

ODELSRETTEEN I NORGE
- særlig om bo- og driveplikten, og forholdet til EU

Kandidatnummer: 602

Veileder: John J. Stamnæs

Semester: vår 2008

Leveringsfrist: 25. april 2008

Antall ord: 17 315

24.04.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema og problemstillinger	1
1.2	Temaets aktualitet og bakgrunn for valg av oppgave	2
1.3	Rettskilder	4
1.4	Avgrensning	4
1.5	Videre oppbygning av fremstillingen	4
<u>2</u>	<u>ODELSRET TEN I HISTORISK PERSPEKTIV</u>	<u>6</u>
2.1	Bakgrunn og utvikling	6
2.2	Hensyn bak odelsretten	13
<u>3</u>	<u>BO- OG DRIVEPLIKT</u>	<u>15</u>
3.1	Dagens rettsstilstand	15
3.2	Lovgrunnlag	17
3.3	Bopliktens innhold	25
3.3.1	Loven	25
3.3.2	Finnes presiseringer i forarbeidene?	26
3.3.3	Rettspraksis	28
3.4	Drivepliktens innhold	35
3.4.1	Loven	35
3.4.2	Finnes presisering i forarbeidene?	37
3.4.3	Rettspraksis	40

3.5	Fritak fra bo- og driveplikt	50
3.5.1	Mulighet for fritak	50
3.5.2	Vurderingstema for fritak	52
4	<u>BO- OG DRIVEPLIKTSREGLENES FORHOLD TIL EU</u>	58
4.1	EU-dommene fra 2003 og 2007	60
4.1.1	Ospelt-dommen	60
4.1.2	Festersen-dommen	61
4.2	Dommenes betydning for Norge	61
4.3	Forholdet til EMK	64
4.4	Signaler og press, norske bo- og drivepliktsregler i framtiden	66
5	<u>OPPSUMMERING/KONKLUSJON</u>	69
5.1	Det nærmere innhold av bo- og driveplikten	69
5.2	Bo- og drivepliktsreglens forhold til EU	70
6	<u>LITTERATURLISTE</u>	71

1 Innledning

1.1 Tema og problemstillinger

Som det fremgår av tittelen, er temaet for denne fremstillingen odelsrett. Det er mange sider ved odelsretten som kunne vært brukt som tema for en slik oppgave. Et særlig aktuelt tema er restriksjonene som odelsretten legger på de eiendommer som omfattes av odelsloven. Det er ikke bare innenfor de norske landegrensene dette temaet er interessant. Sentralt er også hvordan de norske reglene står i forhold til de forpliktelser som Norge har påtatt seg gjennom internasjonale traktater.

Det som jeg gjennom arbeidet med denne oppgaven vil prøve å redegjøre for, er for det første *hva som konkret* ligger i bo- og driveplikten, og hvilke regler en må forholde seg til ved overtakelse av en landbrukseiendom.

For det andre vil jeg se på sammenhengen mellom de norske reglene, og Norges *traktatbundne forpliktelser*. Dette vil jeg forsøke å gjøre fra et *harmoniseringssynspunkt*, slik at det belyses hvordan de internasjonale og de nasjonale reglene påvirker hverandre.

Det jeg håper å få ut av denne oppgaven, er et relativt klart bilde av rettssituasjonen på området i dag. Når man skal ta over en landbrukseiendom, påtar man seg en god del plikter, og da vil det være viktig med *forutberegnelighet*.

1.2 Temaets aktualitet og bakgrunn for valg av oppgave

Temaet for denne oppgaven er i stor grad *dagsaktuelt*. Debatten om bo- og driveplikt er levende, og senest i februar kom et nytt høringsnotat¹ angående temaet. En ny høringsrunde er i gang med frist til 5. mai 2008². Et sentralt punkt er fraflyttingen fra distriktene, og hva som er beste framgangsmåte å forhindre folketomme gårdsbruk på. Et eksempel kan man hente fra en *interpellasjon på Stortinget fra 5. februar 2008*. Her kommer det klart fram at Stortinget er splittet i sitt syn på hva som bør gjøres. Storingsrepresentant Hans Frode Kielland Asmyhr fra Fremskrittspartiet retter sterk kritikk mot til landbruks- og matminister Terje Riis Johansens (Senterpartiet) og regjeringens politikk på dette området. Han uttaler blant annet at:

*”Regler om bo- og driveplikt, konsesjonslov, odelslov og priskontroll fører til at landbrukseiendommer blir underlagt et helt annet regime enn andre eiendommer i vårt samfunn. Det gjør at man heller ikke får den samme dynamikk rundt disse eiendommene som ved annen type eiendom.”*³

Samtidig spør han hva man akter å gjøre med fraflyttingsproblemet.

Storingsrepresentanten får svar på tiltale, og Riis Johansen uttaler blant annet at:

*”En gård uten fast bosetting er i svært liten grad egnet og i svært liten grad åsted for næringsutvikling.”*⁴

¹ Høringsnotat, Endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven, Bestemmelser om bo- og driveplikt m.m. Landbruks- og Matdepartementet, 5. februar 2008

² http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/aktuelt/nyheter/2008/feb_08/Eiendom-Skjerper-bo--og-driveplikten.html?id=499161

³ Stortingsforhandlinger (2008) s. 1895

⁴ Stortingsforhandlinger (2008) s. 1896

Det tydeliggjøres at avstanden partiene i mellom er stor. Regjeringen vil gjøre bo- og driveplikten *strengere*, mens opposisjonen vil åpne for mer *fritak*.

Temaet er ikke bare aktuell politikk. Det er veldig mange som blir berørt av reglene om bo- og driveplikt, og for mange vil det medføre store praktiske problemer å oppfylle boplikten slik den er i dag. Enda større problemer vil de få dersom bo- og driveplikten blir strengere, slik regjeringen gir signaler om. Det kan bety at mange som kunne tenkt seg å ta over slektsgården, ikke får anledning til det av praktiske årsaker. På den andre siden kan man stille spørsmål om det er ønskelig med en veldig liberal politikk på dette området. Mange kommuner sliter som kjent med fraflytting, og dersom boplikten kan bidra til å bremse utviklingen, så kan det slå positivt ut for dem. Etersom jeg selv er fra et område med en god del landbruksdrift, er dette noe jeg personlig kan relatere meg til. Jeg har dessuten en del venner og bekjente som blir berørt av odelsreglene. Det jeg skriver om i oppgaven blir derfor knyttet til noe jeg kjenner til - og har en mening om fra før - og det er en av grunnene til at dette temaet ble aktuelt for min del.

En annen gruppe som blir berørt av bo- og driveplikten, er de som ønsker å kjøpe slike eiendommer og bruke dem som fritidseiendommer. Om dette er et aktverdig formål å ta hensyn til i avgjørelsesprosessen, kan vel diskuteres. Saken er uansett et sterkt *omdiskutert* tema også i denne forbindelse.

Bo- og driveplikt gjelder i mange tilfeller ikke bare et spørsmål om praktisk å kunne oppfylle vilkårene, men også et *økonomisk verdispørsmål*. Et småbruk i en distriktskommune kan være verdt mye mer som fritidsbolig, enn som et vanlig gårdsbruk. Å tjene penger går nok aldri av moten, og denne siden ved bo- og driveplikten vil alltid være aktuelt.

1.3 Rettskilder

I denne oppgaven har jeg tatt utgangspunkt i lovtekst. Videre har jeg gjennomgått forarbeider til de aktuelle lovene, samt forslag til revisjoner, rundskriv m.v. Rettspraksis har også vært en viktig kilde, samt juridisk teori og juridiske artikler som omtaler emnet, jfr. litteraturliste under punkt 6.

1.4 Avgrensning

Ut i fra tittelen på oppgaven, vil jeg forsøke å holde meg mest mulig til kjernen i bo- og driveplikten, og EU-spørsmålet. Jeg vil derfor ta med *mislighold* bare der det kan belyse *innholdet* i bo- og driveplikten, og ikke som eget punkt. Dette fordi misligholdet nødvendigvis må konstateres etter at det er klart hva oppfyllelsen skal innebære.

Jeg tar ikke med noe om omregulering av landbrukseiendom til fritidseiendom. Dette fordi de sentrale emnene er såpass store, og jeg kan bare bruke et begrenset antall ord.

Det er heller ikke noe *eget* punkt hvor jeg tar for meg forholdet mellom odelsloven og konsesjonsloven. Dette blir imidlertid gjort fortløpende der jeg mener det er på sin plass.

1.5 Videre oppbygning av fremstillingen

Oppgaven er delt i fire hoveddeler. For det første kommer en del om odelsrettens historie og hensynene som ligger bak odelsrettsinstituttet. Dette er etter min

mening nødvendig for å kunne forstå meningen med odelsretten, og for å kunne sette den videre fremstilling i et større perspektiv.

For det andre kommer en del om bo- og driveplikten. I denne delen av oppgaven fremgår nærmere i detalj hva som ligger i bo- og driveplikten, og hva som blir en eiers situasjon *etter å ha overtatt* en landbrukseiendom.

Tredje del omhandler den internasjonale siden av saken. Når det er klargjort hva de norske reglene innebærer, kan de holdes opp mot forpliktelsene i de internasjonale avtalene.

Del fire inneholder konklusjon. Her er det kort oppsummert hva jeg kom fram til gjennom oppgaven.

2 Odelsretten i historisk perspektiv

2.1 Bakgrunn og utvikling

De fleste mennesker i Norge i dag er kjent med at det er noe som heter odelsrett, og at denne retten spiller en rolle ved overdragelse av eiendommer som omfattes av odelsloven. Det nærmere innhold av odelsretten, og de virkninger denne får i praksis er kanskje ikke så godt kjent blant allmennheten. Ettersom odelsretten regulerer rettsforholdene rundt eiendommer som mange har sterk tilknytning til, er den ofte gjenstand for stort engasjement. Odelsretten er definert som

”en privatrettslig særrett for den slekt som gjennom en viss tid har hatt tilknytning til en bestemt landbrukseiendom, og slik at det mellom de i slekten som har odelsrett, er en rangordning (prioritetsrekkefølge)”⁵.

Odelsretten har eksistert i Norge veldig lenge. Thor Falkanger uttaler i en av sine utredninger at man er enig om at den eksisterte på Harald Hårfagres tid på 800-tallet⁶. De første lovene som omhandlet odelsretten, var landskapslovene, eller lagtingslovene. Disse lovene gjaldt ikke for hele landet, men for hvert sitt område. Etter landskapslovenes regler tok det lang tid før odelsrett på en eiendom ble etablert. Først når gården hadde gått over fra far til sønn i seks generasjoner, kunne den sjette generasjon kalle seg odelsbonde. I NOU 1972: 22 Om odelsretten og åsetesretten, beskriver man odelsretten på denne tiden slik:

⁵ NOU 2003: 26 s. 160 Om odels- og åsetesretten

⁶ Tidsskrift for Rettsvitenskap 1996 s. 249

*"Innhaldet i odelsretten etter lagtingslovene var at odelsmennene hadde forkjøpsrett dersom eigaren ville selja til ein framand (G 276 og 278, F XII 4)."*⁷

De odelsberettigede skulle tilbys å kjøpe odelsgården når eieren ville selge, såkalt lovbyding⁸. Om noen annen kjøpte den uten foregående lovbyding, kunne de odelsberettigede løse gården fra den utenforstående innen bestemte frister, og til samme pris som kjøperen.

I 1274 kom Magnus Lagabøtes landslov. Som det framgår av navnet gjaldt denne loven for hele landet, men innholdet var i stor grad hentet fra de foregående landskapslovene. Etter landsloven ble det i all hovedsak lettere å få odel og vanskeligere å tape den. Falkanger uttaler at:

*"Disse reglene bør vi nok lese som et utslag av et ønske om å bremse på en økende eiendomsovergang fra bønder til kirke og stormenn."*⁹

Det var tre alternative vilkår¹⁰ for odelshevd; (1)eiendommen måtte ha vært i slekten i fire generasjoner, (2)eiendommen måtte ha vært i slekten i 60 år, (3)eller man hadde fått eiendommen av Kongen. På en eiendom som man hadde fått av Kongen kunne man hevde odel dersom han ikke hadde bestemt noe annet. En ny ting ved landsloven var at den gjorde det mulig å holde *løsningsretten* i live selv om fristen ikke ble overholdt. Dette ble gjort ved å innføre forfallsgrunnene¹¹. Det var fire forfallsgrunner; (1)å lyse pengemangel, (2)at man var utenlands eller i Kongens tjeneste utenfor fylket, (3)at man var syk, (4)eller at man ikke hadde fått

⁷ NOU 1972: 22 s. 7

⁸ NOU 2003: 26 s. 19

⁹ Tidsskrift for Rettsvitenskap 1996 s. 255-256

¹⁰ Jfr. NOU 1972: 22 s. 7

¹¹ Jfr. NOU 1972: 22 s. 7

vite om at gården var til salgs. I tillegg var det nytt at prisen på gården skulle fastsettes ved takst. Bakgrunnen for reglene i landsloven var trolig pengemangel blant bøndene¹², samt at det var en målsetning å forhindre oppkjøp av jord, jfr. ovenfor.

I tiden fra Magnus Lagabøtes Landslov ble en del endringer gjort. I all hovedsak medførte endringene at odelsreglene ble litt lempeligere¹³. I Christian IV's lov av 1604 og Christian V's Norske Lov av 1687 beholdt man odelsretten, selv om tendensene i forkant var å gjenke på vilkårene for odelsretten. Odelshevdstiden ble redusert fra Landslovens krav om 60 år, først til 30 år etter Christian IV's lov av 1604, og så til 20 år etter Christian V's Norske lov av 1687. Antall år man kunne holde liv i odelsretten ved å påberope seg an av de tidligere nevnte forfallsgrunnene ble dermed tilsvarende nedskåret, slik at de samsvarte med varigheten av odelshevdstiden på det aktuelle tidspunkt. Det ble også lovfestet i NL (av 1687) 5–3-5, 1. punktum at kjøpesummen når man overtok en gård på odelsløsning skulle fastsettes ved takst. I NL 5-3-5, 2. punktum sies det at:

”Men mældes i brevene, hvad kapital den er sat eller solgt for, da indløses den for lige summa.”

Det vil si at dersom kjøpesummen stod på skjøtet skulle likevel denne legges til grunn, med tillegg/fradrag for investeringer/kostnader som hadde oppstått for den som måtte gi fra seg gården.

Etter dette kan man si at odelsretten har blitt endret, og vilkårene *gradvis lempet* gjennom de årene den har eksistert.

¹² NOU 1972: 22 s. 8

¹³ NOU 1972: 22 s. 8

Ikke alle har vært like fornøyd med odelsinstituttet, og mange angrep på odelsretten har funnet sted. Motstanderne av odelsretten har gjentatte ganger prøvd å *modifisere* eller *avskaffe* den. Bak angrepene har mange ulike grupper stått. På 1500-tallet var det hovedsakelig *adelsmennene* som ville ha fri adgang til å kjøpe opp jord. Senere på 1700-tallet ble *naturretten* rådende, og den enkeltes frihet ble satt høyt. Odelsretten kolliderte således med datidens tankegang, og ble som følge av dette en skyteskive. Meningene var imidlertid delte; norske bønder så på odelsretten som et privilegium, mens adelsmennene og andre rikmenn så den som et eneste stort hinder når de ville kjøpe opp og samle gårder. Generalprokurør Henrik Stampe var den som håndterte alle endringsforslag og anbefalinger på den tiden, og resultatet ble et kompromiss. Odelsretten overlevde, men hevdstiden og preskripsjonsfristene ble kortere¹⁴.

Motstanderne av odelsretten gav ikke opp kampen med det. I tillegg hadde man beholdt regelen om at gården kunne løses inn for det en utenforstående kjøper hadde betalt, i de tilfelle det ikke var foretatt lovbyding. At prisen skulle være den samme nominelle sum som selgeren hadde betalt for kanskje 10-15 år siden, ble også et problem for odelsretten på grunn av den voldsomme inflasjonen på starten av 1800-tallet. I en forordning av 5. april 1811¹⁵ ble odelsretten omgjort fra å være en *lovfestet rett* til en *kontraktsfestet rett*, ved at den best odelsberettigede som ville selge gården fikk bestemme om odelsreglene skulle gjelde ved overdragelsen eller ikke. I praksis ville odel på gården påvirke prisen negativt, og det er åpenbart at det nesten aldri vil være i selgerens interesse å ta inn en slik klausul.

