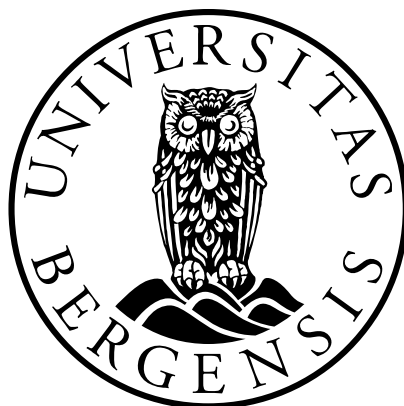


Fordeling av planskapt arealverdier som verktøy for å realisere  
private tiltak i tråd med reguleringsplan

*– et fullgodt alternativ til realisering ved bruk av ekspropriasjon?*

Kandidatnummer: 10

Antall ord: 14 153



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

1. Juni 2016



# Innholdsfortegnelse

## Del 1

<b>1</b>	<b>Introduksjon</b> .....	4
1.1	Nærmere om problemstillingen .....	6
1.1.1	Ekspropriasjonens rolle – behovet for andre virkemidler .....	8
1.1.2	Fordeling av planskapt arealverdier – et alternativt virkemiddel .....	8
1.2	Disponering .....	9
1.3	Rettskilder og metode .....	10
<b>2</b>	<b>Eiendomsutnyttning og jordskifte</b> .....	12
2.1	Det tradisjonelle jordskifte .....	12
2.2	Jordskifte i nyere tid møter nye behov .....	12
2.3	Dagens jordskiftedomstol .....	14
2.4	Fordeling av planskapt arealverdier - fra 2007 til ny lov .....	15

## Del 2

<b>3</b>	<b>Virkemidlene -Fra vilkår til gjennomføring</b> .....	17
3.1	Innledning .....	17
3.2	Ekspropriasjon .....	17
3.2.1	Krav om forhandlinger .....	18
3.2.2	Vilkår for ekspropriasjon .....	19
3.2.3	Om vedtaket – “tvillaust er meir til gagn enn til skade” .....	20
3.2.4	Etter vedtaket – gjennomføring av arealoverdragelse og skjønn .....	21
3.2.5	Klage og domstolsbehandling .....	23
3.3	Fordeling av planskapt arealverdier .....	25
3.3.1	Innledning .....	25
3.3.2	Vilkår for behandling i jordskifteretten .....	25
3.3.3	Verdsetting og fordeling av verdiøkning .....	26
3.3.4	Etter vedtaket – jordskifteavgjørelsens virkning og grunneiers klageadgang....	30

<b>4</b>	<b>Grunneiers rettighetsvern – Grl. § 105 og EMK P 1-1</b> .....	31
4.1	Innledning .....	31
4.2	Grunnloven § 105 .....	32
4.2.1	Vern ved ekspropriasjon .....	32
4.2.2	Grl. § 105 - Vern ved rådighetsbegrensinger? .....	34
4.3	EMK P 1-1 .....	35
4.3.1	Innledning .....	35
4.3.2	Vernet ved ekspropriasjon .....	36
4.3.3	EMK P 1-1 – vern ved fordeling av planskapt arealverdier .....	37
4.3.4	Nærmere om proporsjonalitetsvurderingen i P 1-1 .....	39
<b>5</b>	<b>Kompetanse og uavhengighet</b> .....	41
5.1	Innledning .....	41
5.2	Jordskifteretten og disposisjonsprinsippet .....	41
5.3	Fordeling av planskapt arealverdier som plangjennomføringsmiddel? .....	43
 <u>Del 3</u>		
<b>6</b>	<b>Avsluttende betraktninger</b> .....	45
6.1	Innledning .....	45
6.2	Fordeling av planskapt arealverdier - et fullgodt alternativ? .....	45
Litteraturliste .....		49
Lister over tabeller, figurer o.l. ....		51

# 1 Introduksjon

Norges kommuner har hovedansvaret for forvaltningen innenfor sine kommunegrenser på sentrale samfunnsområder som helse, omsorg, skole og arealutnyttelse<sup>1</sup>. Etter Lov om planlegging og byggesaksbehandling, nr. 71 (plan- og bygningsloven) §§ 3-3 og 1-1, har kommunene ansvar for å forvalte sine arealer og naturressurser og legge til rette for utvikling og samordnet oppgaveløsning i kommunen. Gjennom vedtakelse av overordnede planer for hele kommunen (kommuneplaner) og mer detaljerte planer (reguleringsplaner), avgjør kommunen hvordan arealene skal disponeres. Ethvert tiltak<sup>2</sup> som skal gjennomføres, må dermed være i tråd med gjeldende planer for området, jf. pbl. §§ 11-6 og 12-4.<sup>3</sup> Ved å kontrollere hvordan både private og kommunale arealer utnyttes, er målet for kommunene å sørge for økonomisk vekst og langsiktig, bærekraftig utvikling.<sup>4</sup>

Sentrale momenter ved vurderingen av hvordan planer skal utformes, er blant annet arronderinger i terrenget og utviklingsbehov for kommunen. Selv om det også legger stor vekt på muligheten for faktisk gjennomførelse av de tiltak som planene legger til rette for, vil private eiendomsforhold kunne by på utfordringer ved realiseringen av tiltak. Dette gjelder særlig i tettbygde strøk der nye planer legger til rette for boligutbygging. Eiendommene er ofte mindre enn i landlege strøk og tettheten av grunneiere er tilsvarende større. Et vanlig eksempel på utfordringer som gjør det vanskelig å få gjennomført utbygging i disse tilfellene er en eller flere grunneiere som motsetter seg tiltak. Motstanden kan ha grunnlag i manglende ønske om endringer på sin eiendom, eller det kan oppstå uoverensstemmelser om økonomiske eller praktiske forhold.

