiendommen på skifte overtas av en odelsberettiget og til verdi som bestemmes etter odelsloven § 49, jfr utvalgets forslag til § 49, siste punktum. Dette støttes av Advokatforeningen.

Det er heller ikke motforestillinger til å justere lovteksten i overensstemmelse med rettspraksis når det gjelder spørsmål om begrepet ”hefte” omfatter utskillelse av tomter eller salg av tomter i preskripsjonstiden, jfr Rt 1981 side 298.

Det som imidlertid kan oppfattes som et problem er verdsettelsen av odelseiendommen i forhold til verdien av fradelte og solgte tomter. Denne problemstilling er det trolig ikke mulig å løse lovteknisk, men verdien av de rettigheter som er påheftet eiendommen i preskripsjonstiden kan for eieren innebære en økonomisk katastrofe forutsatt odelstaksten ikke samsvarer

med rettighetshavernes krav overfor eier.

Dette bør trolig mane til varsomhet hos eier til å påhefte eiendommen rettigheter til andre i løpet av preskripsjonsfristen.

10.3. Advokatforeningen har ikke kommentarer til utvalgets forslag i forpaktningstilfellene.

11. Åsetesretten (§§ 55 – 56).

Dette er et rettspolitisk spørsmål og det kan stilles spørsmål ved en slik begrunnelse. I § 51 første ledd er det foreslått den avklaring og presisering at åsetesrett hva gjelder sameiepart kun gjelder sameiepart der resteieendommen er eid av ektefellen eller samboeren til arvelateren og arvingen er etterkommer også etter denne. I andre tilfeller har man ikke åsetesrett til sameiepart. Bakgrunnen for forslaget er den generelle oppfatning om at sameie er en uheldig eierform i landbruket. Dette er et rettspolitisk spørsmål og det kan stilles spørsmål ved en slik begrunnelse. Sameieformen er en helt lovlig eierform. Det skal en særlig begrunnelse til for å gjøre unntak for landbruket både direkte og indirekte.

Fire av medlemmene forslår at det i § 51 tredje ledd skal henvises til reglene i konsesjonsloven om bo- og driveplikt, mens de resterende fire medlemmene vil at reglene fortsatt skal stå i odelsloven. Advokatforeningen støtter forslaget om å henvide til reglene i konsesjonsloven, jfr kommentarene foran.

I § 52 tredje ledd er det foreslått endringer som er en konsekvens av endringer i § 15. Til dette er det ingen kommentarer.

I § 56 er det foreslått en endring av pedagogisk karakter.

12. Etteroppgjør og erstatning (§§ 57 – 58).

Regelen i § 57 er utvidet både hva gjelder hvilke type erverv som senere kan utløse etteroppgjør og når etteroppgjør kan finne sted. Advokatforeningen slutter seg til utvalgets vurderinger og det forslaget som er fremsatt.

I § 58 er det ikke fremmet forslag om endringer.

13. Ikrafttredelse, overgangsregler og endringer i andre lover.

Advokatforeningen har ikke kommentarer til utvalgets forslag.”

Advokatforeningen tiltrer utvalgets uttalelse.

Ærbødigst

Anders Ryssdal
leder

Merete Smith
generalsekretær

Postmottaket

Fra: Yvonne Kristoffersen [yk@jus.no]
Sendt: 29. juni 2004 11:22
Til: Postmottaket
Kopi: Beate Sundstrøm
Emne: Høringsuttalelse fra Den Norske Advokatforening



DOCS-18456-v1-Hø
ringsuttalelse...

ODELSLOVUTVALGETS INNSTILLING NOU 2003:26 OM ODELS- OG ÅSETESRETTE - se
vedlagte høringsuttalelse.

<<DOCS-18456-v1-Høringsuttalelse_-_Odelslovutvalgets_innstilling_NOU_2003_26
_om_odels-_og_åsetesretten.DOC>>

Vennlig hilsen
Yvonne Kristoffersen
tlf. 22 03 51 21 / yk@jus.no