Blant Eidsvollsmennene i 1814 stod odelsretten høyt i kurs, og de ville hindre at gårdene gikk fra bøndene til rikmennene. Mange av forsamlingsmedlemmene hadde særskilt mandat fra sine velgere til å få sikret at odelsretten skulle bestå. Grunnloven § 107 ble således vedtatt;

¹⁴ NOU 1972: 22 s. 9

¹⁵ NOU 1972: 22 s. 9 – 10

”Odels- og Aasædesretten maa ikke ophæves. De nærmere Betingelser, hvorunder den, til største Nytte for Staten og Gavn for Landalmuenskal skal vedblive, fastsættes af det første eller andet følgende Storthing.”

Riksforsamlingen valgte også en lovkomité som utarbeidet utkast til odelslov. Resultatet ble lov om odels- og åsetesretten av 26. juni 1821, og med den ble alle tidligere regler om odelsretten opphevet. Da odelsloven av 1821 ble vedtatt, stilnet uroen som hadde vært omkring odelsretten noe, men ikke helt. Fra 1821 og fram til århundreskiftet, ble det to ganger votert over avskaffelse av odelsretten. Dette skulle gjøres ved å endre grunnloven. Det kom forslag om at:

*”...grl. § 107 skulle oppheves, subsidiært at den skulle lyde:
”Aasædesretten maa ikke ophæves.””¹⁶*

Den første avstemningen var i 1857, etter at det var blitt foretatt en utredning av odelsrettsspørsmålet. Den andre avstemningen fant sted i 1860, etter proposisjon fra regjeringen. Odelsretten overlevde også denne gangen, til forargelse for dem som ønsket frihandel uten bånd på omsetningen av noe slag.

Det ble ingen flere forsøk på opphevelse av odelsretten, men en del lovendringer ble foretatt rundt 1860, og i årene som fulgte. Lovendringene førte hovedsakelig til at odelsretten ble innskrenket. Først i 1907 ble den populært kalte ”odelsfrigjøringsloven” vedtatt, som innskrenket odelsretten på flere kanter. På denne tiden kom det forslag om at det offentlige skulle få en forkjøpsrett, i de tilfeller det ble foretatt salg av eiendommer som krevde *konsesjon*¹⁷. Dette var et virkemiddel som skulle gi myndighetene mer kontroll over markedet.

¹⁶ Skeie, Jon: Odelsretten og åsetesretten (1950) s. 32

¹⁷ Se nærmere: Lid (1975) s. 29 f.f.

Etter dette stilnet debatten om odelsretten en stund, og bare noen mindre endringer ble foretatt i årene som fulgte. Odelsloven av 1821 gjaldt helt fram til dagens Lov om odelsretten og åsetesretten av 28. juni 1974 nr. 58 (heretter: odelsloven), som trådte i kraft 1. januar 1975.

Etter som samfunnet utviklet seg, og etterkrigstidens jordbrukspolitik tok form, meldte det seg igjen et behov for å ta en gjennomgang av odelsretten.

Sivilbokutvalet fikk oppdraget, og mandatet er sammenfattet slik:

”å gjere framlegg til kodifikasjonslover for tingsretten og panteretten og framlegg til nye lovføresegner om odels- og åsetesretten¹⁸”.

Utvalgets arbeid resulterte i NOU 1972: 22 ”Om odelsretten og åsetesretten”. Det ble i denne sammenheng drøftet om det var grunnlag for å opprettholde odelsretten som sådan. Det ble stilt spørsmål om odelsretten var en foreldet ordning, eller om man burde fortsette tradisjonen. Som man skjønner av dagens situasjon, kom utvalget til at det var overvekt av grunner som talte for å opprettholde odelsretten. Det ble uttalt at:

”Hovudinnhaldet i odelsskipnaden – innløysingsretten for slekta – har sterk forankring i norsk tradisjon og allmenn rettskjensle, og retten fyller etter utvalet sitt syn framleis viktige funksjonar som ikkje lett kan stettast på fullnøyande vis gjennom lovgjevinga elles¹⁹”.

Etter NOU 1972: 22 kom Ot.prp. nr 59 (1972-1973)²⁰ og Ot.prp. nr. 22 (1973-1974)²¹, jfr. Innst. O. nr. 60 (1973-1974)²². Etter dette ble dagens gjeldende

¹⁸ Ot.prp. nr. 16 (1959) Om lov om grannegjerde s. 1

¹⁹ NOU 1972: 22 s. 29

²⁰ Ot.prp. nr. 59 (1972-1973) Om lov om odelsretten og åsetesretten

²¹ Ot.prp.nr.22 (1973-1974) Om lov om odelsretten og åsetesretten

odelslov vedtatt. Loven av 1974 gjelder fortsatt, men et arbeid som også må tas med i en slik framstilling er NOU 2003: 26 "Om odels- og åsetesretten". Utvalgets mandat lød bl.a.:

"Odelslovutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 21. september 2001 for å evaluere virkninger av og fremme forslag til endringer i odelsloven²³."

Odelslovutvalget kom fram til at odelsloven slik den er i dag, var moden for oppdatering på en del punkter. Hovedsakelig tok man for seg plikttiden, plassering av reglene og arealgrensen²⁴. I dag arbeides det med en proposisjon med forslag til endringer.

²² Innst. O. nr. 60 (1973-1974) Om lov om odelsretten og åsetesretten

²³ NOU 2003: 26 s. 13

²⁴ Jfr. Høringsnotat, Endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven, Bestemmelser om bo- og driveplikt m.m. Landbruks- og Matdepartementet, 5. februar 2008, s. 12

2.2 Hensyn bak odelsretten

For å kunne forstå odelsretten, må man se på den i historisk perspektiv. Det som stikker seg ut som det viktigste formål og hensyn, har vært - og er fortsatt - å bevare odelsgårdene for den slekten som har vært tilknyttet eiendommen i en viss tid.

Hensynet til utnyttelsen av naturressursene har bidratt til ønsket om en selvstendig, selveiende bondestand. Dette fordi det er antatt at utnyttelsen av naturressursene blir best dersom det er de lokale, aktive bøndene rundt om i landet som står for landbruksdriften. En bonde som arbeider på egen gård vil oftest være mer engasjert i sitt virke og gjøre den beste jobben. En gjengs oppfatning er at gården skal gå over til neste generasjon i minst like god stand som da man overtok den selv, og helst enda bedre. Om dette uttaler utvalget at:

”...- en sentral sideeffekt er at odelsretten preger holdningene og målsettingene til næringsutøverne i landbruket, ut over det som regelverket regulerer. Odelsrettens betydning ligger således på to plan - regelverk og holdninger. Holdningene preger i sin tur både den eldre og den yngre generasjons valg og ønsker i tilknytning til driften, og generasjonsskifter vedrørende eiendommen²⁵.”

Videre har hensynet til at jordbruksjord ikke skal være vanlig handelsvare og gjenstand for spekulasjon, vært framtredd. Det er viktig å kontrollere prisnivået på dette området, slik at landbruksdrift kan være økonomisk forsvarlig. Odelsretten har spilt en stor rolle for hvordan landbruksnæringen i Norge ser ut i dag. Allerede på 1500-tallet ville adelsmennene ha odelsretten opphevet slik at de kunne kjøpe

²⁵ NOU 2003: 26 s. 161

opp jorda.²⁶ Oppkjøperne på den tiden var stort sett danske og tyske. Dersom disse få store aktørene hadde fått renske markedet for landbrukseiendommer, ville nok eierforholdene i Norge i dag sett ganske annerledes ut.

Hensynet til best mulig utnyttelse av naturressursene, og det at jordbruksjord ikke skal være vanlig handelsvare, er egentlig to sider av samme sak. De bidrar jo begge til å unngå oppsamling til storgods og at de lokale bøndene bare blir leilendinger.

Et nyere hensyn som har kommet til i senere tid, er bosettingshensynet. Dette hensynet kan kanskje ikke sies å være et av de sentrale hensyn – av den typen som brukes som grunnlag for å opprettholde selve odelsrettsinstituttet i Norge - men det er et viktig moment når det kommer til den praktiske gjennomføringen av odelsreglene. Bosettingshensynet var med i odelsloven § 27a slik den lød fra 1995, da den ble tilføyd i forbindelse med jordloven²⁷. Odelsloven § 27a ble imidlertid endret i 2001, slik at bosettingshensynet fikk en mer sentral rolle. Dette hensynet er nå et av de momenter som det etter lovens ordlyd skal være av særlig vekt, ved vurdering av fritak fra bo- og driveplikt. I den videre framstilling er bosettingshensynet nevnt nedenfor i punkt 2.3.3.2.1 og nærmere behandlet i punkt 2.5.2.2.

²⁶ Se Jon Skeie: Odelsrettens og åsetesretten (1950) s. 36 ff.

²⁷ Lov om jord av 12. mai 1995 nr. 23

3 Bo- og driveplikt

3.1 Dagens rettstilstand

Under punkt 2.1. er det redegjort for odelsrettens og odelslovens bakgrunn. Odelsloven er imidlertid ikke den eneste loven som regulerer bo- og driveplikt. Lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom av 28. november 2003 nr. 98, i kraft fra 1. januar 2004 (heretter: konsesjonsloven) gjelder også for eiendomsoverdragelser, inkludert overdragelse av odelsjord.

Konsesjonslovgivningen har i likhet med odelsretten røtter som går et godt stykke tilbake i tid. Tidlig på 1900-tallet var det forskjellige lover for ulike typer eiendom, så som skogeiendom og jordeiendom. I 1974 ble nesten alle disse avløst av en ny konsesjonslov, som gjaldt konsesjon og forkjøpsrett for det offentlige ved erverv av fast eiendom. Utgangspunktet i loven fra 1974 var at fast eiendom ikke kan erverves uten tillatelse, og at det offentlige hadde forkjøpsrett når en konsesjonspliktig eiendom ble overdratt. I løpet av årene fra 1974 og fram til dagens gjeldende konsesjonslov ble vedtatt, har det vært foretatt en del endringer på dette området. Særlig *arealgrensene* for erverv av bebygd eiendom har økt ganske vesentlig. Landbruksdepartementet har kommet med uttalelser som gjelder departementets syn på *behov* for endringer i konsesjonslovgivningen. For det første ble det anført at:

”Det er viktig at ressursgrunnlaget på bygdene i større grad blir utnyttet til ulik næringsutvikling og til bosetting; også for borgere uten direkte tilknytning til primærnæringene.”²⁸

Det skulle altså bli *enklere* å skaffe seg fast eiendom, fordi man mente dette var med på å *forbedre* ressursutnyttelsen.

Videre ville man *forenkle lovgivningen*, for å få bedre sammenheng mellom de regelsett som omhandler fast eiendom i dag. Man hadde også et *harmoniseringssynspunkt*, som ble uttrykt slik:

”Behovet for regler som regulerer eier- og bruksforhold må ses i lys av de endringene som er skjedd i samfunnet når det gjelder styring av arealbruk etter andre lovregler, f.eks. gjennom regler etter plan- og bygningsloven. Etablert praksis som det er ønskelig å holde fast ved, bør i større grad enn i dag omtales i lovteksten.”²⁹

Et siste hensyn som nevnes er hensynet til *effektivitet*. Bakgrunnen for dette knyttes til ønske om best mulige forhold for offentlig administrasjon og økonomi, og til enkle kontrollrutiner. Dette ville etter departementets mening gagne både det offentlige og de private avtaleparter ved erverv av fast eiendom.

Det har imidlertid blitt reist noe kritikk mot konsesjonsloven. Denne har i hovedsak gått ut på at den reduserer folks personlige *frihet*, fører til unødig mye *byråkrati* og *kostnader*, samt at det er *tvil* om den virkelig virker etter sitt formål. Videre har det også blitt reist spørsmål om loven er i strid med FNs menneskerettighetserklæring. Spørsmålet om harmoni med folkerett og EU/EØS-rett vil bli behandlet i del 4.

²⁸ Ot.prp. nr. 79 (2002-2003) Om lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom s. 10

²⁹ Ot.prp. nr. 79 (2002-2003) s. 10

3.2 Lovgrunnlag

Reglene om bo- og driveplikt finnes i odelsloven og i konsesjonsloven jfr. ovenfor. Som nevnt er hovedregelen når det gjelder overdragelse av fast eiendom at man må ha fått konsesjon, jfr. konsesjonsloven § 2. Vilkår for å få konsesjon kan for eksempel være at erververen får *bo- og driveplikt* i et gitt tidsrom. I konsesjonsloven § 5 oppstilles imidlertid en del unntak fra konsesjonsplikten på grunnlag av erververens stilling, bl.a. i § 1 ledd nr. 2 om at konsesjon ikke er nødvendig når erververen er "odelsberettiget til eiendommen". Etter dette kan det se ut som en som er odelsberettiget kan overta eiendommen som odelen er knyttet til, helt uten videre. Dette medfører ikke riktighet, da odelsloven § 27 fastsetter at den som tar over en odelseiendom har bo- og driveplikt i et visst antall år, avhengig av grunnlaget for overtakelsen. Konsesjonslovens § 6, viser også til boplikt som følge av odelslovens regler, og gir utgangspunktet for hvordan den skal oppfylles.

For at bo- og driveplikten skal aktualiseres, må eiendommen være av en viss størrelse. Arealgrensene er lovfestet i odelsloven § 2 og i konsesjonsloven § 5, 2. ledd. Etter disse reglene må en eiendom ha minst 20 dekar jordbruksareal, eller et produktivt totalareal på minst 100 dekar.

Etter odelsloven § 2 vil flere eiendommer enn bare dem som oppfyller de rene arealgrensene, kunne være gjenstand for bo- og driveplikt. Det kan således være mer sannsynlig at den som overtar en eiendom i medhold av odelsrett, blir pålagt bo- og driveplikt. Odelsloven § 2 har et annet alternativ i de tilfelle eiendommen ikke oppfyller arealkravene rent størrelsesmessig. En eiendom vil kunne oppfylle arealgrensene dersom:

”...det høyrer til så mykje anna areal, rettar og lunnende at den produksjonsmessige verdi tilsvarar minst 20 dekar jordbruksareal.”³⁰

Hvilke eiendommer som oppfyller dette kravet vil være en vurderingssak i hvert enkelt tilfelle. For å omfattes av odelsloven må eiendommen i tillegg være *egnet* til landbruksdrift. Dette følger av odelsloven § 1. Hva som ligger i dette kravet fremgår blant annet av Rt. 2007 s. 552 hvor det uttales at:

”Vurderingstemaet er således om det fremstår som realistisk at en fornuftig kjøper vil erverve eiendommen til landbruksdrift. Sentrale elementer i denne vurdering er de naturgitte og økonomiske muligheter for slik drift, jf. Rt-2001-561 (Nordtveiten) og Gisløysdommen. Det er i Nordtveitendommen på side 567 uttalt at kravet om « tilskudd av betydning » ikke innebærer noe krav om en bestemt minsteavkastning. Det følger imidlertid av rettspraksis at et bruk som ikke gir noe vederlag for den arbeidsinnsats som nedlegges, ikke fyller vilkåret om å kunne « nyttast til landbruksdrift », og dermed heller ikke kan anses som odlingsjord etter odelsloven § 1. I Nordtveitendommen på side 567 skiller førstvoterende mellom avkastning av bruken av eiendommen til landbruksdrift og tilleggsinntekter fra for eksempel utleie til jakt, og uttaler at slike tilleggsinntekter ikke kan « danne det eneste eller vesentligste grunnlag for å anse en eiendom som landbrukseiendom », se også Gisløysdommen på side 119” (dommens avsnitt nr. 41).

Vurderingene i disse tilfellene blir altså *meget konkrete* i forhold til hver enkelt eiendom. I odelsloven § 2, 2. ledd er det også fastsatt nedre grenser for hva som kan omfattes av loven. Grensene går ved mindre enn 5 dekar jordbruksareal, eller mindre enn 100 dekar produktivt skogbruksareal for rene skogeiendommer.

³⁰ Odelsloven § 2, 1. ledd

Odelsloven § 27 knytter bo- og driveplikt til selve *overtakelsen* av odelsjord. Ordlyden skiller mellom den som tar over en eiendom ved odelsløsning, og den som "elles tek over..." en eiendom. De som tar over etter løsningsøksmål har plikt til å bosette seg på eiendommen innen 1 år, og må bo på eiendommen og drive den i 10 år. Tilsvarende er reglene for den som tar over på annet grunnlag, men da bare med 5 års bo- og driveplikt. Konesjonsloven gir samme regler for den som tar over i medhold av konsesjonsloven § 6, som for de som tar over etter odelsloven uten løsnings sak.

