

Landbruks- og matdepartementet

Deres ref.: 18/875

Dato: 28. februar 2019

Vår ref.: 280159

Høring – NOU 2018:11 Ny fjellov

1 Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 29. august 2019 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonder mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalgene for klima- og miljørett og forvaltningsrett. Lovutvalget for klima- og miljørett består av Arne Oftedal (leder), Cathrine Aulie, Morten H. Berger, Aksel Erik Hillestad, Liv Monica Stubholt og Elisabeth Voldsund. Lovutvalget for forvaltningsrett består av Kaare Andreas Shetelig (leder), Steffen Asmundsson, Kristian Brandt, Knut Erik Marthinussen Harjang og Silje Aga Rogan.

2 Sakens bakgrunn

2.1.1 Innledning

Landbruks- og matdepartementet sendte 29. august 2018 Statsallmenningslovutvalgets utredning NOU 2018:11 med forslag om ny fjellov på høring. Den nye fjelloven skal i henhold til forslaget erstatte lov 6. juni 1975 om rettar og lunnende m.m i statsallmenningane og lov 19. juni 1992 om skogsdrift i statsallmenningene.

Den nye fjelloven skal gi rammene for forvaltningen av statsallmenningene i Sør- og Midt-Norge. Disse dekker et areal på 26 millioner dekar. Statsallmenningene er i vesentlig grad fjellområder, men dekker også store skogsområder. Om lag 58 % av statsallmenningene er omfattet av ulike former for vern. Mange nasjonalparker, som for eksempel Hardangervidda, Dovre, Jotunheimen, Børgefjell og Rondane, ligger helt eller delvis i statsallmenninger.

Grunnen i statsallmenningene er eid av staten ved Statskog SF. Fra gammelt av har imidlertid gårdbrukere i allmenningsbygdene en rekke bruksrettigheter som for eksempel beiterett, rett til støler og buer, jaktrett, fiskerett eller rett til uttak av tømmer eller ved. Disse rettighetene kan være en viktig forutsetning for gårdsdriften i allmenningsbygdene. I statsallmenningene er det i tillegg et stort antall fritidsboliger på festet grunn og det er næringsvirksomhet knyttet til for eksempel naturbasert turisme, mineralforekomster, reindrift og skogdrift. I noen statsallmenninger er det også reindrift. Områdene er videre viktige for allmennhetens mulighet til rekreasjon, jakt og fiske. Statsallmenningene kjennetegnes med andre ord av at hensynet til flere ulike brukergruppers interesser og rettigheter og hensynet til vern av ressurser og natur må avveies mot hverandre.

Utvalget har foreslått følgende formålsparagraf i § 1-1:¹

«Denne lova har til formål å legge til rette for ein berekraftig bruk av statsallmenningane, til beste for dei med allmenningsrett, for samisk reindrift, for allmenningsbygdene og for allmenta.

Bruk og styring av statsallmenningane skal skje slik at allmenningsbruk, medrekna jakt og fiske for innanbygdsbuande, og samisk reindrift kan utøvast slik bruksrettshavarane og reindriftha har rett til. Statsallmenningane skal også brukast slik at tilgangen til jakt, fiske og friluftsliv blir sikra for allmenta.»

2.1.2 Fjellstyrene

Fjellstyrene er det viktigste organet for forvaltningen av statsallmenningene. Etter forslaget skal som hovedregel kommunestyret oppnevne ett fjellstyre per kommune etter forslag fra årsmøte. Årsmøte består av alle eiere av eiendommer med jordbrukstilknyttet bruksrett. Fjellstyrene skal bestå av fem medlemmer, hvorav to skal være representanter for eiendommer med jordbrukstilknyttet bruksrett og tre skal være representanter for jakt, fiske, friluftsliv og allmenne interesser, jf. forslaget § 3-1. Flertallet i fjellstyret skal være lokale.

Fjellstyrene er gitt mange oppgaver og vid kompetanse i henhold til forslaget til ny fjellov, som for eksempel:

- å føre register over eiendommer som har jordbrukstilknyttet bruksrett og over karakteren av bruksretten, samt fatte vedtak om bortfall av allmenningsrett, jf. § 2-5,
- å forby eller redusere motorferdsel, samt sette vilkår for og å behandle søknader for motorferdsel i allmenningene, jf. § 3-5,
- å disponere fjellkassa, herunder tildele midler til tiltak i allmenningen og å fastsette sin egen godtgjørelse, jf. §§ 3-7 og 3-2,
- å utvise gjeterbu eller seter for jordbrukere med allmenningsrett, jf. §§ 4-3 og 4-6,
- å innenfor visse rammer disponere fallrettigheter, jf. § 4-12
- å administrere jakt- og fiskerettigheter, jf. § 5-3 og
- å føre oppsyn med statsallmenningene, jf. kapittel 9.

¹ Alle henvisninger til lovforslaget er flertallets forslag med mindre noe annet fremgår av sammenhengen.

Mange av disse oppgavene følger også av gjeldende rett.