For å løse utfordringer som private eiendomsretter gir i denne sammenhengen, har kommunen hjemmel til å vedta ekspropriasjon med grunnlag i reguleringsplan etter plan- og bygningsloven, kap. 16. Ekspropriasjon er et av de mest vanlige, men også et stadig omdiskutert virkemiddel for å få gjennomført tiltak i tråd med reguleringsplan. I de senere årene har det imidlertid blitt innført nye virkemidler i jordskifteloven som er spesielt rettet mot bruk i tettbygde strøk, og som kan anvendes alternativt til ekspropriasjon.

---

<sup>1</sup> Bakkeli, Jensen og Moland, *Kompetanse i kommunene*, rapport fra Fafo-rapport, 2013:51, s. 10

<sup>2</sup> For definisjon på «tiltak» se pbl. § 1-6

<sup>3</sup> Unntaksvis vil kommunen kunne gi dispensasjon fra plan, se pbl. § 19-2. Dette faller utenfor oppgavens tema og vil ikke bli drøftet ytterligere.

<sup>4</sup> Se pbl. § 1-1, 1. ledd og Grl. § 110b, 1. ledd.

Ny Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom, lov nr. 100 (jordskiftelova), trådte i kraft 1. januar 2016. I loven er det innført bestemmelser i §§ 3-30 til § 3-32, som gir jordskifteretten hjemmel til å fordele planskapt netto verdiøkning (heretter planskapt arealverdier) mellom eiendommer som er omfattet av reguleringsplan.

Virkemiddelet er en delvis videreføring av § 2 h) i jordskifteloven av 1979, men med en del grunnleggende endringer som vil belyses i kap. 2.4.

I oppgaven skal jeg sammenligne det nye jordkiftemiddelet med ekspropriasjon. Ved å sammenligne de to virkemidlene vil jeg belyse hvilke fordeler og ulemper som oppstår ved bruken. Sett i lys av målet om få realisert utbyggingstiltak i tettbygde strøk i tråd med reguleringsplaner, vil jeg forsøke å finne svar på hvilket virkemiddel som mest effektivt og på best måte kan legge til rette for dette.

Gjennom sammenligningen reises også viktige problemstillinger vedrørende en grunneiers rettighetsvern etter Grunnloven § 105 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen, tilleggsprotokoll 1, artikkel 1 (P 1-1). Særlig gjelder dette en grunneier som ufrivillig blir trukket med som part i en ekspropriasjonssak, eller en sak om fordeling av planskapt arealverdier. Hvilket vern en grunneier har og rekkevidden av vernet, setter begrensninger for bruk av virkemidlene. Rekkevidden av dette vernet er også relevant for å fastslå hvilke avveininger kommunen må foreta gjennom planarbeid og vedtakelsen av bruk av virkemidlene.

En siste sentral problemstilling som jeg vil gå inn på i denne oppgaven, er jordskiftedomstolens rolle som uavhengig organ. Et forutsetningen for bruk av fordeling av planskapt arealverdier, er etter de nye bestemmelsene at kommunen har satt vilkår om fordeling, jf. jskl. § 3-30. 1. ledd, 2. setning, jf. pbl. § 12-7 nr. 13. Når kommunen med hjemmel i plan- og bygningslovgivningen, uten selv å være part i saken, kan kreve at private parter skal gå til domstolene for å avgjøre rettighetsforhold, og samtidig legger store føringer for hvordan domstolen kan disponere over saken, utfordres et sentrale rettsstatsprinsipp i norsk rett om domstolens uavhengighet.

## 1.1 Nærmere om problemstillingen

Kommunale planer vedtas løpende for å imøtekomme de behov som allerede har eller antas å melde seg i kommunen. Slike behov kan være blant annet være å få flere boliger, nye næringsområder, nye offentlige institusjoner som skole eller sykehjem eller rekreasjonsområder. Når en arealplan er vedtatt, bør derfor tiltak i tråd med planen i størst mulig grad følges opp gjennom regulering og gjennomføring slik at planene virker etter sin hensikt og formålene bak planene ivaretas.<sup>5</sup>

Hjemmel til å utforme og vedta reguleringsplaner følger av plan- og bygningsloven kapittel 12. Så vel kommunen som private kan fremme reguleringsplaner. I undersøkelse for Planlovutvalget i 2003 var over 50 % av vedtatte planer fra 182 kommuner private.<sup>6</sup> Senere undersøkelser viser at tallet er opp mot 90 % i de store byene<sup>7</sup>. Private reguleringsplaner vil gjerne berøre mindre områder enn kommunale, ved at planene ønskes vedtatt for å kunne sette i gang med ett bestemt utbyggingstiltak. Kommunen kan setter krav om at arealer innenfor planområdet skal legges ut også til felles tiltak, for å betjene et større eller mindre byggeområde, og kan bestå i oppføring av for eksempel lekeplasser, lokale veier eller privat parkeringsplass, jf. pbl. § 12-7, nr. 1 til 14. Det kan også settes bestemmelse om at disse felles tiltakene skal gjennomføres før utbygging, jf. pbl. § 12-7, nr. 10. Tiltakshaver har ansvar for å skaffe de arealer som trengs for å gjennomføre tiltak med tilhørende rekkefølgebestemmelser som kommunen har gitt.