Grunnlaget for overtakelsen har altså betydning når det gjelder varigheten av bo- og driveplikten. Ordlyden i odelsloven § 27 nevner eksplisitt "odelsløsning" som grunnlag for at pliktiden skal kunne være 10 år. Situasjoner kan imidlertid oppstå der løsnings sak ikke har vært gjennomført, men hvor erververen likevel kan sies å ha *gjort bruk* av sin odelsrett i overtakelsesprosessen. Det kan være slik at en potensielt saksøkt ser seg bedre tjent med å la odelsrettspretendenten ta over uten å gå omveien om søksmål, da dette koster både tid og penger. Strøm/Pedersen mener at frivillig overdragelse må likestilles med odelsløsning, dersom:

"det er på det rene at skjøtingen ikke ville ha kommet i stand uten odelsretten".³¹

Forfatterne henviser i denne sammenheng til Ot.prp. nr. 59 (1972 – 1973) som sier at pliktiden på 10 år bør gjelde for den som

"gjør aktivt bruk av sin odelsrett"³².

Rygg/Skarpnes er av en annen oppfatning, og hevder at:

³¹ Evald Jon Strøm og Odd Jarl Pedersen: Kommentar til Odelsloven av 1974 (1975), s. 77

³² Ot.prp. nr. 59 (1972-1973) s. 56

”10-årsfristen gjelder også når eiendommen overdras ved avtale etter at det er reist løsnings sak, men ikke når den overdras før – selv om det skjer under trussel om odelsløsning”³³.

Landbruksdepartementet deler Rygg/Skarpnes’ oppfatning, og fastslår i sitt rundskriv³⁴ at det er bare der det *faktisk er gjennomført løsnings sak* at plikttiden vil være ti år.

Reglene i odelsloven har blitt endret noen ganger etter 1974, men ikke vesentlig. Spørsmålet om man skal videreføre den dobbelt så lange plikttiden for den som overtar etter odelsloven § 27, 1. ledd, ble imidlertid tatt opp i NOU 2003: 26. Dette drøftes³⁵ som et prinsipielt spørsmål, da det anses å være et veldig viktig tema for de fleste som er involvert. Utvalget viser til NOU 1972: 22³⁶, hvor man allerede her finner en diskusjon om dette tema. Hovedtema for diskusjonen er plikttiden som *politisk virkemiddel*, samt at man ved løsnings sak ”fordriver” en annen som ønsker eiendommen. På den ene side mente man at plikttiden burde være ti år for den som tar over etter løsnings sak fordi det ville medføre at:

”berre dei som verkeleg meiner å ta over eigedomen for å bli buande der og for å drive den får høve til å gjere gjeldande odelsrett”³⁷.

De utvalgsmedlemmer³⁸ fra NOU 2003: 26 - med tilsvarende syn på plikttiden - er i tillegg av den oppfatning at man er bedre tjent med å hjemle disse reglene i odelsloven enn i konsesjonsloven, da dette anses mer *stabilt*. Resten av

³³ Ola Rygg og Oluf Skarpnes: Odelsloven 2002, s. 141

³⁴ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt - de rettslige rammen og saksbehandlingen s. 12

³⁵ NOU 2003: 26, s. 114 ff.

³⁶ NOU 1972: 22, s. 70 ff.

³⁷ NOU 1972: 22, s. 72.

³⁸ NOU 2003: 26 s. 114 (Værdal, Holsen, Kveberg og Svastuen)

medlemmene³⁹ i utvalget fra 2003 mente at plikttiden burde være den samme, uansett på hvilket grunnlag man overtar eiendommen på. Bakgrunnen for dette synet var at *hensynene bak plikttiden* ikke gav noe grunnlag for å gjøre forskjell på odelsberettigede og de eiere som ikke har odelsrett. Videre anså man at samme plikttid for alle kan begrunnes i *rettstekniske hensyn*, samt at dobbelt plikttid for den som tar over ved løsnings sak er en unødvendig "pønal tankegang"⁴⁰. De samme medlemmer mente også at *harmonisering* av odelsloven og konsesjonsloven bør være et siktemål, og at det derfor ville vært mest tjenlig at odelsloven henviser til konsesjonsloven når det gjelder bestemmelser om bo- og driveplikt.

Når det på en eiendom er konstatert at det er bo- og driveplikt, blir spørsmålet når *fristen* begynner å løpe. Etter både odelsloven § 27 og konsesjonsloven § 5, 2. ledd har erververen 1 år på seg til å bosette seg på eiendommen og å drive den i 5 eller 10 år avhengig av ervervsgrunnlag. Men fra hvilket tidspunkt skal ettårsfristen regnes fra, og er den absolutt? Utgangspunktet for fristen kan også variere etter hvilket ervervsgrunnlag den nye eieren har.

I henhold til departementets uttalelser i rundskriv M-2/2004⁴¹ er utgangspunktet for ettårsfristen når man tar over en eiendom ved løsnings sak, det tidspunkt som har blitt bestemt i dommen eller fravikelseskjennelsen. Dette følger også av uttalelse i forarbeidene⁴² til odelsloven. Det er likevel mulig for partene å avtale et annet tidspunkt for overtagelsen, og da blir det avtalte tidspunktet gjeldende.

Hvor ervervsgrunnlaget er en frivillig avtale, vil det *avtalte* overtagelsestidspunktet bli utgangspunktet for ettårsfristen. Dersom ervervsgrunnlaget er *arv*, er det

³⁹ NOU 2003: 26 s. 115 (Falkanger, Mathiesen, Opdahl og Storødegård)

⁴⁰ NOU 2003: 26, s. 115

⁴¹ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen s.12

⁴² NOU 1972: 22 s. 71

tidspunktet for arvelaterens død som blir gjeldende. Dersom det i slike tilfelle ikke blir gjennomført noe skifte innen tre år (fristen for å kreve offentlig skifte), vil det oppstå *sameie* mellom arvingene. Det vil da legges til grunn at *dannelsen* av sameiet vil gjelde som utgangspunkt for ettårsfristen. Dersom overtagelse av en eiendom skjer *før* arvelateren er død, vil ettårsfristen begynne å løpe ved avslutningen av skiftet.

Dersom ettårsfristen ikke blir overholdt, blir det spørsmål om sanksjoner. Etter odelsloven § 28 og konsesjonsloven § 17 jfr. § 19, kan virkningen i ytterste fall bli at eieren blir nødt til å overføre gården til en annen. Vurderingstemaet når det er spørsmål om mislighold, er for det første om det virkelig foreligger *mislighold*, og for det andre om misligholdet er *vesentlig*⁴³. Tore Lunde hevder at hensynet til proporsjonalitet tilsier at:

*"...fristoverskridingar av kortare lengde normalt ikkje bør gje grunnlag for odelsløysing."*⁴⁴

Agder Lagmannsrett uttaler om dette tema at:

"Spørsmålet blir om denne overskridelsen av fristen på fire måneder er nok til at det foreligger vesentlig mislighold. Lagmannsretten vil i denne sammenheng ta utgangspunkt i landbruksdepartementets rundskriv av juni 1995 om praktiseringen av reglene om bo og driveplikt, selv om de formelt neppe relaterer seg til reglene i odelsloven § 27. I rundskrivet uttales blant annet:

"Det er lagt til grunn at vesentlig mislighold ofte vil kunne konstateres etter 4 - 6 måneder. I mange tilfeller vil det imidlertid på grunn av særlige forhold ikke kunne konstateres vesentlig mislighold på et så tidlig tidspunkt, og i enkelte tilfeller vil misligholdet vanskelig kunne karakteriseres som vesentlig uansett hvor lang tid det er gått."

⁴³ NOU 2003: 26 s. 116

⁴⁴ Festskrift til Nils Nygaard, "Nybrott og odling" (2002), s. 377

Videre heter det bl.a.:

*"Departementet mener et mislighold på ca 6 måneder i de fleste tilfelle må kunne karakteriseres som vesentlig og at det bør føre til et konsesjonspålegg. I saker der det ikke er tvil om at fritakssøknaden kunne vært innvilget, bør likevel fylkeslandbruksstyret ta opp en søknad som ikke er innsendt senere enn ett år etter at plikten startet, til behandling".*⁴⁵

Som man ser av det ovennevnte er ikke ettårsfristen absolutt, men hvorvidt den er misligholdt må avgjøres ved en *konkret helhetsvurdering* i den enkelte sak. Det betyr at det kan forekomme store variasjoner blant avgjørelsene.

Som nevnt er pliktiden enten fem år eller ti år, avhengig av ervervsgrunnlag. Når denne perioden begynner å løpe, er ikke nødvendigvis sammenfallende med overtakelsestidspunktet. Når det gjelder *boplikten*, vil bopliktsperioden ifølge Rygg/Skarpnes⁴⁶ begynne på det tidspunkt man *faktisk* tilflytter eiendommen. Dette gjelder enten man har fem eller ti års plikt tid.

En annen situasjon kan tenkes når det gjelder *driveplikten*. Ifølge Rygg/Skarpnes må det kunne være

*"naturlig å legge til grunn at driveplikt oppstår fra samme tidspunkt som boplikt"*⁴⁷.

Etter dette vil pliktiden for både bo- og drivepliktperioden kunne falle sammen. Det vil da imidlertid kunne bli snakk om et år, pluss eventuell saksbehandlingstid for behandling av fritakssøknad, hvor jorden ikke blir holdt i hevd. Dette er ikke en ønsket situasjon.

⁴⁵ Agder Lagmannsrett, dom 29. juni 1998 (LA-1997-1382)

⁴⁶ Ola Rygg og Oluf Skarpnes: Odelsloven (2002), s. 141

⁴⁷ Ola Rygg og Olaf Skarpnes, Odelsloven (2002) s. 141-142

Den som avhender eiendommen må anses å være fritatt fra driveplikten når han overdrar eiendommen til erverver. Følgelig må erververens drivepliktsperiode kunne sies å starte så snart han har overtatt, dersom ikke noe annet er bestemt. Bopliktsperioden og drivepliktsperioden må i noen tilfeller derfor ventes å starte og opphøre på ulike tidspunkt.

3.3 Bopliktens innhold

3.3.1 Loven

I odelsloven § 27, 3 og 4 ledd, og konsesjonsloven § 6, finnes de lovregler som omhandler bopliktens *innhold*. Odelsloven § 27, 3 og 4 ledd lyder:

”Buplikta etter fyrste og andre stykket vert oppfylt ved at eigaren tar eigedomen i bruk som sin reelle bustad. Ein eigedom er tatt i bruk som reell bustad dersom eigaren er registrert busett på eigedomen etter reglar fastsett i eller i medhald av lov 16. januar 1970 nr. 1 om folkeregistrering.

Ein eigar som over tid overnattar på eigedomen minst 50 prosent av nettene, men som ikkje oppfyller vilkåret om registrering i folkeregisteret, jf. tredje ledd, avdi hustanden til eigaren er busett ein annan stad, må gi kommunen melding om korleis busettingstilhøvet vil bli ordna. Meldinga må vera skriftleg og sendast innan eitt år. Departementet avgjer om buplikta kan oppfyllast på den måten eigaren har gjort greie for.”

Konsesjonsloven § 6 har samme ordlyd, bortsett fra at den er på bokmål, og henviser til sitt første ledd der odelsloven henviser til sitt tredje ledd. I § 27 3. ledd og § 6 1. ledd, er utgangspunktet at eieren må *ta eiendommen i bruk som sin reelle boplass*. Videre at boplikten kan oppfylles ved at man er *folkeregistrert* på eiendommen. Dersom man oppfyller vilkårene for folkeregistrering på eiendommen, er altså boplikten oppfylt.

I odelsloven § 27, 4. ledd og konsesjonsloven § 6, 2. ledd finnes et annet alternativ. Det går ut på at dersom eieren overnatter minst 50 prosent av nettene på eiendommen over tid, og likevel ikke oppfyller vilkårene for folkeregistrering, må han inngi melding til kommunen om hvordan boplikten skal bli oppfylt. Myndighetene må så avgjøre om boplikten kan oppfylles på den måten som er redegjort for i meldingen. Etter dette ser man at lovteksten bare gir et ganske vagt

utgangspunkt, og det er vanskelig ut i fra lovteksten alene å avgjøre om boplikten er oppfylt i den enkelte sak.

Det er på det rene at boplikten gjelder *erhververen personlig*, og forplikter ikke erververens familie. Dette følger av odelslovens og konsesjonslovens ordlyd. Det er også lagt til grunn i Rt. 1997 s. 1099, hvor retten viser til rundskriv fra Landbruksdepartementet⁴⁸. Nærmere om rettspraksis kommer nedenfor i punkt 3.3.3.

Synet om at boplikten er personlig, er også stadfestet i nyere uttalelser. Det framgår klart både i nyere rundskriv fra Landbruksdepartementet⁴⁹, og i et nylig høringsnotat⁵⁰ fra samme departement, at boplikten er begrenset til eieren selv, og ikke eierens familie. Dersom familien bor på et annet sted enn eiendommen som det knytter seg boplikt til, kan dette være et moment i en vurdering om boplikten for eksempel er misligholdt. Betydningen av familiens rolle i bopliktens personlige karakter kommer jeg nærmere tilbake til nedenfor i 2.3.3.2.3.

3.3.2 Finnes presiseringer i forarbeidene?

For å finne det nærmere innhold i lovteksten, vil forarbeidene være det naturlige utgangspunkt. NOU 1972: 22 er ganske vag i sin utdyping av bo- og driveplikten. Det uttales at:

⁴⁸ Se rundskriv M-29/95

⁴⁹ Rundskriv M-2/2004 "Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen" s. 12

⁵⁰ "Høringsnotat, Endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven, bestemmelser om bo- og driveplikt m.m." Landbruks- og matdepartementet, 5. februar 2008 s. 8

”Når det gjeld det nærare innhaldet i kravet til bu- og driveplikt, har utvalet meint at dette bør avgjerast av retten i det einsskilde tilfellet⁵¹”.

Sivilbokutvalget overlater altså til *domstolene* å utforme de nærmere retningslinjer for hva som skal ligge i bo- og driveplikten. De holder imidlertid fram et par synspunkter. For det første må det tas hensyn til *formålet* med pliktiden. Den er ment å skulle hindre at aktive næringsdrivende bønder blir presset fra landbrukseiendommene av en som i kraft av odelsretten vil sikre seg eiendommen, som for eksempel feriested. For det andre må boplikten etter forholdene kunne oppfylles uten at eieren nødvendigvis *bosetter seg på selve eiendommen*. Det kan være at eiendommen ikke er bebygd, eller har så dårlige hus at andre løsninger er mer hensiktsmessige.

Konsesjonslovens forarbeider gir heller ingen klar anvisning på hvordan innholdet i bo- og driveplikten skal fastsettes. Det man sier noe om, er *når* bo- og driveplikt vil bli aktuell. Man sier også noe om hvordan det stiller seg for de forskjellige erververe med og uten odal, da arealgrensene etter konsesjonsloven og odelsloven er forskjellige. Bopliktens innhold har man derimot holdt seg fra å si noe om⁵².

Etter dette ser man at lovforarbeidene ikke gir mye hjelp i lovtolkningen. Som nevnt ovenfor er Sivilbokutvalget fra 1972 ikke veldig presis i sin omtale av boplikten⁵³. Bortsett fra uttalelsene om at eiere av odelsjord bør være aktive bønder, og at boplikten kan anses oppfylt selv om man ikke nødvendigvis bor på selve eiendommen, overlater utvalget til domstolene å utpensele de nærmere regler. Den samme linje følges opp av utvalget fra 2003. Her diskuteres det livlig om hvor lang *pliktid* man er tjent med å ha, forholdet mellom odelsloven og konsesjonsloven, og

⁵¹ NOU 1972: 22 side 71

⁵² Ot.prp. nr. 79 (2002 – 2003)

⁵³ NOU 1972: 22

hvordan misligholdsregelen skal se ut. Selve innholdet i boplikten er ikke berørt slik at man kan trekke noen vilkår for oppfylling av boplikten ut i fra utredningen. Det blir da opp til myndighetenes praksis - og domstolene – å fastsette kriteriene.