2.1.3 Forholdet til forvaltningsloven og offentlighetsloven

Utvalget foreslår følgende regulering av forholdet til offentleglova og forvaltningsloven:

«§ 10-1 Offentlegheit

Offentleglova §§ 3 til 31 gjeld for verksemda til fjellstyret i saker etter kapittel 5 om jakt, fangst, felling og fiske. For andre saker skal fjellstyret følge prinsippa i offentleglova så langt dei høver.

Det same gjeld for fellesorganisasjonen for fjellstyra.

§ 10-2 Forholdet til forvaltningslova

Forvaltningslova kapittel III-VI og VIII gjeld for avgjerder fjellstyret tek etter kapittel 5.

Fjellstyret sine avgjerder etter kapittel 5 kan klagast på til departementet.

Forvaltningslova kapittel II om habilitet gjeld for all saksbehandling i fjellstyret.

For andre saker skal fjellstyret følge prinsippa i forvaltningslova så langt dei høver. Det same gjeld for fellesorganisasjonen for fjellstyra.»

Utvalgets begrunnelse for at det gjelder særskilte regler for saksbehandlingen etter kapittel 5 om jakt, fangst, felling og fiske er blant annet følgende:²

«Utvalet viser her til kapittel 8.2.1.3 der det går fram at fjellstyret skal vere eit privatrettsleg rettssubjekt som har både privatrettslege oppgåver og oppgåver av offentlegrettsleg karakter. Utvalet legg derfor til grunn at det må bli stilt ulike krav til saksbehandlinga for dei privatrettslege og dei offentlegrettslege oppgåvene.»

3 Kommentarer

3.1 Advokatforeningen støtter ikke endring av fjellstyrenes status til privatrettslige subjekt

I henhold til gjeldende rett er fjellstyrene offentligrettslige organer og må følge de regler som gjelder for slike organer, som for eksempel forvaltningsloven, offentlighetsloven, arkivloven, lov om offentlige anskaffelser etc.³ Reglene som gjelder for forvaltningen setter rammer som er ment å sikre individets rettssikkerhet, beslutningers notoritet, kvaliteten på avgjørelser, åpenhet og betryggende forvaltning av offentlige midler med videre.

Uten at det fremgår eksplisitt av selve lovforslaget, foreslår utvalget i utredningen på s. 97 og s. 114 at fjellstyrene heretter skal være privatrettslige rettssubjekter. Utvalget drøfter ikke konsekvensene av denne prinsipielle endringen og begrunner heller ikke hvorfor de mener at en slik løsning er bedre enn den som følger gjeldende rett.

Etter Advokatforeningens syn er det vanskelig å fullt ut overskue konsekvensene av utvalgets forslag på dette punkt. Å kun regulere forholdet til forvaltningsloven og offentleglova gir ikke tilstrekkelig klarhet i

² Side 114

³ Se utredningen side 111 med videre henvisninger

hvilke saksbehandlingsregler som vil gjelde for fjellstyrene dersom de omgjøres til private rettssubjekt. Slik Advokatforeningen ser det er forslaget egnet til å svekke rettsikkerheten til brukere og rettighetshavere i statsallmenningene. Dette skyldes særlig at kontroll med fjellstyrenes virksomhet og klageadgang for andre vedtak enn de som fattes etter forslaget kapittel 5, ikke er regulert.

Advokatforeningen støtter derfor ikke utvalgets forslag om å omgjøre fjellstyrene til privatrettslige subjekter. Fjellstyrene forvalter store arealer i offentlig eie og fattet vedtak av stor betydning for enkeltmennesker og for allmennheten. Aktiviteten i fjellstyrene bør derfor være underlagt den kontroll og de krav til saksbehandlingen som ellers gjelder for forvaltningen.

3.2 Den foreslåtte reguleringen av saksbehandlingen er svakt begrunnet og uklar

Utvalget har i forslag til § 10-1 og 10-2 skilt mellom vedtak i medhold av kapittel 5, som de anser som oppgaver av offentligrettslig karakter, og andre vedtak. For annen virksomhet skal forvaltningsloven og offentlighetsloven gjelde «*så langt det høver.*»⁴

Etter Advokatforeningens syn er det for det første ikke umiddelbart enkelt å skille mellom hva som er privatrettslige og offentligrettslige oppgaver i henhold til forslag til ny fjellov. Flere av de oppgavene som er regulert andre steder enn i forslaget kapittel 5 kan også ha preg av offentlig virksomhet. For eksempel kan det å føre oppsyn i statsallmenningene, jf. kapittel 9 i forslaget, anses som utøvelse av offentlig myndighet. Etter Advokatforeningens syn er det skille utvalget foreslår mellom vedtak i henhold til kapittel 5 og andre beslutninger ikke godt nok begrunnet.