I denne oppgaven er det reguleringsplaner som legger til rette for boligutbygging som er tema, da fordeling av planskapt arealverdier er innført med særlig tanke på boligfortetting.<sup>8</sup>

I eksempelsituasjonen i oppgaven, foreligger det vedtatt reguleringsplan med krav om opparbeidelse av felles parkeringsplass og snuplass som skal betjene området, jf. pbl. § 12-7, nr. 1 og nr. 7 (Se figur 1). Reguleringsplanen ser lik ut ved drøftelsen av de alternative virkemidlene. På denne måten kommer de forskjellige virkningene som bruk av henholdsvis ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier medfører, godt frem.

---

<sup>5</sup> Se pbl. § 1-1

<sup>6</sup> *Forslag til jordskiftemidler i byer, tettsteder og hytteområder – «urbant jordskifte»*, Rapport fra arbeidsgruppe nedsatt av Landbruksdepartementet, 2003, s. 14

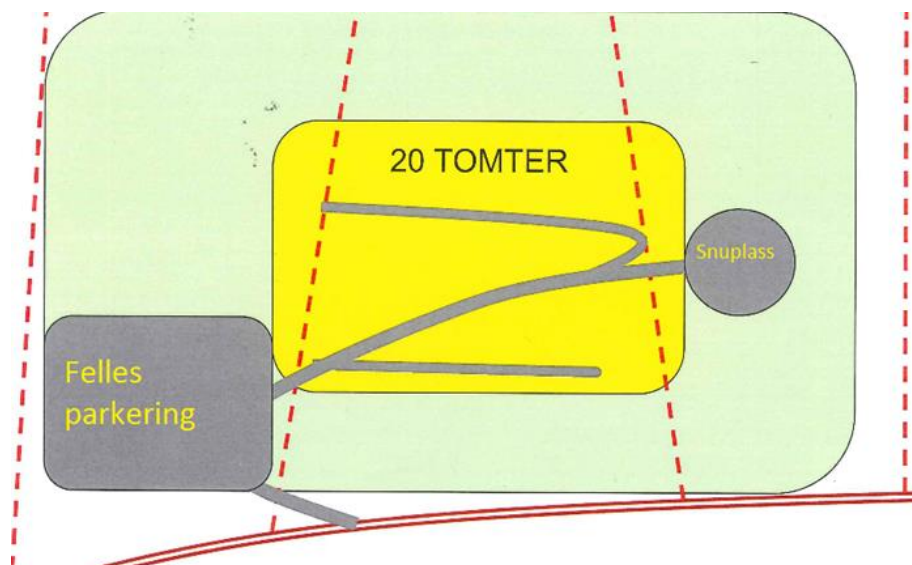
<sup>7</sup> *Konkurransen i boligutviklermarkedet*, Rapport fra Konkurransetilsynet 2015, s. 17

<sup>8</sup> Se Prop. 101 L (2012-2013) Lov om fastsetjing og endring av eideoms- og rettshøve på fast eideom m.m. (jordskiftelova), s. 184

Ved drøftelsen av ekspropriasjon, er det privat ekspropriasjon for å oppfylle krav om «fellesområde for parkering [...] og annet fellesareal for flere eiendommer» i reguleringsplan, jf. § 16-5, som er hjemmelsgrunnlaget. Ved drøftelsen av reglene om fordeling av planskapt arealverdier, har kommunen satt krav om fordeling av planskapt arealverdier, jf. jskl. §§ 3-30 til 3-32, for en avgrenset krets av grunneiere (se figur 1) i reguleringsplan, jf. pbl. § 12-7, nr. 13.

For enkelhets skyld vil figurene illustrere reguleringsplan der tre grunneiere er omfattet (rød striplet strek markerer eiendomsgrense). Antall parter kan være både flere og færre, men er dette er ikke avgjørende for hvordan prosessene arter seg.

Felles parkering er i reguleringsplanen plassert på venstre tomt, mens felles snuplass er plassert på høyre tomt. Utbyggingstomtene er i hovedsak plassert på tomten i midten.



Figur 1<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Se presentasjon om «Jordskifte – nyttig verktøy i plangjennomføringen?», s. 18, Vidar Bergtun, jordskiftedommer v/ tidligere Gulating jordskifteoverrett. Egne endringer/beskjæringer med tillatelse fra Vidar Bergtun.



### **1.1.1 Ekspropriasjonens rolle – behovet for andre virkemidler**

Private oppkjøp av arealer for å realisere tiltak i råd med reguleringsplan skjer i første rekke ved forhandlinger mellom tiltakshaver og grunneier. Dersom grunneier motsetter seg å avgi sitt areal, eventuelt dersom forhandlinger om pris ikke fører frem, kan areal eksproprieres på visse vilkår.

Plan- og bygningsloven kap. 16 hjemler ekspropriasjon av eiendom for oppfyllelse av reguleringsplan. I denne oppgaven vil det være ekspropriasjon til fordel for en privat tiltakshaver jf. pbl. § 16-5, som vil være aktuell ekspropriasjonshjemmel. Dette samsvarer med det utgangspunkt som foreligger ved bruk av det alternative jordskiftemiddelet, nemlig privat utbygging på privat eiendom.