3.3.3 Rettspraksis

På odelsrettens område er rettspraksis omfattende, en god del er om bo- og driveplikt. Dette kan ses i lys av det som Sivilbokutvalget i 1972 la opp til, jfr. ovenfor. Rettspraksis har gjennom årene kommet fram til en del kriterier som må inngå i en *totalvurdering* for å komme fram til om boplikten er overholdt. I Rt. 1997 s. 1099 ble det uttalt at de samme momenter må vektlegges etter konsesjonsloven og odelsloven⁵⁴. I denne dommen har retten tatt grundig for seg spørsmålet om hva som ligger i boplikten. Dommen er riktignok forut for siste lovendring, men er likevel aktuell da rettstilstanden i dag er i tråd med det som ble omtalt i den. Saken var at eierens konsesjon var blitt *trukket tilbake*, fordi landbruksmyndighetene mente at boplikten var *misligholdt*. Denne dommen med flere kommer jeg nærmere tilbake til 3.3.3.2 nedenfor.

3.3.3.1 Bostedsbegrepet

Som nevnt gir verken lovteksten i odelsloven eller konsesjonsloven mer enn et utgangspunkt for hva som ligger i boplikten, og ingen av lovene sier noe utfyllende om *hva som skal til* for at en skal bli ansett bosatt på et sted. Det er likevel klart at innholdet i bostedsbegrepet er et viktig moment når man skal avgjøre om boplikten er overholdt. I norsk rett fins det mange lover som sier noe om bostedsbegrepet, og hva som ligger i det. På veldig mange områder er bosted et vilkår som bestemmer eksempelvis hva man har rett til og hva man har plikt til. Som ellers

⁵⁴ Rt. 1997 s. 1099 (s. 1104)

ved løsning av juridiske spørsmål er det naturlige utgangspunkt å undersøke om det står noe i loven om det⁵⁵, og det skal jeg forsøke i det følgende.

Når de to sentrale lovene om emnet ikke sier stort, er det nødvendig å se til andre lovers tolkning av begrepet for å se om disse kan være til hjelp. Både odelsloven og konsesjonsloven nevner uttrykkelig at dersom vilkårene for registrering etter folkeregistreringsloven⁵⁶ er oppfylt, er også boplikten oppfylt.

Folkeregistreringsloven har ingen presis definisjon av bosted. Den sier i § 8 at minst 6 måneder i utlandet medfører at man regnes som utflyttet fra Norge, og at minst 6 måneder i Norge medfører innflytting, og at man dermed anses å ha bosted i Norge. I Forskrift om folkeregistrering⁵⁷ finnes en nærmere presisering av § 8, men denne er også ganske vag. Ut fra forskriftens kapittel 5 kan man slutte at bosted regnes som der man regelmessig har sin *døgnhvile*. Selv sett i sammenheng med odels- og konsesjonslovens krav om at man tar eiendommen i bruk som sitt "reelle bosted", gir lovtekstene fortsatt ikke veldig mye hjelp når man skal foreta en konkret vurdering av om boplikten er oppfylt.

Andre lover som bruker *bosetting* som vilkår, er for eksempel folketrygdloven⁵⁸, skatteloven⁵⁹ og arveavgiftsloven⁶⁰. Bostedskriteriene etter disse lovene har imidlertid mer å gjøre med en persons *territorielle tilknytning* til landet Norge enn de har med tilknytning til en spesiell eiendom i Norge. Av Rt. 1997 s. 1099 fremgår at bostedsbegrepene fra de andre lovene

⁵⁵ Torstein Eckhoff: Rettskildelære (2001) s. 39 flg.

⁵⁶ Lov om folkeregistrering av 16. januar 1970 nr. 1

⁵⁷ Forskrift om folkeregistrering, FOR 2007-11-09-1268, i kraft fra 1. januar 2008

⁵⁸ Lov om folketrygd av 28. februar 1997 nr. 19

⁵⁹ Lov om skatt av formue og inntekt av 26. mars 1999 nr. 14

⁶⁰ Lov om avgift på arv og visse gaver av 19. juni 1964 nr. 14

"ikke uten videre kan overføres til konsesjonsloven"⁶¹.

Retten begrunnelse er at disse andre lovene er forskjellig fra konsesjonsloven hva angår *behovet* for et mer presist bostedsbegrep. Disse lovene er også *formålmessig* ulike fra konsesjonsloven. Det betyr at lovgrunnlaget når man skal forsøke å finne det nærmere innholdet i boplikten, er nokså spinkelt. Retten kunne ikke finne noen flere holdepunkter i de andre lovene, men ut i fra forarbeidene⁶² til odelsloven trekker retten den slutning at bostedsbegrepet:

"må bestemmes ved et skjønn, hvor en rekke momenter kan tillegges betydning"⁶³.

Videre antar retten - basert på dette - at begrepet må tilpasses forholdene på det stedet eiendommen ligger. Formålet med konsesjonsloven blir vurdert til å være av *vesentlig* betydning. Loven skal ifølge formålsbestemmelsen søke å verne

"landbrukets produksjonsarealer og slike eier- og bruksforhold som er mest gagnlige for samfunnet"⁶⁴.

Dette formålet må ses i sammenheng med den bakenforliggende politiske agenda, nemlig å verne om *bosettingen* i distriktene.

3.3.3.2 Vilkåret om å ta eiendommen i bruk som sin "reelle bolig"

⁶¹ Rt. 1997 s. 1099 (s. 1104)

⁶² Innst. O. nr. 60 (1973-74) s. 6-7

⁶³ Rt. 1997 s. 1099 (s.1104)

⁶⁴ Konsesjonsloven § 1

I dommens⁶⁵ videre drøftelse tar retten for seg en del momenter som samlet sett leder til avgjørelsen hvorvidt eieren hadde tatt eiendommen i bruk som sin "reelle bolig". Det at eieren må ha tatt eiendommen i bruk som sin "reelle bolig" er vilkåret slik det fremgår av konsesjonslovens ordlyd i dag, og det er en kodifikasjon⁶⁶ av gjeldende rett utviklet gjennom rettspraksis. De momenter som først og fremst blir drøftet under dette punktet er (1) hvorvidt det er nødvendig å bosette seg på selve eiendommen, (2) regelen om 50 % overnatting, og (3) betydningen av hvor eierens nærmeste familie bor. I de følgende tre punkter nedenfor behandles disse momentene nærmere.

3.3.3.2.1 Nødvendigheten av å bo på selve eiendommen

Det første momentet som tas i betraktning, er *nødvendigheten* av å bo på selve eiendommen. I utgangspunktet gjelder boplikten den konkrete eiendom, men som nevnt ovenfor i punkt 2.3.2 er ikke dette alltid den beste løsningen av praktiske og/eller økonomiske grunner. Retten⁶⁷ viser i denne sammenheng til forarbeidene⁶⁸, hvor det er understreket at man kan oppfylle boplikten selv om man ikke bor i et hus på selve eiendommen. Eldre rettspraksis trekker også i denne retning, og retten viser til Rt. 1989 s. 447, hvor boplikten etter odelsloven § 27 ble ansett oppfylt ved at eieren bodde i et hus i *nærheten* av eiendommen. Boplikten må videre anses oppfylt dersom eieren bor på en *tomt som er fradelt* hovedeiendommen.

⁶⁵ Rt. 1997 s. 1099 (s. 1105 ff.)

⁶⁶ Jfr. Ot.prp. nr. 33 (2000-01) Om lov om endringer i konsesjonsloven og odelsloven m.v. (opphevelse av forkjøpsrett og heving av arealgrenser) s. 56

⁶⁷ Rt. 1997 s. 1099 (s.1106)

⁶⁸ NOU 1972: 22 side 71-72, med tilslutning i Ot.prp. nr. 59 (1972-73)

Bakgrunnen for at boplikten kan oppfylles på denne måten, må ses i sammenheng med formålene med og hensynene bak loven. Opprinnelig var bo- og driveplikten først og fremst et virkemiddel for å sikre de ønskelige eier- og bruksforhold i utnyttelsen av jord- og skogbruksarealene. Man ville ha en aktiv *selveiende bondestand*, fordi man mente dette sikret best mulig bruk av ressursene⁶⁹. Ettersom tiden har gått, har dette hensynet kommet noe i bakgrunnen. Et annet hensyn ved lovendringen i 2001 – som blir framholdt som en viktig begrunnelse for boplikten - er nemlig å styrke *bosettingen* i distriktene⁷⁰. Hensynet til *kulturlandskapet* spiller også en rolle i denne sammenheng, det kan vanskelig bevares dersom det ikke bor folk med egne interesser i å holde det ved like ute i distriktene.

3.3.3.2.2 Regelen om 50 % overnatting

Dersom man ikke oppfyller vilkårene for folkeregistrering på den aktuelle eiendommen fordi familien bor et annet sted, gir odelsloven § 27, 4. ledd og konsesjonsloven § 6, 2. ledd regler om at eieren må *overnatte minst 50 % av nettene* på eiendommen, samt inngi *melding* til kommunen om hvordan bosettingsforholdet er tenkt ordnet. Ifølge rundskriv⁷¹ fra Landbruksdepartementet må man i vurderingen av om 50 prosentkravet er oppfylt "*se hele året under ett*". Videre går det fram at ordlyden i loven, ("*over tid*"), ikke må tolkes for strengt slik at overnattingene *nødvendigvis* må fordeles jevnt utover året. Det må være tilstrekkelig at man for eksempel overnatter halve året *sammenhengende* på eiendommen, for så å bo et annet sted resten av året, for eksempel der familien bor. Det må heller ikke være for strengt i forhold til kalenderåret og tilflyttingsdatoen. Noe som likevel ikke kan godtas er at dersom eieren bor

⁶⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 59 (1972-73)

⁷⁰ Jfr. Ot.prp. nr 33 (2000-01) s. 40

⁷¹ Rundskriv M-2/3004, Bo- og driveplikt, de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 14

sammenhengende på eiendommen i halve plikttiden (for eksempel to og et halvt år), og senere flytter til et annet sted. En slik praktisering ville være i strid med lovens vilkår om overnatting "over tid".

En annen side ved 50 prosentkravet, er at det bare omhandler overnattinger. Ut i fra lovtekstens krav om å ha eiendommen som sin "reelle bolig" vil overnattingskravet bare fange opp en del av det å være bosatt et sted. I mange tilfelle skulle det ikke være noe problem for eieren å overnatte på eiendommen så mye at han tilfredsstillt kravet, og i tillegg bo med familien på et annet sted. I og med at man må inngi melding til kommunen om boforholdene, vil det således bli mye opp til de lokale myndigheter å vurdere om ordningen er tilfredsstillende.

3.3.3.2.3 Betydningen av hvor familien bor

Av Rt. 1997 s. 1099 fremgår også at i

"uttalelsen fra den utvidede justiskomiteen ligger trolig også at bostedsbegrepet i noen grad må tilpasses de stedlige livsforhold som odelsloven skal praktiseres på. Det samme må gjelde bostedsbegrepet i konsesjonsloven."

Dette betyr at retten åpner for en ganske vid adgang til å godkjenne andre boformer enn de man anser å være tradisjonelle eller vanlige. Dommen har i ettertid også blitt kommentert i juridisk teori⁷², ved at den fremstår som et eksempel på at retten avviker fra den tradisjonelle familiestruktur og boform. Videre sies det at dommen er kritisk til myndighetenes strenge praksis, og at den stiller spørsmål til hensiktsmessigheten av myndighetenes ideologi på dette området.

⁷² Knut Bergo: Høyesteretts forarbeidsbruk (2000), s. 806-810

Et vanskelig tema i denne sammenheng blir å avgjøre hvor langt man skal kunne gå i å akseptere *atypiske livsstiler og boformer*. Hvor langt kan man bevege seg bort fra den tradisjonelle "kjernefamilien" før man setter grensen? Hvor mye betydning skal man tillegge familielivet i bopliktssammenheng?

Utgangspunktet er klart; det er bare *eieren selv* som har boplikt, og hver enkelts bosted bedømmes for seg. Dette gjelder også som utgangspunkt for ektefelle og barn. Tilknytningen til familien kan likevel ha betydning for hva som regnes som bosted for den av familiemedlemmene som for eksempel er *pendler*. Det kan altså være av betydning for oppfyllelsen av boplikten hvor resten av familien bor, dersom eieren av en eiendom med boplikt ikke bor på eiendommen hele året. Her kommer regelen om 50 prosent overnatting og melding til kommunen i odelsloven § 27 4. ledd inn, dersom man ikke oppfyller vilkårene for folkeregistrering. Myndighetenes avgjørelse vil måtte være et resultat av en konkret vurdering i den enkelte sak.

Når domstolene i sin praksis er mer åpne for nye boformer - og ikke nødvendigvis tillegger den tradisjonelle kjernefamilielivsstilen så mye vekt - blir etter hvert også landbruksmyndighetene nødt til å ta hensyn til dette. Det er ikke alltid slik at livsforholdene på en landbrukseiendom er slik at overtakerens familie vil flytte til stedet. Det er etter min mening uheldig hvis dette representerer en hindring for overtakelse. Dette vil i så fall bare kunne begrunnes i et tradisjonelt og kanskje noe foreldet syn på hvordan man "bør" bo. Dersom man mistenker at boligforholdene vil lede til mislighold av boplikten, vil avgjørelsen av dette bero på vanlig bevisføring i en eventuell tilbakesøkingssak.

3.4 Drivepliktens innhold

3.4.1 Loven

Driveplikten er enten *lovfestet*, hovedsaklig i odelsloven § 27, og konsesjonsloven § 5, 2. ledd, eller den kan bli fastsatt som *vilkår* for konsesjon. Her kan det som utgangspunkt vises til punkt 2.2 ovenfor, særlig hva angår odelsloven § 27. Konsesjonsloven må imidlertid behandles nærmere. Av ordlyden i § 5, 2. ledd fremgår at:

”Ved erverv av jord- og skogbrukseiendommer med et totalareal på over 100 dekar, eller der mer enn 20 dekar er fulldyrket, er konsesjonsfriheten etter første ledd nr. 1 betinget av at erververen bosetter seg på eiendommen innen ett år og selv bebor og driver den i minst 5 år. Erververen kan oppfylle driveplikten ved å leie bort jordbruksarealet som tilleggsjord til en annen landbrukseiendom i minst 10 år. Slik oppfyllelse av driveplikten er betinget av at leieavtalen er skriftlig, og at den fører til driftsmessig gode løsninger. Avtaler som fører til driftsmessig uheldige løsninger kan følges opp som brudd på forutsetningen for konsesjonsfritaket, jf. § 17.”

Konsesjonsloven § 5, 2. ledd viser tilbake til § 5, 1. ledd nr. 1. Det betyr at bo- og driveplikten i § 5, 2. ledd gjelder for de som etter ordlyden i § 5, 1. ledd nr. 1 er *fritatt* fra å søke om konsesjon (nære slektninger). For de odelsberettigede fremgår driveplikten av odelslovens § 27. Etter både konsesjonsloven og odelsloven er

plikttiden⁷³ 5 år for den som tar over på *annet grunnlag* enn odelsløsning. For den som tar over ved *odelsløsning*, er plikttiden etter odelsloven § 27, 1. ledd ti år.

Slik som for boplikten, kan det også for driveplikten utledes av lovteksten at den er en *personlig* plikt. Kun eieren av en eiendom er forpliktet til å drive den. Dette er også landbruksdepartementets syn⁷⁴.

Som man ser av første punktum er det et vilkår at eiendommen må være av en viss *størrelse* for at bo- og driveplikten skal aktualiseres. Driveplikt etter konsesjonsloven er ifølge ordlyden bare betinget av eiendommens *størrelse*, i motsetning til driveplikt etter odelsloven. Arealgrensene er nærmere behandlet ovenfor i punkt 2.2, andre avsnitt flg.

Foruten odelsloven og konsesjonsloven følger *driveplikten* også av andre lover.

I jordloven § 8, 1. ledd heter det:

”All dyrka jord som kan gi grunnlag for lønsam drift skal haldast i hevd.”

Videre sies det i skogloven⁷⁵ § 6:

”Skogeigaren skal sørge for tilfredsstillande forynging etter hogst, og sjå til at det er samanheng mellom hogstform og metode for forynging.”