For det andre: Når det er regulert i lovforslaget at fjellstyret skal fatte vedtak i spørsmål av en privatrettslig karakter, er det grunn til å spørre om ikke de samme saksbehandlingsregler uansett bør gjelde. Vedtakene av privatrettslig karakter kan ha like stor, om ikke større betydning, for den enkelte. I dag gjelder forvaltningsloven fullt ut for saksbehandlingen i fjellstyrene for alle vedtak.⁵ Etter Advokatforeningens syn er dagens løsning bedre egnet til å ivareta rettsikkerheten til rettighetshavere i statsallmenningene enn den løsningen utvalget foreslår.

For vedtak som ikke er fattet i medhold av kapittel 5, skal forvaltningsloven og offentlighetsloven kun gjelde «*så langt det høver.*». Det vil åpenbart kunne oppstå uenighet om hvor langt reguleringen i de to lovene passer. Er det for eksempel ment at det skal være klagerett på fjellstyrets øvrige vedtak og hvem skal det i så fall klages til? Vil fjellstyrene ha plikt til journalføring, som i realiteten er en forutsetning for å praktisere retten til innsyn i henhold til offentlighetsloven?

Etter Advokatforeningens syn er det, dersom man velger å omgjøre fjellstyrene til private rettssubjekter, et åpenbart behov for å klargjøre saksbehandlingsreglene i større grad enn det som følger av utvalgets forslag. Advokatforeningen påpeker at det ikke er gitt noen forskriftshjemmel som kunne bidratt til å avhjelpe mangelfull regulering i loven.

3.3 Jordskifteretten er ikke egnet som primært tvisteløsningsorgan

I forlengelsen av dette er det i lovforslagets kapittel 12 foreslått en todelt tvisteløsning, der avgjørelser etter kapittel 5 kan klages inn for departementet mens øvrige tvister skal bringes inn for jordskifteretten. Etter vårt syn er det grunn til å stille spørsmål ved om jordskifteretten bør være primært tvisteløsningsorgan etter loven.

⁴ Et unntak er reglene om habilitet i forvaltningsloven. De skal gjelde for alle vedtak.

⁵ Side 111

Advokatforeningen støtter utvalgets utgangspunkt om at tvisteløsningssystemet etter fjellova og statsallmenningslova i dag er både komplisert og uoversiktlig, samt at man er tjent med et enklere system. Vi støtter også flertallets forslag til formålsbestemmelse, der det er spesielt positivt at bærekraft er tatt med. Dette vektlegger at natur- og miljøhensyn vil være en viktig del av alle vurderinger som skal gjøres etter loven.

Når det gjelder ivaretagelse av miljøhensyn er det riktignok slik at deler av områdene loven omfatter er beskyttet gjennom områdevern. Samtidig er det store krav til forvaltningen av områdene jf. formålsbestemmelsen. Det skal være bærekraftig bruk til beste for også allmenheten, ikke bare rettighetshavere. De skal ivareta balansen mellom økonomiske, miljømessige, sosiale og kulturelle funksjoner, samt tilgjengelighet for brukere og allmenheten i et langsiktig perspektiv.

Også andre avgjørelser enn jakt og fiske vil ha betydning for bærekraftig forvaltning av områdene. Og spørsmålet er da om jordskifteretten er egnet til å vurdere hvorvidt disse hensynene er balansert i tilstrekkelig grad. Etter vårt syn er dette tvilsomt. Skjønn og jordskifte er krevende og «tunge» prosesser, og med et slikt system vil det derfor være en vesentlig risiko for at de som ønsker å beskytte naturhensynene vil gi seg tidlig i prosessen.

Etter vårt syn vil det sikres bedre kontroll med at natur- og miljøhensyn er tilstrekkelig ivaretatt dersom avgjørelsene anses som enkeltvedtak med klagerett, og at klager/tvister dermed vil behandles av offentlig klageorgan. Dersom Advokatforeningens primære standpunkt om å ikke omgjøre fjellstyrene til private rettssubjekter tas til følge, vil en naturlig konsekvens være at avgjørelser etter loven i større grad underlegges forvaltningskontroll. Vårt poeng er imidlertid at selv om privatiseringen gjennomføres slik utvalget foreslår, bør det vurderes om ikke en offentlig klageprosess vil være et mer egnet virkemiddel også utenfor kapittel 5-tilfellene.

4 Avslutning/oppsummering

Advokatforeningens syn kan oppsummeres på følgende måte:

- Fjellstyrene bør fortsette å være offentligrettslige organer, ikke private rettssubjekt.
- Det må sikres bedre kontroll med fjellstyrenes virksomhet enn det som følger av lovforslaget. Særlig viktig er det å sikre at fjellstyrenes vedtak kan påklages.
- Saksbehandlingsreglene for fjellstyrene må klargjøres. Det gjelder særlig dersom lovgiver velger å følge utvalgets forslag om å omgjøre fjellstyrene til private rettssubjekt.
- Selv dersom fjellstyrene omgjøres til private rettssubjekt bør tvister underlegges et offentligrettslig tvisteløsningssystem.

Vennlig hilsen



Jens Johan Hørt
leder



Merete Smith
generalsekretær

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no