Ekspropriasjon er et inngrep i den private eiendomsretten som kan være svært belastende for den det rammer og som kan skape uro og mistillit mellom borgere og mellom borgere og kommune dersom det gjennomføres i stor skala og uten sterk begrunnelse. Som nevnt i innledningen kan det skapes fastlåste og belastende prosesser både for tiltakshaver, grunneier og kommune. Mange kommuner kvir seg for å vedta ekspropriasjon, både i enkelttilfeller eller på prinsipielt grunnlag.<sup>10</sup> Man faller da tilbake på at utbygging skjer i mer oppdelt og mindre samfunnsmessig heldige former innenfor eksisterende eiendomsgrenser, eventuelt at utbygging ikke gjennomføres. Reguleringsplaner risikerer dermed blir stående uoppfylt til ugunst de sentrale formål som ligger bak arealplanene.

### **1.1.2 Fordeling av planskapt arealverdier – et alternativt virkemiddel**

Ny jordskiftelov trådte i kraft 16. januar 2016. I forarbeidene til ny jordskiftelov uttalte departementet seg om dette nye virkemiddelets hensikt: «Reglane legg til rette for at kommunalt vedtekne planar kan setjast i verk. Dette er eit viktig samfunnsbehov»<sup>11</sup>.

Fordelingen har altså som hensikt å rettferdig fordele utbyggingsverdiene som skapes gjennom reguleringsplanen.<sup>12</sup> Ved at verdiene som skapes fordeles rettferdig, er målet at flere grunneiere skal realisere utbygging med den virkning at reguleringsplaner gjennomføres etter sin hensikt. Samtidig vil negative sider av privat ekspropriasjon kunne unngås, som

---

<sup>10</sup> Se Ot. Prp. Nr. 78 (2004-2005), Om lov om endring i jordskifteloven m.v., s. 12

<sup>11</sup> Se Prop. 101 L, s. 184

<sup>12</sup> Se Prop. 101 L, s.438

“førstemann til mølla” for pengesterke masseutbyggere med store tomtebanker eller fastlåste situasjoner grunnet motstand mot ekspropriasjon.

I det følgende vil jeg gjennomføre en sammenlignende analyse av de to virkemidlene, for å se om fordeling av planskapt arealverdier er et fullgodt og kanskje bedre alternativt virkemiddel til ekspropriasjon for å realisere tiltak i tråd med reguleringsplaner.<sup>13</sup>

## 1.2 Disponering

Både ved ekspropriasjon og ved fordeling av planskapt arealverdier som plangjennomføringsmiddel, brukes plan- og bygningsloven som kommunens hjemmel, jf. pbl. § 16-5 om privat ekspropriasjon og § 12-7, nr. 13 om fordeling av planskapt arealverdier. Det er dermed planretten som er rammen for oppgaven. Selv om fordeling er et nytt virkemiddel etter plan- og bygningsloven, må det forstås i lys av jordskiftelovens innhold og formål. Før jeg går inn i analysen og sammenligning mellom ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier, er det nødvendig å si noe mer om nyere historikk, jordskiftedomstolen (både jordskifteretten og jordskiftedomstolen er brukte benevnelser), større endringer i ny lov av 2016 og da særlig endringer i reglene om fordeling av planskapt verdier. Dette er tema i oppgavens kap. 2, del 1.

Del 2 er oppgavens hoveddel. Her vil først prosessene ved henholdsvis ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier bli gjennomgått og sammenlignet i kapittel 3. Mindre problemstillinger vil bli drøftet underveis i kapittelet, mens de sentrale problemstillingene rundt virkemidlenes forhold til rettighetsvernet i GrL § 105 og EMK P 1-1 og statsorganenes uavhengighet drøftes i kapittel 4 og 5. Kapittel 3 er dermed ment å gi en ramme for de drøftelsene som kommer i de senere kapitlene.

Innføringen og endringene som er gjort i ny lov med fordeling av planskapt arealverdier, reiser spørsmål om rekkevidden av nasjonal og internasjonal rett som vern for en grunneier som rammes av kommunens vilkår om å fordele arealverdier i jordskiftedomstolen. Hvilke

---

<sup>13</sup> Se *Forslag til jordskiftemidler i byer, tettsteder og hytteområder – «urbant jordskifte»*, Rapport fra arbeidsgruppe nedsatt av Landbruksdepartementet, 2003, s. 9

vern en grunneier nyter og rekkevidden av vernet etter hhv. Grl. § 105 og P 1-1, sammenlignet med vernet ved ekspropriasjon, er tema i kap. 4.

I kapittel 5 drøfter jeg hvorvidt og i hvilken grad jordskiftedomstolens uavhengighet blir utfordret ved kommunens krav om fordeling av planskapt arealverdier. Fokuset skifter dermed her over fra et borgerperspektiv til statsperspektiv; Jordskiftedomstolens stilling som særdomstol og bevegelsen inn i forvaltningsområdet. Problemstillingen er tatt opp til diskusjon jevnlig gjennom årene<sup>14</sup> og kommer igjen tydelig opp ved innføring av reglene om fordeling av planskapt arealverdier.

Del 3, kapittel 6 er oppgavens avsluttende del. Her vil jeg gi en samlet vurdering av de fordeler, ulemper og utfordringer som bruk av henholdsvis ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier medfører når målet er å realisere tiltak i tråd med reguleringsplan. Jeg vil særlig legge vekt på reglene om fordeling av planskapt arealverdier og den nytten jeg mener at verktøyet kan tilføre ved utbygging i tettbygde strøk. Jeg vil også ta opp noen forhold rundt jordskiftedomstolens rolle som jeg mener lovgiver klargjøre bedre.