Disse påbudene fører i praksis til at *alle erverv av landbrukseiendom medfører driveplikt*, uansett ervervsgrunnlag og størrelse på eiendommen. En eier har med andre ord ikke lov til å la sin landbrukseiendom ”ligge brakk”.

⁷³ Se pkt. 2.2

⁷⁴ Rundskriv M-2/2004 bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen

⁷⁵ Lov om skogbruk av 27. mai 2005 nr. 31

Konsesjonsloven § 5, 2.ledd 2. punktum har imidlertid en viktig bestemmelse om at driveplikten kan på nærmere bestemte vilkår oppfylles ved *bortleie av jordbruksarealet*. Odelsloven § 27, 5. ledd har samme ordlyd. Denne ble endret i forbindelse med innføringen av jordloven i 1995. En ting å merke seg er at odelsloven § 27, 5. ledd gjelder ikke for de som har overtatt eiendommen i henhold til § 27, 1. ledd, altså de som har tatt over etter *løsningssak*. Det nærmere innhold av utleiemulighetene etter konsesjonsloven og odelsloven, vil bli behandlet nedenfor i punkt 2.4.3.2.

3.4.2 Finnes presisering i forarbeidene?

Etter dette ser man at loven heller ikke her - i likhet med på bopliktens område - gir så veldig nøyaktig beskrivelse av hva som nærmere ligger i driveplikten. Det er mange måter å utnytte naturressursene på, og det kan vanskelig formuleres en nøyaktig definisjon.

I NOU 1972: 22 finnes et generelt utgangspunkt. Man krever ikke at eieren eller dennes familie personlig skal *gjøre alt* arbeid på gården. Det som etter Sivilbokutvalgets mening ligger i driveplikten er at:

*"...drifta må skje for løysingsmannen si rekning: realitetsinnhaldet i drivepliktkravet vert då eit forbod mot forpaking i 5 (10) år"*⁷⁶

Det sies videre at kravet til bo- og driveplikt må tilpasses de lokale *forutsetningene i det konkrete tilfellet*, og at det i disse tilfellene må bli snakk om å bruke dispensasjon.

⁷⁶ NOU 1972: 22 s. 72

I forarbeidene til jordloven er det redegjort nærmere for hva som menes med ordlyden i jordloven § 8. Det uttales at:

”Første ledd første punktum fastset at dyrka jord ikkje må brukast til føremål som ikkje tar sikte på jordbruksproduksjon. Som nemnt i merknadene til utkastet til §8 er dyrka jord fulldyrka jord, overflatedyrka jord og gjødsla beite. Etter andre punktum må dyrkbar jord ikkje disponerast slik at ho ikkje vert eigna til jordbruksproduksjon i framtida. Dyrkbar jord kan altså nyttast til anna enn jordbruksproduksjon, men denne utnyttinga må vera slik at ho ikkje er til hinder for at arealet kan nyttast til jordbruksproduksjon i framtida.”⁷⁷

I forarbeidene til skogloven § 6 er det uttalt at:

”Det må stillast visse minimumskrav til forynginga. Dette går fram av omgrepet « tilfredsstillande ». Arealet skal etter dette utnyttast i samsvar med det som er vanleg for tilsvarande areal. Skal forynginga etter hogst vere tilfredsstillande må ein også ta høveleg omsyn til dei miljøkrava som er stilt opp i lova. Kva ein skal rekne for tilfredsstillande forynging er avhengig av ei rekkje tilhøve på staden, og det må såleis byggje på eit samla skjønn.”⁷⁸

Videre uttales:

”Skogeigaren pliktar etter forslaget å sjå til at det er samanheng mellom hogstform og metode for forynging. Med omgrepet « sjå til » meiner ein at

⁷⁷ Ot.prp. nr. 72 (1993-1994) Om lov om jord (jordlova) m.m. s. 82

⁷⁸ Ot.prp. nr. 28 (2004-2005) Om lov om skogbruk (skogbrukslova) s. 81

*skogeigaren før hogst må planleggje korleis forynginga skal gjennomførast.*⁷⁹

Det kreves altså at driften holdes på et visst *kvalitetsnivå* slik at eiendommen ikke mister sin karakter av å være landbrukseiendom.

Etter dette kan man si at det er to forskjellige hovedkrav⁸⁰ til driveplikten, som dekker ulike aspekter av oppfyllelsen, nemlig:

For det første at det økonomiske driftsansvaret må tilligge en spesiell *person*. Det er eieren selv som må stå for driften av eiendommen. Å forpakte bort jorden i pliktiden blir derfor etter forarbeidene ikke ansett for å oppfylle driveplikten. Falkanger⁸¹ er i utgangspunktet av den oppfatning at dette er en for snever tolkning, men konkluderer med at forbudet står seg. Han uttaler at det må være mulighet til å hyre hjelp til å utføre det praktiske arbeidet.

Det andre kravet til oppfyllelse av driveplikten er at det må være en viss *kvalitet* på driften. Dette kan karakteriseres som et krav til et visst aktivitetsnivå, og aktiviteten må være av en viss art. Dette går ikke fram av odelsloven eller konsesjonsloven selv, men en viss veiledning finnes i jord- og skoglovens forarbeider jfr. ovenfor.

⁷⁹ Ot.prp. nr. 28 (2004-2005) s. 81

⁸⁰ Jfr. Falkanger: Odelsrett og åsetesrett (1984) s. 282 flg.

⁸¹ Se note nr 73

3.4.3 Rettspraksis

Under dette hovedpunktet har jeg tatt med både rettspraksis og noe teori, fordi det viste seg å være vanskelig å ta for seg det ene uten å berøre det andre. I praksis vil det som er sagt ovenfor lede til at man har to alternativer til oppfyllelse av driveplikten. Det må skilles mellom de tilfeller hvor *eieren selv* velger å *drive* jorda - eller eiendommen er *løst på odel* - og de tilfeller hvor eieren velger å *leie bort* jordbruksarealene. Disse to alternativene er behandlet hver for seg i egne punkter nedenfor.

Som det kommer eksempel på nedenfor i punkt 2.4.3.1, dreier en del rettspraksis seg om hvorvidt driveplikten er å anse som *misligholdt* etter odelsloven § 28, eller konsesjonsloven § 5, 2. ledd. I de dommene som fastslår om det foreligger mislighold eller ikke, finnes *vurderinger som kan belyse* innholdet i driveplikten. Virkningen av misligholdt driveplikt etter konsesjonsloven er at eieren *må søke konsesjon*. Dersom eierens konsesjonssøknad blir avslått, vil han måtte overføre eiendommen til noen som kan *få* konsesjon, eller til noen som *ikke behøver* det. Etter odelsloven blir virkningene av misligholdet at *andre* odelsberettigede, og saksøkte fra tidligere løsnings sak, kan søke eiendommen tilbake.

I forslag til revisjon⁸² av odelsloven er det fastslått at misligholdet må være *vesentlig*. Dette begrunnes med at løsnings- eller gjenløsningskrav er en så tung sanksjon at ikke ethvert mislighold kan gi grunnlag for dette.

⁸² NOU 2003: 26 s. 116

3.4.3.1 Eieren velger å selv drive jorda eller eiendommen er overtatt etter løsnings sak

Når eieren selv velger å drive jorda - eller den er løst på odel - er alternativet om *bortleie* av jorda etter odelsloven § 27, 5. ledd og konsesjonsloven § 5, 2. ledd avskåret. Det er likevel ikke nødvendig at eieren gjør *alt* arbeid selv. Spørsmålet blir da hvor mye eieren må være involvert i driften for at driveplikten skal anses oppfylt på dette punktet.

En dom⁸³ fra Frostating Lagmannsrett kan belyse dette spørsmålet: Saken gjaldt en eiendom som var blitt overtatt etter løsnings sak. Den saksøkte i løsnings saken hevdet at den nye eieren hadde misligholdt driveplikten, slik at han selv var berettiget til å få eiendommen tilbake. Odelsrettshaveren påberopte seg at misligholdet *ikke* var vesentlig, samt at det forelå *subjektive* forhold som kunne hindre tilbakesøking, men fikk ikke medhold. Om vesentlighetskravet uttaler retten at:

”Fra 1991 til og med 1995 har 30 dekar av jorda vært bortleid til en nabo, Jon Dalsegg. Bortforpaktningen av jorda vurderes her som vesentlig mislighold av driveplikten. At den øvrige del av gårdsdriften ikke er drevet overhodet styrker oppfatningen av at misligholdet er vesentlig.”

Bortforpaktningen er altså i seg selv vesentlig mislighold av driveplikten, da det er fastslått i odelslovens forarbeider⁸⁴ at dette ikke er tillatt. Her kan det oppstå tvilstilfelle, nemlig dersom en eier forpakter bort en forholdsvis liten del av eiendommens areal, og selv driver det resterende på tilfredsstillende måte. Vil denne forpaktningen da være mislighold i seg selv? Og vil det da være vesentlig? I

⁸³ Frostating Lagmannsrett – 1998-04-30 (LF-1998-7)

⁸⁴ Jfr. ovenfor: punkt 2.4.2. andre avsnitt.

utgangspunktet må man kunne si at det er mislighold, jfr. ovenfor at forpaktning ikke aksepteres. Men det kreves heller ikke at man personlig må stå for *alt* arbeidet med driften. Begrunnelsen for dette er at:

”Eit slikt krav ville i mange høve stengje for odelsløysing i tilfelle då føremålet med denne måtte seiast å vere både lojalt og heilt rettmessig⁸⁵...”

En som forpakter bort en liten del av sin eiendom, vil nok føle det veldig urettferdig dersom dette blir sett på som vesentlig mislighold, samtidig som hans eget arbeid på eiendommen blir forbigått i vurderingen. Falkanger uttaler⁸⁶ at en så snever tolkning som å anta at det er forbud mot forpaktning, vil være i strid med ordlyden i odelsloven § 27. På den annen side kan rettstekniske hensyn tale for at forbudet mot forpaktning skal være absolutt. Om man åpnet for *delvis* forpaktning ville det trolig bli *mange tvilstilfeller*, og man ville ende opp med et stort antall saker om temaet. Muligheten for å hyre folk til å gjøre det praktiske arbeidet taler etter mitt syn for ikke å tillate forpaktning i det hele tatt. Dette fordi man på denne måten kan gjøre driveplikten forholdsvis lite belastende for eieren.

Departementet uttaler at:

”Eieren må ikke drive eiendommen egenhendig, men han må i hvert fall stå faktisk og økonomisk ansvarlig for driften. Eieren må være den som legger planer for driften og står ansvarlig for innkjøp av driftsmidler og salg av produkter. Det er adgang til å drive helt eller delvis ved hjelp av ansatte, men eiendommen kan ikke forpaktes eller leies bort. Det må imidlertid være adgang til å leie bort mindre omfattende rettigheter, som for eksempel jakt eller fiske.”⁸⁷

⁸⁵ NOU 1972: 22 s. 72

⁸⁶ Falkanger: Odelsrett og åsetesrett (1984) s. 282

⁸⁷ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen, s. 15

Denne uttalelsen kan anses som en *oppsummering* av hva som ligger i det første hovedkravet til oppfyllelse av driveplikten, nemlig kravet om at den blir utført av en bestemt person; nemlig eieren.

Det andre kravet til oppfyllelse av driveplikten dreier seg – jfr. ovenfor - om driftens *kvalitet*. Jord- og skoglovens forarbeider⁸⁸ gir en viss anvisning på hva som menes med lovteksten. Det er likevel vanskelig bare ut i fra disse å bedømme *kvaliteten* på driften, og i alle fall om den er så dårlig at den gir grunnlag for å anse driveplikten for *vesentlig misligholdt*.

Går vi til dommen som er nevnt ovenfor⁸⁹, finner man en uttalelse som sier noe om kvalitetskravet:

”Riktignok vil en eier som selv driver eiendommen sjelden misligholde driftsplikten idet man ikke kan stille vesentlige kvalitetskrav til på hvilken måte driveplikten oppfylles. Det må imidlertid være et ubetinget krav at eieren selv står faktisk og økonomisk ansvarlig for driften og at eieren i det minste forsøker å drive eiendommen.”⁹⁰

Etter dette synes det som at det ikke skal så mye til for å oppfylle driveplikten. En eier som ikke er særlig kyndig, men som kan sies å *forsøke* å drive eiendommen, vil således *kunne* oppfylle driveplikten. Det er mulig at et slikt syn kan fremme rettferdighetshensyn, slik at den som virkelig er interessert i å bo på og å drive et gårdsbruk, får mulighet til det, til tross for at personens fagkunnskap på området er dårlig. Man vil jo opparbeide seg erfaring over tid, og de fleste vil ha mulighet til å

⁸⁸ Jfr. ovenfor punkt 2.4.2

⁸⁹ Se punkt 2.4.3, avsnitt 4, Frostating Lagmannsrett – 1998-04-30 (LF-1998-7)

⁹⁰ Frostating Lagmannsrett – 1998-04-30 (LF-1998-7)

søke råd hos andre mer erfarne gårdbrukere. Frostating lagmannsrett uttalte i ovenfor nevnte dom⁹¹ at:

”Lagmannsretten er enig med byretten og Gunn Beate Mortensen i at man ved spørsmålet om misligholdet er vesentlig også må kunne ta i betraktning subjektive hensyn.”

Retten mener altså at subjektive forhold må kunne spille en rolle, men bare som et *moment* i vesentlighetsvurderingen. En kan med andre ord ikke påberope seg *dårlige personlige kvalifikasjoner* for å rettferdiggjøre at ens eiendom ikke blir drevet bra nok. Dersom forsøk på drift i seg selv var nok til å oppfylle kvalitetskravet, ville dette i andre omgang kunne *uthule* hensiktsmessigheten i å ha driveplikt på landbrukseiendommer. De eierne som ikke er kapable til å drive på tilfredsstillende måte, ville således likevel vært skjermet mot tilbakesøkingsskrav med grunnlag i misligholdt driveplikt.

Landbruksdepartementet har i rundskriv⁹² uttalt om kvalitetskravet til oppfyllelse av driveplikten at:

”For at driveplikten skal anses oppfylt, må det kunne kreves at eiendommen holdes rimelig i hevd etter forholdene. På den annen side kan det ikke stilles krav til driftsform.”

Sammenfatningsvis kan kvalitetskravet uttrykkes slik at det er et ubetinget minstekrav at eieren *forsøker å drive eiendommen*, men at driften må være av en *viss minstestandard* for at eiendommen ikke skal miste sin karakter av å være landbrukseiendom.

⁹¹ Frostating Lagmannsrett – 1998-04-30 (LF-1998-7)

⁹² Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammen og saksbehandlingen s. 15

3.4.3.2 Eieren velger bortleie av jordbruksarealene på eiendommen

Dette emnet er omtalt i et nylig høringsnotat⁹³ fra Landbruksdepartementet, hvor det fremgår at:

"mange aktive yrkesutøvere i landbruket baserer mye av drifta si på leieareal, og [at] utviklingen har gått i retning av at mer areal enn tidligere leies bort."

Det er derfor nødvendig å ha gode ordninger for dem som velger denne løsningen, slik at bortleid jord blir drevet på best mulig måte. Det vil nødvendigvis være slik at jo mere stabile forhold leieordningen utgjør, jo mer aktuelt blir det for leietakeren å investere i jorda slik at den kan utnyttes så bra som mulig.

I Norge har vi egen lov om forpaktning⁹⁴. I forpaktningsloven § 1, 1. ledd heter det:

"Lova gjeld forpaktning av eigedom, som skal nyttast til jordbruks- eller skogbruksproduksjon."

Med "eigedom" mener man her eiendommen i sin helhet, med hus etc. I forpaktningsloven § 1, 2. ledd bokstav e, er det gjort unntak for de tilfelle hvor man kun leier jordbruksareal. Dette kalles jordleie, og er ikke regulert av forpaktningsloven⁹⁵.