## 1.3 Rettskilder og metode

Det er særlig jordskiftelovens alder som vil by på rettskildemessige utfordringer ved gjennomgang og drøftelse av reglene om fordeling av planskapt arealverdier. Jordskifteloven trådte i kraft 1. januar 2016 og har dermed vært virksom i svært kort tid. Bestemmelsene som hjemler fordeling i § 3-30 til 3-32, er en revidert videreføring av gammel § 2 h) i jordskifteloven av 1979, der sistnevnte ble anvendt i liten grad. Det finnes ingen rettsavgjørelser om anvendelsen av virkemiddelet, verken fra gammel eller ny lov. Lovteksten, forarbeider, jordskiftelovens kommentarutgave samt fagartikler vil dermed stå sentralt ved fastleggelse av innholdet og i analysen. Intervju og samtaler på mail med en jordskiftedommer fra Midt- og Nordhordland jordskifterett utgjør også et grunnlag for min analyse og mine refleksjoner. Samtalene med jordskiftedommeren har skjedd uformelt og løpende, og har ikke rettskildemessig vekt. De har imidlertid hjulpet meg mye på vei for å forstå mekanismene og se sammenhengene i jordskifteinstituttet.

---

<sup>14</sup> Sentralt her er Ot. Prp. Nr. 106, Om lov om endring av domstoloven og jordskifteloven (jordskifterettens stilling og funksjoner)

I kapittel 4 om grunneiers rettighetsvern er Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 1950 (EMK) en sentral rettskilde. Konvensjonen med dens tilleggsprotokoller ble ved lov 30 i 1999 gjort til norsk rett. Den går ved motstrid foran norsk rett, jf. § 3, og er et selvstendig regelsett og kan gjøres gjeldende direkte for domstolene, jf. EMK art. 13. Å vurdere regler som medfører rådighetsbegrensninger for en grunneier i forhold til EMK er aktuelt sett i lys av at Norge gjennom Grl. § 92, er forpliktet til å respektere og verne om menneskerettene og dermed forpliktet til å lage lover i samsvar med disse. Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) er en prejudikatsdomstol for EMK-retten. EMDs dommer har dermed relevans ved tolking av P 1-1 i kap. 4.

I kap. 5, skiftes det som nevnt fra et borgerperspektiv til et statsperspektiv. Ved vurderingene her tas det utgangspunkt i rettsstatsprinsippet om statsmaktens uavhengighet.

Rettsprinsippene er de grunnleggende prinsipper som ligger til grunn for vår rettsstat og gir retten legitimitet og gjør at den kan rettferdiggjøres.<sup>15</sup> Med dette utgangspunktet, er det legitimt og viktig å vurdere rettsprinsippers rolle ved anvendelse av lovbestemmelser.

Ved å sammenligne ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier, er målet å belyse egnetheten og utfordringene ved anvendelse av de nye virkemidlene i jskl. §§ 3-30 til 3-32. Metodisk bærer dermed oppgaven preg av en komparativ analyse. Samtidig er noe av målet med sammenligningen å få frem det faktiske innholdet i bestemmelsene de lege lata, med utgangspunkt i det foreliggende rettskildebildet. I kap. 6 vil det jeg også drøfte de lege ferenda hvordan bestemmelsene i §§ 3-30 til 3-32 kan justeres, for å bedre imøtekomme de utfordringer som benyttelse av virkemiddelet medfører. Fri fra rettsdogmatikk er oppgaven dermed ikke, selv om den komparative metoden er den mest fremtredende.

---

<sup>15</sup> Se Synne Sæther Mæhle, *Grenser for rettsanvendelsesskjønn*, Oslo 2005 s. 60

## 2 Eiendomsutnytting og jordskifte

### 2.1 Det tradisjonelle jordskifte

Jordskifteinstituttet har lang tradisjon i Norge og har utviklet seg i takt med økt behov for rasjonell og effektiv eiendomsutnytting. På 1800-tallet ser man de første tegnene på et organ som likner dagens jordskifterett. Utskiftingsloven av 1857<sup>16</sup> kom som et resultat av gamle og lite ressurseffektive eiendomsforhold, og loven gav hjemmel for at faglærte kunne gå inn og vurdere eiendommer. De faglærte ble kalt utskiftingsformenn, og de fleste hadde bakgrunn som offiserer. Mer hensiktsmessige eiendomsgrenser, samt klarlegging av rettigheter og plikter for grunneierene, ble stadfestet av to lekmenn og en utskiftingsformann. Avgjørelsene ble ansett bindende, og organet opptrådte i realiteten som en særdomstol.<sup>17</sup> Ved ny lovgivning i 1882 fikk jordskifteretten utvidet kompetanse til også å avgjøre tvister mellom naboeiendommer og skiftefelt, før det ved 1979-loven også ble åpnet for klarlegging av rettsforhold i jordskifteretten.