Forpaktningsloven kommer ikke direkte til anvendelse i drivepliktssammenheng, men avtalekravene etter denne loven har likehetstrekk med avtalekravene etter

⁹³ Landbruks- og matdepartementet, 5. februar 2008: Høringsnotat. Endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven. Bestemmelser om bo- og driveplikt m.m. s. 47

⁹⁴ Lov om forpaktning av 25. juni 1965 nr. 1

⁹⁵ Se NOU 1987: 12 Revisjon av forpaktningsloven s. 10

odelsloven og konsesjonsloven. Forpaktningsloven dreier seg i likehet med kravene i odelsloven og konsesjonsloven om jord- og skogbruksarealer. Den krever skriftlig avtale, og den oppstiller også krav om at forpakteren må drive arealene forsvarlig. Som vi skal se nedenfor i dette punktet, er det en forskjell som skiller seg ut mellom avtalekravene i forpaktningsloven, og avtalekravene etter odelsloven og konsesjonsloven. Dette er *forpaktningstiden*. Etter forpaktningsloven § 7 er utgangspunktet at avtalen skal vare i minst 5 år, men med tillatelse fra kommunen kan man til og med avtale forpaktning i enda kortere perioder. Etter odelsloven og konsesjonsloven må avtaletiden være minst 10 år. Dette kan ses i sammenheng med de forskjellige hensyn bak forpaktningsloven, og hensynene bak odelsloven og konsesjonsloven. Strengere regler blir pålagt den som etter odelsloven eller konsesjonsloven står i en særstilling, som gir mulighet til å overta en landbrukseiendom.

Jordleie omhandles også i konsesjonsloven § 3. Her framgår det at overdragelse av leierettigheter til en eiendom med varighet over 10 år, likestilles med overdragelse av eiendommen. Det vil si at man må få konsesjon til å kunne leie en eiendom i mer enn ti år. Å ha leierettigheter som strekker seg over veldig lang tid, har sterke likhetstrekk med å ha eiendomsrett. Grensen på ti år vil kunne forhindre forsøk på omgåelse av konsesjonslovgivningen, og gi myndighetene kontroll også på dette området.

Ordlyden i odelsloven § 27, 5. ledd og konsesjonsloven 5, 2. ledd omhandler bare bortleie av *jordbruksarealer*. De omfatter således *ikke* den del av eiendommen som består av *skog*. Eieren av eiendommen har alltid personlig driveplikt til skogen, men Landbruksdepartementet sier i rundskriv⁹⁶ at man må:

”..akseptere drift gjennom skogeierforeninger.”

⁹⁶ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 15

Avtalekravene til leieforhold av denne type er fastsatt i odelslovens § 27, 5. ledd og konsesjonslovens § 5, 2. ledd. Kravene går ut på at avtalen må være skriftlig, at jorda må være bortleid som tilleggsjord til en annen landbrukseiendom, varigheten av kontrakten må være på minst 10 år, og at avtalen må føre til driftsmessige gode løsninger.

Av disse avtalevilkårene er det *ett* som er spesielt egnet til å skape tvil om hva det innebærer; nemlig kravet til at avtalen må føre til "driftsmessige gode løsninger". I rundskriv⁹⁷ til konsesjonsloven er det sagt at uttrykket "driftsmessig god løsning"

"...skal forstås på samme måte som uttrykket i jordlovens formålsbestemmelse, jordloven § 1."

Hva som skal legges i uttrykket fremgår i rundskriv⁹⁸ om jordloven § 1. Det sies at:

"Vurderingen av hva som er en driftsmessig god løsning må først og fremst ta utgangspunkt i hvilke driftsmåter som er vanlige på stedet, men også andre driftsformer må vurderes dersom det er påregnelig at eiendommen vil bli brukt slik."

Når man her spør om vurdering, vil det si en *landbruksfaglig vurdering*, og løsningene skal alltid ses i forhold til formålet i den generelle bestemmelsen jordloven § 1. Dette vil følge av lovverkets system, og er nødvendig for å få til en enhetlig styring av landbruket.

⁹⁷ Rundskriv M-5/2003 Om lov 28. november 2003 nr. 98 om konsesjon for erverv av fast eiendom (konsesjonsloven) mv, punkt 7.1.

⁹⁸ Rundskriv M-35/1995 Om jordloven § 1, s. 8

Noe som vil ha stor betydning i vurderingen, er *kostnadsspørsmål* og løsnings *effektivitet*. I mange tilfeller vil det være mer kostnadseffektivt å drive et stort areal, i stedet for at flere mindre arealer blir drevet hver for seg. Man bør søke å få utnyttet de bygg og driftsapparat som er tilgjengelig, og der investeringer er *nødvendig* må disse stå i forhold til eiendommens *avkastningsevne*. Som regel vil et større areal gi bedre uttelling for penger og arbeid nedlagt i driften enn et mindre areal.

Et forhold som kan *minske gevinsten* ved å ha et stort driftsareal, er dersom de produktive arealene *ligger spredt*. Det vil variere med driftsform hvor mye betydning arealenes plassering og utforming har. I totalvurderingen kan dette tale mot at man står overfor en driftsmessig god løsning. Dersom avstanden mellom de produktive arealene er meget stor, kan det i tillegg stilles spørsmål ved om det er naturlig å anse de som *en* driftsenhet (men dette kommer ikke inn under denne vurderingen).

Jeg har ikke funnet rettspraksis på dette spesifikke området som drøfter nærmere hva som ligger i dette kravet.

Noen veiledning kan det kanskje trekkes ut av en sammenligning med kvalitetskravet som er behandlet ovenfor i punkt 2.4.3.1. Det kan være naturlig å legge til grunn at en driftsmessig god løsning etter en leieavtale minst vil måtte oppfylle kvalitetskravet som nevnt ovenfor. Løsningen må således være egnet til å vedlikeholde eiendommens karakter som landbrukseiendom. Den *nedre* grense for forsvarlig drift etter dette er vanskelig å si noe konkret om, men Landbruksdepartementet sier i rundskriv⁹⁹ at:

⁹⁹ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 15

”...det bare er avtaler som fører til uheldige løsninger som kan følges opp som brudd på forutsetningene for konsesjonsfrihet (mislighold).”

Hva som er en ”uheldig løsning” vil måtte følge av en *landbruksfaglig vurdering* hvor man tar i betraktning eiendommens potensial og den aktuelle utnyttelse av jordbruksarealet. Dersom utnyttelsen av eiendommen er vesentlig dårligere enn den burde kunne vært, vil man kunne vurdere om det er mislighold. Som det fremgår skal det ganske mye til før det blir snakk om mislighold, da dette - som tidligere nevnt - kan få forholdsvis alvorlige sanksjoner.

3.5 Fritak fra bo- og driveplikt

3.5.1 Mulighet for fritak

Etter odelsloven § 27a, 1. ledd og konsesjonsloven § 5, 3. ledd, kan det etter søknad gis *helt* eller *delvis* fritak fra - eller *utsettelse* - av bo- og driveplikten. Odelsloven § 27a, 1. ledd lyder:

”Departementet kan etter søknad gi fritak frå bu- og driveplikta etter § 27 anten heilt ut eller for ei viss tid.”

Konsesjonsloven § 5, 3. ledd har ikke helt samme ordlyd, men innebærer det samme:

”Kongen kan lempe på eller helt fritta fra bo- og driveplikten etter annet ledd.”

Man kan søke om fritak fra - eller utsettelse av - både bo- og driveplikt, eller bare en av disse. Ifølge Rygg/Skarpnes¹⁰⁰ er *fritak* eller *utsettelse* av boplikt det mest praktiske. Selv om man kan søke om fritak, kan det ikke utledes at noen har *krav* på fritak fra lovteksten. Myndighetene skal i hvert enkelt tilfelle *vurdere de konkrete forhold*. Dette må imidlertid ses i sammenheng med bo- og drivepliktens *formål*, nemlig at landbrukseiendommer i størst mulig grad ønskes *eid* og *bebodd* av brukeren. Dersom det ikke er nødvendig å avslå en søknad om fritak ut i fra formålsbetraktninger, skal man heller ikke gjøre det. Det er meningen at det skal være en *reell mulighet*¹⁰¹ for fritak.

¹⁰⁰ Ola Rygg/Oluf Skarpnes: Odelsloven kommentarutgave (2002) s. 145

¹⁰¹ Jfr. Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt, de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 17

Odelsloven § 27a nevner *en del momenter* som skal tas hensyn til ved avgjørelsen. Det er også bestemt at noen momenter skal ha mer vekt enn andre. De avgjørende momentene er etter ordlyden *bosettingshensynet*, eierens *tilknytning* til eiendommen og eierens *livssituasjon*. Denne listen av momenter kan ikke anses å være uttømmende, slik det følger av ordlydens uttrykk "mellom anna". Vurderingen skal skje på konkret grunnlag i hver enkelt sak, og det kan derfor komme inn en del andre momenter av betydning i enkeltsaker.

Konsesjonsloven § 5, 3. ledd har ikke en slik oppnevning av momenter. Det er likevel naturlig å legge til grunn at mye av de samme momenter legges til grunn ved vurderingen som etter odelsloven § 27a. Om man søker fritak etter konsesjonsloven, må søknaden også ses i lys av *formålsbestemmelsen* i § 1, da denne gjelder generelt for hele loven. Konsesjonslovens § 1 lyder:

"Loven har til formål å regulere og kontrollere omsetningen av fast eiendom for å oppnå et effektivt vern om landbrukets produksjonsarealer og slike eier- og bruksforhold som er mest gagnlige for samfunnet, bl.a. for å tilgodese:

- 1. framtidige generasjoners behov.*
- 2. landbruksnæringen.*
- 3. behovet for utbyggingsgrunn.*
- 4. hensynet til miljøet, allmenne naturverninteresser og friluftsjnteresser.*
- 5. hensynet til bosettingen. "*

Som man ser her vil *en del* formål være de samme etter begge lover, slik at det til sammen trekker mot samme mål.

Som nevnt i innledningen (punkt 1.2) er det politisk store forskjeller i synet på bo- og driveplikten, og om denne ordningen er en god måte å påvirke landbruket som næring, og bosettingen i distriktene. Den rødgrønne regjeringen – Stoltenberg II - mener en strengere praksis er det rette, mens opposisjonen med Fremskrittspartiet

og Høyre i spissen mener at målene bedre kan nås med en lempeligere politikk. Dette kan således lede til at geografiske og politiske forskjeller gir forskjellige utgangspunkt for fritaksvurderingen. Dersom to helt like søknader om fritak på to like eiendommer ble innlevert til to forskjellige kommuner, er det påregnelig at man kan få ulike resultat. En tynt befolket distriktskommune styrt av regjeringspartiene, og en mer folkerik kommune hvor opposisjonspartiene har flest velgere, vil nok kunne vektlegge de ulike momentene noe forskjellig. Det skal nevnes at vi har kommunalt selvstyre i Norge, og det finnes kommuner hvor de lokale regjeringspartiene og opposisjonspartiene samarbeider om styringen av kommunen. Det kommunale selvstyre må tas i betraktning ved eventuelle klagesaker. Det er antatt at de lokale myndighetene har best forutsetninger for å behandle konkrete enkeltsaker.

3.5.2 Vurderingstema for fritak

Utgangspunktet er odelsloven § 27a. Det skilles mellom moment som skal tillegges *særlig* vekt, og andre moment som *skal med* i vurderingen. I og med at man kan søke om fritak fra enten bo- eller driveplikt - eller begge deler - vil de ulike argumentene bli benyttet på forskjellige steder. Noen momenter gjelder for både bo- og driveplikt, mens en del momenter har betydning bare for fritak fra boplikten, eller bare for fritak fra driveplikten.

3.5.2.1 Momenter som tas hensyn til ved søknad om fritak fra både bo- og driveplikt.

Den aktuelle eiers *tilknytning* til eiendommen er et tema i alle fritaksvurderinger. Det følger av ordlyden i odelsloven § 27a, 2. ledd. I forarbeidene¹⁰² til endringslov

¹⁰² Ot.prp. nr. 33 (2000-2001) s. 58

menes med tilknytning, først og fremst de tilfeller hvor eieren har vokst opp på eiendommen. Det er ofte overdragerens livsarvinger som tar over eiendom som det er knyttet bo- og driveplikt til, og disse vil gjerne føle en *plikt* til å overta og vedlikeholde slektsgården. De har ofte lagt ned mye arbeid i gårdsdriften fra før, og oppholdt seg der det meste av tiden bortsett fra eventuelle opphold i forbindelse med utdanning eller jobb.

Det er ikke nødvendigvis bare overdragerens livsarvinger som kan ha sterk tilknytning til eiendommen. I mange tilfeller kan det være slik at andre personer har oppholdt seg mye på gården – gjennom jevnlige besøk i ferier og ved andre anledninger - og slik fått en tilknytning til den som kan tas i betraktning ved fritaksvurderingen. Dette vil ofte være andre slektninger av overdrageren - og ifølge forarbeidene¹⁰³ - kan tilknytning i form av slektsbånd være et moment i vurderingen.

Selv om man finner at fritakssøkeren har liten eller ingen tilknytning til eiendommen, er *det* ikke i seg selv et grunnlag for å avslå fritakssøknaden. Som det framgår av det ovennevnte må alle momenter avveies mot hverandre, og det er det *samlede resultat* som er avgjørende.

Et annet moment som kommer inn i vurderingen enten det gjelder fritak fra bo- eller driveplikt - eller begge deler - er eierens *livssituasjon*. Dette er et av punktene som etter odelsloven § 27a, 2.ledd skal tillegges "særleg vekt". Her kan mange ulike hensyn komme inn. Forarbeidene¹⁰⁴ nevner uttrykkelig:

"...arbeids- eller utdannelsessituasjonen, familiære, helsemessige eller andre sosiale forhold."

¹⁰³ Ot.prp. nr. 33 (2000-2001) s. 58

¹⁰⁴ Ot.prp. nr. 33 (2000-2001) s. 58-59

Det er med andre ord adgang til å legge vekt på de fleste sider ved en eiers liv. Om det skal tas hensyn til de anførte momenter, må *vurderes konkret* i hvert enkelt tilfelle. Gode grunner kan tale for i det minste å gi *utsettelse*, i alle fall dersom det er påregnelig at man vil flytte til eiendommen etter en tid. Dersom det er usannsynlig at en eier tilflytter eiendommen i det hele tatt, kan dette tale mot å innvilge fritakssøknaden. Dette kan for eksempel være grunnet i sykdom, handikap eller lignende. Det vil imidlertid ofte være ønske om å få ha eiendommen slik at neste generasjon kan ta over. Fritaksvurderingen må ses i lys av dette, og en kan tenke seg at det ville bli urimelig dersom en eier skulle være nødt til å overdra slektsgården til noen andre, bare for at ingen var i stand til å oppfylle bo- og driveplikten i et visst tidsrom. På den annen side er det en lovfestet plikt å holde eiendommen *i hevd*, og det må være slik at det skal sterke grunner til for å gå bort i fra en klar lovtekst. Etter odelsloven § 27a skal livssituasjonen tillegges særlig vekt, så det blir en avveining mellom hensynet til eieren og forholdene for øvrig.

Odelsloven § 27a, 2 ledd, siste punktum, nevner tre momenter. Det er *bruksstørrelsen*, *eiendommens avkastningsevne* og *husforholdene*. Mange eiendommer vil ha bo- og driveplikt selv om de er å anse som mindre bruk, og har liten mulighet for noen økonomisk gevinst ved drift som en egen enhet. Boplikt kan være pålagt også på eiendommer uten hus, eller med hus som er for dårlige til å bo i.

Dersom det er slik at eiendommens rasjonelle utnyttingsmulighet bare er som *tileggsjord* for en annen eiendom, vil det kunne utgjøre et vektig moment i fritaksvurderingen. Dette gjelder spesielt dersom det ikke finnes andre muligheter til inntekt på gården eller i nærområdet. Også *husforholdene* vil være av betydning, men slik at dette ses i sammenheng med om andre forhold tilsier at eieren flytter til eiendommen. De investeringer som må til for å gjøre eiendommen beboelig må ses i forhold til driftsmuligheter og avkastningsevne. En kan tenke seg at man i noen tilfelle vil være tilbøyelig til å nekte fritak fra boplikt ut i fra

rasjonaliseringshensyn, som for eksempel at naboen har behov for tilleggsjord. Rasjonaliseringshensyn skal imidlertid ikke være grunnlag for avgjørelsen. Ernst Nordtveit henviser i sin fremstilling¹⁰⁵ av emnet til Nils Nygaard¹⁰⁶, og sier seg enig med Nygaard i at det i svært få tilfeller vil være grunnlag for å nekte fritak fra boplikt på eiendommer helt uten, eller med for dårlige hus.

Departementet har i rundskriv¹⁰⁷ nevnt to andre momenter som kan være av betydning, under henvisning til odelsloven § 27a, 2. ledds ordlyd; ”*mellom anna*”. Dette er eieformen *sameie*, og det at søkeren kan ha *eiendom i samme kommune* fra før. Disse momentene skal etter rundskrivet vurderes med henblikk på hva som vil være best for driften.