Jordskiftedommere utvelges fra jordskifte kandidater som er utdannede i eiendoms- og arealfag. Ås landbrukshøyskole startet opp undervisning i faget 1897, og i dag har de fleste jordskiftedommere sin bakgrunn derfra.<sup>18</sup>

### 2.2 Jordskifte i nyere tid møter nye behov

Tradisjonelt har jordskifterettens virkeområde og kompetanse dreiet seg om eiendommer på landet, der effektiv bruk og god fordeling av naturressurser har vært essensielt. I byene har arealplaner og reguleringsplaner vært gode virkemidler for å få en helhetlig og god utnytting av arealene. Med den voldsomme fortettingen i byer og tettsteder som har kommet utover på 1980-1990 og 2000-tallet, har man i midlertid sett at ønsket om god arealutnyttelse og realisering av samfunnsmessige behov ofte har måttet vike for privates eiendomsrett og motstridende interesser ved utnytting av arealer. I sluttrapport om virkemidler for bedre

---

<sup>16</sup> Sluttrapport v/ Miljøvern- kommunal- og regional- og landbruksdepartementet, *Virkemidler for bedre arealutnyttelse i byer og tettsteder*, T-1355, 21.03.2001, s. 51

<sup>17</sup> <http://www.domstol.no/nn-NO/Jordskifte-enkelt-domstol/Sor-Trondelag-jordskifterett/Om-oss/Kort-historikk/> (sist oppdatert 10.02.2016, kl. 15:22)

<sup>18</sup> Nylig er det også blitt opprettet master i areal og eiendom på Høyskolen i Bergen, som i fremtiden vil utdanne jordskifte kandidater og jordskiftedommere.

arealutnyttelse i byer og tettsteder fra 2001 ble det konkludert med at jordskiftelovens virkemidler burde «tilpasses og gjøres fullt ut tilgjengelig i byer og tettsteder».<sup>19</sup> I 2007 trådte to nye tilleggbestemmelser, § 2 h) og i) i dagjeldende jordskiftelov, i kraft. Bokstav h) hjemlet fordeling av arealverdier og kostnader for område for bebyggelse og anlegg, mens bokstav i) hjemlet omforming av eiendommer og retter på grunnlag av utjenlige eiendomsforhold. De nye bestemmelsene skulle møte fortettingsbehovet og fikk populærnavnet «urbant jordskifte».<sup>20 21</sup>

Løkenutvalget, som hadde som oppdrag å vurdere jordskifterettens stilling og funksjoner i starten av 2000-tallet, konkluderte i innstilling i 2002, at jordskifteloven hadde behov for en «bred gjennomgang», også for å holde tritt med de større lovrevisjoner av blant annet plan- og bygningsloven og Lov om mekling og rettargang i sivile tvister, nr. 90 (tvisteloven).<sup>22</sup> I de nye lovene sto et klart språk, oversiktlig inndeling og et klart skille mellom materielle og prosessuelle regler sentralt.

Arbeidet med en helrevisjon av jordskifteloven tok dermed til, og førte til vedtakelse av ny jordskiftelov i 2013. Loven trådte i kraft 1. januar 2016.

Ny jordskiftelov skulle være mer oversiktlig, ha et tidsriktig språk og å være mer brukervennlig.<sup>23</sup> To hovedskiller mellom gammel og ny lov er at det i ny lov uttrykkelig er uttalt at loven gjelder «i heile landet», jf. jskl. § 1-2, 1. ledd, samt at kravet om 2/3 flertall for å fremme sak for visse sakstyper er bortfalt. Endringene sett sammen gir insentiver til å ta i bruk jordskiftemidlene i større grad enn det er gjort tidligere, også i mer tettbygde strøk.

En sentral prosessuell endring i ny lov er ankeordningen. Etter 1979-loven kunne både jordskiftedomstolens overrett og lagmannsretten være ankeinstanser, alt etter hvilken avgjørelsestype det ble anket over. Det tosporede systemet var komplisert og prosessøkonomisk uheldig. I ny lov er lagmannsretten ankeinstans i alle saker, der dommerne settes etter sakstype for å videreføre spesialkompetansen som den tidligere jordskifteoverretten hadde.<sup>24</sup>

---

<sup>19</sup> Sluttrapport, *Virkemidler for bedre arealutnyttelse i byer og tettsteder*, Sammenfatning og anbefalinger, s. 5

<sup>20</sup> Sluttrapport, *Virkemidler for bedre arealutnyttelse i byer og tettsteder* s. 51

<sup>21</sup> Noe klar grense for hva som er tettbygd og mindre tettbygd strøk er ikke tatt opp i forarbeider eller lov. Grensedragningen er ikke avgjørende for om sak fremmes eller ikke.

<sup>22</sup> Se NOU 2002: 9, *Jordskifterettens stilling og funksjoner*, pkt. 9.2

<sup>23</sup> Bjerva, Holth, Reiten, Sky og Aasen, *Jordskifteloven kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2016, s. 15

<sup>24</sup> Se jskl. § 8-7 om sammensetning i lagmannsretten.

## 2.3 Dagens jordskiftedomstol

Jordskiftedomstolen er en spesialdomstol, jf. Lov om domstolene, nr. 5 (domstoloven) § 2, nr. 1. Spesialdomstoler har en definert saklig begrenset kompetanse som medfører at også dommernes kompetanse skiller seg fra kompetansen til dommere i ordinære domstoler. I tillegg til jordskiftedommere består jordskiftedomstolen av ingeniører og landmålere som driver det grunnleggende arbeid med utredning og tilrettelegging av saken før domstolsbehandling.