3.5.2.2 Momenter i forbindelse med fritak for boplikt

Av særlig vekt under dette punktet er *bosettingshensynet*. Dette hensynet er et relativt nytt aspekt ved odelsretten, ettersom fraflytting fra distriktene har blitt et økende problem for mange utkantkommuner i nyere tid. Fra et *politisk synspunkt* er det ønskelig at det skal bo folk omkring i hele landet. Å legge særlig vekt på dette punktet bør uansett ikke gjøres dersom det ikke er påregnelig at noen vil bosette seg på eiendommen. Dersom bosettingshensynet skal tillegges vekt av betydning, må det etter departementets syn:

”...etter en konkret vurdering anses klart at avslag på søknad om fritak fra den personlige boplikten vil innvirke positivt på bosettingen i området eiendommen ligger¹⁰⁸.”

¹⁰⁵ Festskrift til Nils Nygaard, Nybrott og odling (2002) s. 398

¹⁰⁶ Lov og Rett 1975 s. 51 på s. 53-54

¹⁰⁷ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 19

¹⁰⁸ Rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen s. 20

En må altså vurdere om det er sannsynlig at eieren selv eller en annen eier vil bosette seg på eiendommen. Hvis svaret er ja, så kan dette tale for avslag på fritakingssøknad. I forarbeidene til lovendringen er det uttalt at:

”Ut fra en objektiv vurdering må det enten på bruket eller i området være mulig å skaffe seg en inntekt det er mulig å leve av. Det må i den forbindelse tas hensyn til arbeidsmuligheter utenom bruket. Det bør kreves noe mer enn et generelt ønske om å styrke eller opprettholde bosettingen i kommunen. Det er av interesse om kommunen aktivt har lagt forholdene til rette for fast bosetting på eiendommen eller i området der den ligger.”¹⁰⁹

Kommunene pålegges således et visst ansvar for å ha et tilfredsstillende servicetilbud i alle deler av distriktet, først og fremst elektrisitets- og vannforsyning, men også andre offentlige tilbud så som skole, helsesenter, offentlige kontorer osv. Dersom eiendommen ligger forholdsvis langt fra slike tilbud, er det i mange tilfelle urimelig å forvente at f.eks. en barnefamilie skal bosette seg på stedet. Det er videre et kjent problem at områder der inntektsmulighetene er dårlige, sliter med fraflytting. Ernst Nordtveit legger til grunn at *inntektsmulighetene* må være slik at man kan dagpendle fram og tilbake fra arbeidsplassen¹¹⁰. Selv om andre i området for eksempel er ukependlere, kan ikke dette være grunnlag for å kreve at fritakssøkeren også skal bli det.

3.5.2.3 Momenter i forbindelse med fritak for driveplikt

Av odelsloven § 27a, 3. ledd følger at behovet for jordbruksarealet som *tilleggsjord* må tillegges vekt i vurderingen av fritak fra driveplikt, til forskjell fra vurderingen der

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 33 (2000-2001) s. 58

¹¹⁰ Festschrift til Nils Nygaard, Nybrott og odling (2002), s. 396

det er fritak fra boplikt det gjelder (jfr. ovenfor punkt 3.5.2.2). Man må etter ordlyden også vurdere hvor viktig det er å holde de aktuelle arealene i hevd. I forbindelse med bortleie kommer kravet om "*driftsmessige gode løsninger*" inn. I punkt 2.4.3.2 ovenfor er det gjort nærmere rede for hva som ligger i dette kravet, og når det kan bli aktuelt å leie bort jordbruksarealene.

Vurderingstemaet under dette punktet vil være om det er rasjonelt å benytte jordbruksarealet som tilleggsjord for andre eiendommer, og om dette vil føre til best mulig utnyttelse av ressursene i området.

4 Bo- og drivepliktsreglenes forhold til EU

I løpet av 1900-tallet - og fram til i dag - har utviklingen gått i retning av mer kontakt og samarbeid over landegrensene. Dette har medført internasjonalisering også på den juridiske fronten. Den Europeiske Union (heretter EU) har et eget felles regelverk som gjelder for alle medlemsland. Norge er med i EØS¹¹¹, som man kan kalle en noe modifisert utgave av EU. EØS-avtalen medfører at Norge har påtatt seg en del plikter, og i realiteten vil mye de samme regler gjelde for Norge som de land som er medlem av EU.

Sentrale mål innenfor EU-fellesskapet er å skape fri flyt av mennesker, varer, tjenester og kapital mellom medlemslandene. I bo- og drivepliktssammenheng er fri flyt av kapital sentralt, da eiendom anses å være kapital. Gjennom EØS-avtalen har Norge påtatt seg å bidra til å gjennomføre dette.

EØS-avtalens artikkel 40 lyder:

"Innen rammen av bestemmelsene i denne avtale skal det mellom avtalepartene ikke være noen restriksjoner på overføring av kapital tilhørende personer bosatt i EFs medlemsstater eller EFTA-statene og ingen forskjellsbehandling på grunn av partenes nasjonalitet, bosted eller steder for kapitalanbringelsen. Vedlegg XII inneholder de bestemmelser som er nødvendige for å gjennomføre denne artikkel."

¹¹¹ Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr. 109 (EØS-loven).

Etter denne artikkelen er det ikke lov å ha noen som helst restriksjoner ved for eksempel *overdragelse av eiendom*, som er mitt tema. Dette kunne imidlertid tenkes å gå litt for langt, og det kunne blitt oppfattet som undergraving av medlemslandenes autonomi.

EØS-avtalen skal jo *ikke* ta over den *lokale styringen* med medlemslandene, men være et verktøy som gjør det *lettere* å handle over landegrensene. I EØS-avtalens artikkel 125 er det gjort en modifisering av artikkel 40. Artikkel 125 lyder:

”Denne avtale skal ikke på noen måte berøre avtalepartenes regler om eiendomsretten.”

Spørsmålet blir da om Norges *interne* regler om bo- og driveplikt er til hinder for oppfyllelsen av EU-reglene, og om de bryter mot de forpliktelser vi har påtatt oss gjennom EØS-avtalen. De regler som gjelder innad i EU - og etter EØS-avtalen - er regler som omhandler handel som går *over* landegrensene, og *ikke internt* i medlemslandene. Disse reglene vil således ikke bli direkte aktuelle før en utenlandsk statsborger påberoper seg dem. Det er imidlertid forutsatt at norske regler skal være i samsvar med de forpliktelser man har påtatt seg gjennom for eksempel traktater, jfr. harmoniseringsprinsippet.¹¹²

¹¹² Se EØS-rett(2004) s. 242

4.1 EU-dommene fra 2003 og 2007

EU-domstolen har avsagt to dommer som er relevante. Dommene som EU-domstolen avsier får bare *direkte virkning* for EU-land. Ettersom EØS-avtalen bygger på de samme prinsipper¹¹³ som EU-retten, får dommene likevel indirekte virkning for EØS-landene. De kan fungere som et viktig tolkningsmoment når man skal finne de rettsregler som følger av EØS-avtalens artikler.

4.1.1 Ospelt-dommen

Dommen¹¹⁴ fra 2003 - den såkalte Ospelt-saken - handlet om konsesjonsregler.

En stiftelse fra Liechtenstein hadde ervervet en landbrukseiendom i Østerrike, men fikk ikke konsesjon fordi den ikke kunne oppfylle boplikten. Spørsmålet som domstolen fikk seg forespurt var om det var adgang til å ha regler om forhåndskonsesjon. Domstolen svarte bekreftende på dette, men på visse vilkår.

Man kan ikke ha slik konsesjon dersom disse reglene er å anse som *diskriminerende*. Man kan således ikke ha en ordning hvor for eksempel visse nasjonaliteter får konsesjon, mens andre ikke får. Det er også et vilkår om at reglene ikke går utover det som er *nødvendig* for å ivareta hensynene bak de nasjonale reglene. Dette springer ut fra prinsippet om *proporsjonalitet*¹¹⁵. Det ble i Ospelt-dommen derfor sagt at det ikke er adgang til å konsekvent avslå konsesjon der den nye eieren ikke driver eller har til hensikt å drive landbruk på eiendommen.

¹¹³ EØS-rett(2004) s. 100 f.f.

¹¹⁴ C-452/01 Ospelt mot Østerrike

¹¹⁵ EØS-rett(2004), s. 68

For å være i tråd med EU-reglene måtte de nasjonale bestemmelsene gitt adgang til å vurdere hver sak konkret.

4.1.2 Festersen-dommen

Festersen-dommen er fra 2007¹¹⁶, og gjaldt lovbestemt boplikt.

En tysk statsborger, Uwe Festersen, kjøpte i 1998 en landbrukseiendom sør i Danmark. I Danmark er det slik at den som kjøper en landbrukseiendom *selv må bosette* seg på eiendommen og *bo der i åtte år*. Det kan dispenseres fra dette, men vilkårene er strenge. Den som ikke følger opp boplikten kan bli straffet. Festersen ble ilagt bøter. Han tok saken videre, og den danske domstolen forela spørsmålet for EU-domstolen. For øvrig kan det nevnes at den Norske regjering *intervenerte* til fordel for Danmark i denne saken.

Spørsmålet som ble stilt var om EF-traktatens artikkel 43 og 56 er til hinder for at en medlemsstat kan ha *boplikt* som betingelse for å få erverve en landbrukseiendom.

Etter domstolens syn gikk Danmarks regler utover *nødvendighetskravet*: å ha så strenge regler gikk lengre enn det som anses nødvendig for å ivareta hensynene bak de nasjonale reglene. Mindre *inngripende virkemidler* kunne vært brukt, og kravet om fri flyt av kapital ble dermed ikke ansett oppfylt¹¹⁷.

4.2 Dommenes betydning for Norge

¹¹⁶ C-370/05 Festersen mot Danmark

¹¹⁷ Se EØS-rett(2004), s. 68

Som det fremgår av de ovennevnte dommene, blir vurderingstemaet på dette området om hensynene bak de nasjonale reglene er *lovlige*, om de nasjonale reglene er *egnet* til å ivareta hensynene, og om reglene er *nødvendige* for å oppnå de mål man ønsker.

De formål som EU-domstolen anser som *lovlige* i denne sammenhengen, er nevnt i Festersen-dommen¹¹⁸. *Begrunnelsen* for reglene er altså viktig for om de anses for lovlige. Den danske regjering anførte som grunnlag for Danmarks nasjonale regler en del hensyn. Det ble gjort gjeldende at det er ønskelig med en selveiende bondestand, at boplikten er et ledd i å oppnå bosetting i distriktene, og at reglene vil hjelpe til med å gi en fornuftig anvendelse av de ledige arealer ved å minske presset på jordbruksarealene.

Etter en sammenligning av disse hensynene - med de hensyn som ligger bak de norske reglene om boplikt – blir konklusjonen at hensynene bak de norske reglene er *stort sett* de samme. Bak konsesjonsloven¹¹⁹ og odelsloven ligger de samme hensyn som den danske regjeringen anfører. Ettersom hensynene bak de norske reglene ikke skiller seg særlig fra hensynene bak de danske, kan vi legge til grunn at også Norges *hensyn* etter EU-domstolens oppfatning er *lovlige*.

Dersom vi legger til grunn at Norge har *lovlige* hensyn bak sine regler på dette området, blir det avgjørende *hvilke ordninger* myndighetene bruker for å oppnå formålene som er fastsatt. Dette reiser for det første spørsmål om de norske reglene er *egnet* til å ivareta hensynene. I Festersen-dommens¹²⁰ punkt 30 uttaler retten at når loven *kun omfatter boplikt* vil hensynene som er anført svikte som grunnlag for lovreglene. Grunnlaget for dette synspunktet er for det første at det

¹¹⁸ C-370/05 Festersen mot Danmark, punkt 28, jfr. 27

¹¹⁹ Jfr. konsesjonsloven § 1

¹²⁰ C-370/05 Festersen mot Danmark

ikke er driveplikt på eiendommer under 30 hektar¹²¹ i Danmark, og for det andre at de som allerede bor i området ikke blir pålagt noen boplikt dersom de skulle kjøpe samme eiendom. Dette vil medføre at hensynene til en *selveiende bondestand* og *bosettingshensynet* i mange situasjoner ikke vil komme til anvendelse, avhengig av eiendommens størrelse og hvem som erverver den. EU-domstolen oppfatter derfor ikke de danske reglens utforming som tilfredsstillende.

I Norge er reglene utformet *noe* annerledes, men det er også her diskusjon om særlig *boplikten* er egnet til å ivareta hensynene bak reglene. På regjeringens hjemmesider¹²² er nyheten om at boplikten har den *ønskede effekt* oppslått som en sikker slutning etter en forskningsrapport. På den andre siden har professor i landbruksøkonomi Normann Aanesland (Universitet for miljø- og biovitenskap på Ås) nylig skrevet et innlegg¹²³ om hvorledes boplikten gir mindre investeringer i på eiendommene, og således påvirker landbruksnæringen i Norge negativt. Videre framgår i forslag¹²⁴ til revisjon av odelsloven at utvalget vurderer behovet for større driftsenheter og rasjonalisering i driften, sammenholdt med muligheten for fritak fra boplikt på mindre eiendommer, som momenter som kan lede til at reglene om boplikt virker negativt inn på målet om stabil bosetting og lokalt eierskap. Det finnes altså holdepunkter på *begge sider*, som taler for eller i mot å ha boplikt. Etter dette er det vanskelig å si noe sikkert om bopliksreglens egnethet. I et nylig høringsnotat om emnet er det i alle fall sagt at:

¹²¹ Hektar (= 100 ar = 10 000 m²)

¹²² http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/dok/Tidsskrift_og_nyhetsbrev/2007/fykesnytt-fra-hedmark.html?id=504296#Boplikten

¹²³ Aftenposten 31. mars 2008

¹²⁴ NOU 2003: 26, s. 56

”Gjeldende regler er [imidlertid] ikke angrepet av ESA, EØS-avtalens kontrollorgan, i den dialogen som har blitt gjennomført med Landbruks- og matdepartementet siden 2001.”¹²⁵

Dette tilsier at de norske reglene så *langt* er akseptable i forhold til EØS-avtalen, og man kan derfor si at kravet om *egnet* skulle være oppfylt.

Det siste kravet som ble stilt var at reglene måtte være *nødvendige* for å ivareta hensynene. At reglene må være nødvendige, følger av prinsippet om *proporsjonalitet* i EU-retten. Utgangspunktet for medlemslandene er at de skal sikre fri flyt av kapital over landegrensene, og eventuelle lovlige restriksjoner som landene har i sin nasjonale lovgivning må stå i forhold til hva som er nødvendig for å beskytte de hensyn som ligger bak. I denne forbindelse ser EU-domstolen på hvor *inngrep*ende boplikten er for eieren.

4.3 Forholdet til EMK

Av EMK¹²⁶ går det fram at enhver som lovlig oppholder seg på et lands territorium, fritt kan velge hvor han *vil bo*. Boplikten vurderes således som svært inngrepene i Festersen-dommen¹²⁷. På grunn av Danmarks strenge praktisering av dispensasjon og den danske boplikts lange varighet, fant EU-domstolen at det:

”..er åbenbart, at en sådan supplerende betingelse går ud over, hva der kan anses for nødvendig,..”¹²⁸.

¹²⁵ Høringsnotat, endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven, bestemmelser om bo- og driveplikt m.v. av 5. februar 2008, s.14

¹²⁶ Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950, protokoll nr. 4 artikkel 2

¹²⁷ C-370/05 Festersen mot Danmark, punkt 37

¹²⁸ C-370/05 Festersen mot Danmark, punkt 41

Som det framgår av fremstillingen av de norske reglene ovenfor¹²⁹, er utgangspunktet også her *personlig boplikt* i et gitt antall år. De norske reglene skiller seg imidlertid fra de danske på et viktig punkt, nemlig det at et *avslag* på søknad om fritak fra bo- og/eller driveplikt bare skal gis dersom det anses nødvendig for å *ivareta hensynene* bak reglene. Her er myndighetene nødt til å vurdere hvert enkelt tilfelle konkret, slik at det finnes en *reell mulighet* for fritak.

Her kan det også vises til Ospelt-saken¹³⁰, hvor EU-domstolen la til grunn at det å ha *regler om konsesjon* var tillatt, men bare dersom konsesjonen skulle gis på grunnlag av en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle.