Jordskiftedomstolens kompetanse er positivt avgrenset gjennom jordskifteloven § 1-4, jf. dl. § 2. I hovedsak behandler jordskiftedomstolen saker om fast eiendom og rettigheter over fast eiendom, jf. skl. § 1-2, 1. ledd. Avgjørelsene skal tilrettelegge for effektiv og rasjonell eiendomsutnyttning, 1-1, 1. ledd og er rettslig bindende. En jordskifteavgjørelse har dermed på samme måte om andre domstolsavgjørelser rettskraft og kan gjennomføres ved tvang, jf. jskl. § 6-28.<sup>25</sup> En avgjørelse kan ankes, og etter ny lov vil som sagt lagmannsretten være ankeinstans i alle type saker, jf. jskl. § 8-1. En viktig faktor som skiller jordskiftesaker fra vanlig sivile saker er at det er eiendommene og ikke partene som er rettssubjektet.<sup>26</sup> Målet i en jordskiftesak er å skape tjenlige eiendomsforhold og ikke utelukkende løse en tvist på bakgrunn av de rettighetsforhold og den lovgivning som foreligger. Jordskifteretten har dermed også kompetanse til å endre rettighetsforhold ved blant annet å endre eiendomsgrenser, fastsette bruksretter, arealoverdragelse ol. For grunneiere vil denne utvidede kompetansen jordskiftedomstolen har, trygges ved tapsgarantien i § 3-18, som gjelder i ordinære jordskiftesaker. Bestemmelsen medfører at jordskiftedomstolen ikke kan ta saken til behandling dersom kostandene eller ulempene vil bli større enn nytten for en eller flere av eiendommene.

---

<sup>25</sup> Se også Prop. 101 L, s. 468

<sup>26</sup> Se her Øyvind Ravna, *Disposisjonsprinsippets plass i jordskifteloven av 2013*, Kart og plan vol. 75, 2015, s. 122, og jskl. § 1-1, 1. ledd jf. § 3-2, 1. ledd.

## 2.4 Fordeling av planskapt arealverdier - fra 2007 til ny lov

De første bestemmelsene som hjemlet jordskifterettens kompetanse til å fordele planskapt arealverdier, trådte i kraft 1. januar 2007, med bakgrunn i endringslov 12.mars 2006 nr. 15.<sup>27</sup> Jordskiftedomstolen kunne nå “fordele arealverdier og fordele kostnader ved ulike sams tiltak i og for område for bebyggelse og anlegg etter § 11-7 nr. 1 og § 12-5 nr. 1 i plan- og bygningsloven”, jf. § 2 h). Bestemmelsen er ikke veldig ulik ordlyden i dagens § 3-30 i ny jordskiftelov, men med noen vesentlige endringer som vil bli påpekt i det følgende.

§ 3-30 i ny jordskiftelov lyder:

*Jordskifteretten kan fordele planskapt netto verdiauke mellom eigedommar som er omfatta av ein reguleringsplan. Fordelinga kan gjerast dersom planmyndigheita med heimel i plan- og bygningsloven § 12-7 nr. 13 i reguleringsplanen har gitt føresegn om at planskapt verdiauke skal fordelast. Planmyndigheita må i reguleringsplanen ha fastsett den geografiske avgrensinga av området for fordeling.*

Som det kan leses av § 3-30 er gammel § 2 h) nå delt opp. § 3-30 fordeler nå bare verdier, mens kostnader fordeles etter vanlige jordskifteregler i § 3-9. Bakgrunnen for denne oppdelingen er at fordeling av planskapt arealverdier skiller seg markant fra de øvrige jordskiftevirkemidlene. Det er fordeling av verdiene som skapes gjennom reguleringsplan som er fokus. Som et resultat av dette er det ikke fare for tap ved bruk av virkemiddelet og det skal heller ikke skapes mer tjenlige eiendommer. De generelle reglene for jordskiftesaker, som tapsgarantien i § 3-18 samt kravet om å skape mer tjenlige eiendomsforhold, jf. §§ 3-2 og 3-3 gjør seg dermed ikke gjeldende. Bestemmelsene om fordeling av planskapt arealverdier har, for å markere sin spesielle stilling, blitt plassert i et eget delkapittel 5 i kapittel 3.

Videre er jordskiftedomstolens kompetanse i de nye bestemmelsene noe innskrenket, på bekostning av kommunens større kontroll med anvendelse av fordeling av planskapt verdier. Der jordskiftedomstolen kunne fordele etter bestemmelse i kommuneplan i gammel lov, vil de nå bare kunne fordele etter bestemmelser i reguleringsplan.<sup>28</sup> Slik vil område som skal omfattes av kravet lettere kunne konkret avgrenses av kommunen. Jordskiftedomstolen må på

---

<sup>27</sup> Om forarbeider til lovendring, se Ot.prp. nr. 78 (2004-2005)

<sup>28</sup> Se Prop 101 L, s. 187



sin side holde seg innenfor det avgrensede området ved behandling av saken. Endringene reiser spørsmål omkring domstolens uavhengighet, ved at kommunen langt på vei instruerer jordskiftedomstolen i sin domstolutøvelse. Dette vil bli nærmere drøftet i kap. 4.

Det skilles ikke mellom de to formene for reguleringsplaner som kommunen kan sette vilkår om fordeling i. Det kan dermed settes vilkår om fordeling både ved områderegulering og i detaljreguleringsplaner. Det må antas at i praksis vil sak som kommer til jordskiftedomstolen i de fleste tilfeller dreie seg om fordeling etter detaljplan, nettopp grunnet detaljplanens høye detaljeringsnivå, med avgrensning av arealer og plassering av tiltakene.

En annen vesentlig forskjell mellom § 2 h) og §§ 3-30 til 3-32, er bortfall av krav om kvalifisert flertall for å gå til sak. I gammel lov måtte minst 2/3 av grunneiere som eide minst 2/3 av det omfattede området underskrive kravet for å kunne reise sak, dersom kommunen hadde satt vilkår om fordeling. Dersom slikt vilkår ikke var stilt av kommunen, var det krav om full enighet blant grunneiere, jf. jskl. av 1979, § 5, 2. ledd.