Forutsatt at disse retningslinjene blir fulgt av de myndigheter som skal avgjøre spørsmålet om bo- og driveplikt i de enkelte saker, kan man ikke si at de norske reglene *er like inngripende* som de danske. Meningene omkring dette er imidlertid delte. Hans Petter Graver¹³¹ sier at en sammenligning av de norske reglene mot de danske og østerrikske, vil kunne vise at reglene har ganske forskjellig *omfang*. Videre konkluderer han med at den *uforholdsmessighet* som ble konstatert i Danmark, kan ikke uten videre gjelde også for Norge. På den annen side står advokat Odd Stemsrud, som uttaler i Nationen¹³² at:

”Det er vanskelig å se i hvilke tilfeller det vil være nødvendig med en personlig boplikt i Norge.”

¹²⁹ Se særlig punkt 2.2 og 2.5 ff.

¹³⁰ C-452/01 Ospelt mot Østerrike

¹³¹ Nytt i privatretten nr. 2 2007, s. 12

¹³² <http://www.nationen.no/meninger/leserbrev/article2581783.ece>

Publisert 13.02.2007

Han mener at boplikten er så inngripende i den retten man etter EMK til å velge *bopel*, at den personlige boplikten på landbrukseiendommer bør opphøre.

4.4 Signaler og press, norske bo- og drivepliktsregler i framtiden

Selv om disse dommene som er omtalt ikke har direkte virkning for Norges del, er det likevel klart at de vil spille en vesentlig rolle i lovgivningssammenheng. I EØS-loven § 2 finnes dessuten hjemmel for at de bestemmelser som tjener til gjennomføring av EØS-avtalen, går foran andre bestemmelser ved konflikt. Dette har bakgrunn i harmoniseringsprinsippet, som går ut på at man skal søke å *tilpasse de nasjonale reglene* man har mot de *forpliktelser* man påtar seg gjennom traktater og lignende.

Om det skal trekkes noen generelle slutninger for framtidig lovgivning på området, vil de måtte rette seg etter EU-domstolens oppfatning om hva som skal være gjeldende rett. Ospelt-dommen¹³³ var som nevnt ikke til hinder for videreføring av de norske konsesjonsreglene slik de er i dag. I praksis må det legges vekt på å foreta en *individuell vurdering*, for å avgjøre om det er nødvendig med en personlig boplikt i hvert enkelt tilfelle. Festersen-dommen¹³⁴ setter grenser for *hvilke restriksjoner* man kan legge på den frie bevegelse av kapital. Norske regler på området må ha lovlige hensyn bak seg, og være egnede og nødvendige for å ivareta disse. Bakgrunnen for reglene blir avgjørende, og lovteksten bør gjenspeile dette.

Et annet hensyn er erstatningsspørsmålet i tilfelle man skulle lide økonomisk tap som følge av ulovlige restriksjoner. I EØS-avtalen finnes ingen bestemmelse om ansvar for staten ved manglende eller feil gjennomføring av direktiv. For å avgjøre

¹³³ C-452/01 Ospelt mot Østerrike

¹³⁴ C-370/05 Festersen mot Danmark

EØS-rettslige spørsmål som oppstår i EFTA-landene¹³⁵, ble EFTA-domstolen opprettet. Denne domstolen har i sin praksis blitt forelagt spørsmålet om statsansvar i slike saker. Det kan vises til Sveinbjörnsdottir-saken¹³⁶ fra 1998. Denne avgjørelsen fastsetter for det første at krav på erstatning her følger av EØS-avtalens formål og struktur:

“It follows from all the forgoing that it is a principle of the EEA Agreement that the Contracting Parties are obliged to provide for compensation for loss and damage cause to individuals by breaches of the obligations under the EEA Agreement for which the EFTA States can be held responsible.”¹³⁷

For det andre fastsettes vilkårene for erstatningsansvaret:

“First, the directive in question must be intended to confer rights on individuals, the content of which can be identified on the basis of the provisions of the Directive. Secondly, the breach on the part of the State concerned must be sufficiently serious. Thirdly, there must be a causal link between the breach of the State 's obligation and the loss and damage suffered by the injured parties.”¹³⁸

Det kan også vises til Karlsson-saken¹³⁹ fra 2002, som viderefører de samme synspunkt på dette området. Sammenfatningsvis blir vilkårene disse; (1) direktivet må ha som formål å gi enkeltpersoner rettigheter, samt at rettighetene må framgå klart av direktivet, (2) statens forsømmelse må være tilstrekkelig kvalifisert, og (3) det må være direkte årsakssammenheng mellom statens brudd på sin forpliktelse

¹³⁵ European Free Trade Assosiation, forkortet EFTA. Medlemmer: Norge, Island, Sveits og Liechtenstein

¹³⁶ E-9/97 Sveinbjörnsdottir mot Island

¹³⁷ E-9/97 Sveinbjörnsdottir mot Island, punkt 62

¹³⁸ E-9/97 Sveinbjörnsdottir mot Island, punkt 66

¹³⁹ E-4/01 Karlsson mot Island

og den skade som er påført skadelidte. I disse sakene så EFTA-domstolen hen til EU-domstolens avgjørelser på området, og kriteriene som EFTA-domstolen satte for erstatningsansvar er likelydende med de som EU-domstolen tidligere hadde fastsatt. En ensartet praksis vil være rasjonelt i forhold til effektivitet og forutberegnelighet. Dette er også naturlig i og med at EU-reglene og EØS-avtalen hovedsakelig bygger på de samme prinsipper og har de samme formål.

Et eksempel fra norsk rettspraksis på at EU/EØS-retten får innvirkning, er Finanger II-saken¹⁴⁰. Den skadelidte fikk erstatning fra staten med grunnlag i feil gjennomføring av direktiv. Høyesterett følger opp EFTA-domstolens avgjørelser og legger de samme vilkår til grunn for sin avgjørelse. Dette viser hvordan linjen strekker seg fra EU-domstolen, via EFTA-domstolen, og videre til norsk Høyesterett.

¹⁴⁰ Rt. 2005 s. 1365

5 Oppsummering/Konklusjon

5.1 Det nærmere innhold av bo- og driveplikten

Her kom jeg fram til at lovteksten og forarbeidene gir lite retningslinjer for hva som konkret skal til for å oppfylle bo- og driveplikten. Lovgiver har *bevisst holdt seg fra* å utdype vilkårene i lovens ordlyd, og overlater denne oppgaven til *domstolene*.

I rettspraksis har det - ut i fra lovens ordlyd - blitt utledet en del momenter som skal tas hensyn til i vurderingen av om bo- og driveplikten er oppfylt. Hovedvilkåret for *boplikten* er at eieren må ta i bruk eiendommen som *sin reelle boplass*. Gjennom rettspraksis har vi fått nærmere retningslinjer for *hva* som ligger i dette vilkåret. Særlig er det blitt trukket opp linjer for hvilke løsninger man anser som *hensiktsmessige*, ut i fra hensynene bak boplikten. Det er lagt opp til at man ikke skal være for firkantet i praktiseringen, fordi man har sett at det ofte kan gi gode løsninger dersom man tenker litt "utenfor boksen". Selv om bosettingshensynet står sterkt i dag – og kommunene vil ha flest mulig fastboende - har domstolene virket mer tilbøyelige til å godta *alternative boformer* enn det som tradisjonelt har vært mest vanlig. På den andre siden kan dette gå utover forutberegneligheten.

Når det gjelder *driveplikten*, er jeg kommet fram til at det kan utledes *to hovedkrav* til denne. Disse kravene har hovedsakelig blitt utformet i rettspraksis. For det første må driften tilligge en *bestemt person*, og for det andre må driften være av en *viss kvalitet*. Grunnlaget for overtakelsen vil spille en rolle for hvordan man nærmere kan legge opp driften. Her kan man ane en viss *rettferdstankegang*, i og med at det gjennomgående er strengere krav for den som tar over en eiendom etter

løsningssak. Videre er det slik at selv uten odelsloven og konsesjonsloven, har vi lovverk som gir en plikt til å holde landbrukseiendom i hevd. Det er for øvrig mer veiledning å hente ut i fra disse reglene med forarbeider, enn det man kan få ut fra odelsloven og konsesjonsloven med tilhørende forarbeider.

5.2 Bo- og drivepliktsreglenes forhold til EU

Slik som EU- domstolen fremstiller lovlige restriksjoner på kapitalbevegelser i Ospelt- dommen¹⁴¹ og Festersen- dommen¹⁴², har man kommet fram til at Norges regler om bo- og driveplikt er akseptable. Dette er imidlertid bare situasjonen *i dag*. Ut i fra et lovgiversynspunkt vil EU-retten og EØS-avtalen spille en stor rolle for hvordan man skal *utforme og praktisere* bo- og driveplikten i fremtiden. Ut i fra *harmoniseringsprinsippet* skal norsk lov gå overens med de forpliktelser man påtar seg gjennom traktater. Dette er nok lettere sagt enn gjort, da det i EU/EØS-sammenheng ikke råder enighet om hva som utgjør en ulovlig restriksjon på "de fire friheter". Norge er tradisjonelt "beste elev i klassen" når det gjelder gjennomføring av internasjonale forpliktelser. På odelsrettens område er det likevel for mange litt vanskelig å fire på kravene, fordi dette er et område knyttet til såpass mye tradisjon og engasjement. Det er uansett meget sannsynlig at en eventuell ny dom angående bo- og driveplikt i EU- domstolen - eller EFTA-domstolen - vil bli bestemmende for våre nasjonale regler på området. Norske domstoler – og lovgiver - vil rette seg etter det som blir avgjort der, fordi de er forpliktet til det.

¹⁴¹ C-452/01 Ospelt mot Østerrike

¹⁴² C-370/05 Festersen mot Danmark

6 Litteraturliste

Bøker med opptil 3 forfattere:

- Bergo, Knut: *Høyesteretts forarbeidsbruk*, Oslo, 2000
- Eckhoff, Torstein: *Rettskildelære*. 5. utgave, Oslo, 2001
- Falkanger, Thor: *Odelsrett og åsetesrett*, Oslo, 1984
- Rygg, Ola og Skarpnes, Oluf: *Odelsloven med kommentarer*. 4. utgave, Oslo, 2002
- Skeie, Jon: *Odelsretten og åsetesretten*. Oslo, 1950
- Strøm, Evald Jon og Pedersen, Odd Jarl: *Kommentar til Odelsloven av 1974*. Oslo, 1975

Bøker med mer enn 3 forfattere:

- *EØS-rett*. Fredrik Sejersted ... [et al]. 2. utg. Oslo, 2004

Kapitler i bøker:

- Lid, Olav: Norsk konsesjonslovgjeving i historisk perspektiv. I: Om lov om erverv av fast eiendom. Oslo, 1975, s. 13 – 41.

Artikler i tidsskrifter, årbøker, samlerverk:

- Thor Falkanger: *Odelsretten - et gammelt, men fortsatt levende særnorsk rettsinstitutt* I: Tidsskrift for rettsvitenskap, nr. 3 1996 s. 249
- Lunde, Tore: *Mishald av bu- og driveplikt som grunnlag for odelsløysing* I: « Nybrott og odling ». Festskrift til Nils Nygaard, 2002, s. 377
- Nordtveit, Ernst: *Buplikt etter odelslova* I: « Nybrott og odling ». Festskrift til Nils Nygaard, 2002, s. 385
- Nygaard, Nils: *Ny odelslov* I: Lov og rett 1975 s. 51

- Aanesland, Normann: *Boplikt gir mindre investeringer I: Aftenposten* 31. mars 2008
- Graver, Hans Petter: *Norsk boplikt og EF-rettens prinsipp om fri flyt av kapital I: Nytt i privatretten*, nr 2 2007 s. 12

Lovregister:

- 1964: Lov om avgift på arv og visse gaver av 19. juni 1964 nr. 14
- 1965: Lov om forpaktning av 25. juni 1965 nr. 1
- 1970: Lov om folkeregistrering av 16. januar 1970 nr. 1
- 1974: Lov om odelsretten og åsetesretten av 28. juni 1974 nr. 58
- 1992: Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr. 109
- 1995: Lov om jord av 12. mai 1995 nr. 23
- 1997: Lov om folketrygd av 28. februar 1997 nr. 19
- 1999: Lov om skatt av formue og inntekt av 26. mars 1999 nr. 14
- 2003: Lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom mv. av 28. november 2003 nr. 98
- 2005: Lov om skogbruk av 27. mai 2005 nr. 31

Konvensjoner:

- EMK: Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950

Forskrifter:

- 2007: Forskrift om folkeregistrering, FOR 2007-11-09-1268, i kraft fra 1. januar 2008

Domsregister:

- Rt. 1997 s. 1099
- Rt. 2005 s. 1365

- Sag nr C-370/05 Uwe Kay Festersen mot Danmark. Sml. I. s.1129
- Sag nr C-452/01, Margarethe Ospelt og Schlössle Weissenberg Familienstiftung mot Østerrike, Saml. I. s. 9743
- Sak E-9/97 Erla María Sveinbjörnsdóttir mot Island, REC 1998 s. 95
- Sak E-4/01 Karl K. Karlsson mot Island, REC 2002 s. 248

Upubliserte dommer

- LA-1997-1382 [Lovdata online] Agder Lagmannsrett, Dom 1998-06-29
- LF-1998-7 [Lovdata online] Frostating Lagmannsrett – Dom, 1998-04-30

Forarbeider:

- NOU 1972: 22 Om odelsretten og åsetesretten
- NOU 1987: 12 Revisjon av forpaktningloven
- NOU 2003: 26 Om odels- og åsetesretten
- Ot.prp. nr. 16 (1959) Om lov om grannegjerde
- Ot.prp. nr. 59 (1972-1973) Om lov om odelsretten og åsetesretten
- Ot.prp.nr.22 (1973-1974) Om lov om odelsretten og åsetesretten
- Ot.prp. nr. 72 (1993-1994) Om lov om jord (jordlova) m.m.
- Ot.prp. nr. 33 (2000-01) Om lov om endringer i konsesjonsloven og odelsloven m.v. (opphevelse av forkjøpsrett og heving av arealgrenser)
- Ot.prp.nr.79 (2002-2003) Om lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom (konsesjonsloven) mv.
- Ot.prp. nr. 28 (2004-2005) Om lov om skogbruk (skogbrukslova)
- Innst. O. nr. 60 (1973-74) Om lov om odelsretten og åsetesretten
- Stortingsforhandlinger (2008)

Rundskriv

- M-29/95 Om bo- og driveplikt

Elektroniske dokumenter:

- Rundskriv fra Landbruksdepartementet, M-35/1995 Om jordloven § 1.
Tilgang: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/dok/Rundskriv/1995/M-351995---Om-jordloven--1.html?id=278760>
- Rundskriv fra Landbruksdepartementet, M-5/2003 Om lov 28. november 2003 nr. 98 om konsesjon for erverv av fast eiendom (konsesjonsloven) mv.
Tilgang: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/dok/Rundskriv/2003/M-52003-Om-lov-28-november-2003-nr-98-om.html?id=109252>
- Rundskriv fra Landbruksdepartementet, M-2/2004 Bo- og driveplikt - de rettslige rammen og saksbehandlingen. Tilgang: <http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/dok/Rundskriv/2004/M-22004-Bo-og-driveplikt-de-rettslige-ra.html?id=109362>
- Høringsnotat, Endringer i odelsloven, konsesjonsloven og jordloven, Bestemmelser om bo- og driveplikt m.m. Landbruks- og Matdepartementet, 5. februar 2008. Tilgang: http://www.regjeringen.no/Upload/LMD/Vedlegg/Horinger/Horingsnotat_050208_odel_kons_lov_mm.pdf
- Landbruks- og matdepartementet: Eiendom: Skjerper bo- og driveplikten. 5.2.2008. Tilgang: http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/aktuelt/nyheter/2008/feb_08/Eiendom-Skjerper-bo--og-driveplikten.html?id=499161
- Landbruksdepartementet: Boplikten har den ønskede effekt! (04.02.2008)Tilgang: http://www.regjeringen.no/nb/dep/lmd/dok/Tidsskrift_og_nyhetsbrev/2007/fykesnytt-fra-hedmark.html?id=504296#Boplikten
- Stemsrud, Odd: Hva betyr dommen? Tilgang: <http://www.nationen.no/meninger/leserbrev/article2581783.ece>