Grunnen til at flertallskravet nå er fjernet var at § 2 h) ikke ble anvendt. Manglende kunnskap om virkemiddelet hos kommunene, samt at flertallskravet gjorde det lite sannsynlig å få tatt sak til behandling, er mye av grunnen til at regelen ikke ble brukt. I ny lov er det tilstrekkelig at én av grunneierne i det avgrensede området ønsker fordeling i jordskifteretten.<sup>29</sup> Ufrivillige grunneiere vil dermed bli tvunget med på en jordskifteprosess, uavhengig av om de er i flertall eller mindretall. Endringen reiser spørsmål om rettssikkerheten til en ufrivillig part i en sak om fordeling av planskapt verdier. Når staten er forpliktet til å respektere menneskerettighetene, jf. Grl. § 92, og ikke kan lage lover som strider med disse, er det interessant å se på om virkemiddelet kan komme i konflikt med Grl. § 105 og EMK P1-1. Dette tas nærmere opp i kap. 4.

---

<sup>29</sup> Se Prop. 101 L, s. 184

# 3 Virkemidlene -Fra vilkår til gjennomføring

## 3.1 Innledning

I dette kapittelet vil prosessene ved ekspropriasjon og ved fordeling av planskapt arealverdier bli gjennomgått og sammenlignet. Ved å se på hvilke vilkår som må være oppfylt for at virkemidlene skal kunne tas i bruk og følge prosessen frem til gjennomføring av virkemidlene, vil likheter og ulikheter i bruk, formål og interesseivaretagelse bli belyst. Samtidig vil gjennomgangen løfte frem relevante problemstillinger som enten drøftes underveis eller henvises for nærmere drøftelse i kapittel 4 eller 5. Det vil være svært mange problemstillinger som kan tas tak i ved denne type gjennomgang. Særlig rundt utmålingsregler, både ved ekspropriasjon og ved fordeling av planskapt arealverdier, er det mange uavklarte spørsmål. I tråd med oppgavens problemstilling, vil imidlertid ikke disse forhold bli belyst mer enn at gjeldende hovedregler blir presentert. Det er borgervernsperspektivet som står i sentrum ved sammenligningen. De elementer det fokuseres mest på er dermed de som belyser hvilke vern borgere har i de forskjellige stadiene ved bruk av de alternative virkemidlene.

## 3.2 Ekspropriasjon

Ekspropriasjon er når eiendom blir fratatt noen med tvang, mot erstatning utmålt ved skjønn, jf. pbl. § 16-1, 1. ledd og Lov om oreigning av fast eigeendom, lov nr. 3, 1959 (oreignslova) § 1, jf. § 2, 1. ledd.<sup>30</sup>

Eksproprianten, som er den part som ønsker å erverve arealet fra grunneier (ekspropriat), søker til kommunen om at den skal vedta ekspropriasjon. Kommunen «kan» så vedta ekspropriasjon, jf. pbl. § 16-2, 1. ledd. Lovens bruk av «kan» viser til at det er opp til kommunens skjønn hvorvidt de skal vedta ekspropriasjon dersom de øvrige vilkårene for inngrepet er oppfylt.

---

<sup>30</sup> Både ekspropriasjon (bokmål) og oreign (nynorsk) benyttes i teori, praksis og lov som benevnelse på inngrepet. Min skriftform er bokmål, og følgelig vil ekspropriasjon bli brukt i den videre oppgaven. Ved henvisning til lov, brukes de tradisjonelle benevnelserne oreignslova med forkortelse (orl) og oreignsvederlagslova med forkortelse (orvl)

Oreignslova sitt krav om at ekspropriasjon må være til «tvillaust meir gagn enn skade», jf. § 2, 2. ledd, gjelder for all ekspropriasjon.<sup>31</sup> Oreignslova sine generelle bestemmelser om krav om gjennomføring og vilkår for ekspropriasjon, gjelder etter spesiallovene så langt det passer, jf. orl. § 30.<sup>32</sup> Samtidig gjelder forvaltningslovens bestemmelser om saksbehandling ved siden av plan- og bygningsloven og oreignslovas saksbehandlingsregler, ved at kommunen er et forvaltningsorgan og ekspropriasjon er et enkeltvedtak, jf. fv. §§ 1, jf. 2 b). Oreignslova, forvaltningsloven og plan- og bygningsloven blir dermed brukt side om side i ekspropriasjonsdrøftelsene.

Vedtak om ekspropriasjon avgjøres av kommunestyret i saker om ekspropriasjon til private, jf. pbl. § 15-6, 1. ledd. Som vi skal se nærmere på i kap. 3.2.2, er kravet til saksopplysning og begrunnelse avhengig av hvor inngripende et vedtak er, og slår tungt inn i ekspropriasjonssaker. Dersom en privat part har større vern etter forvaltningslovens regler enn plan- og bygningsloven eller oreignlovas regler, kan disse påberopes.<sup>33</sup> Forberedende saksbehandling, som skal belyses i det følgende kapittelet, skjer imidlertid i stor grad etter reglene i oreignslova, da denne her gir et sterkere vern enn forvaltningsloven.

### 3.2.1 Krav om forhandlinger

Utgangspunktet for private eiendomsrett er at enhver skal kunne nyte og disponere fritt over sin eiendom.<sup>34</sup> Ekspropriasjon er et kraftig inngrep i privat eiendomsrett, ved at arealer blir fratatt både faktisk og juridisk ved tvang. Ekspropriasjon er ment som en siste middel dersom det skal erverves arealer. Grunnet den høye inngrepsgraden, er terskelen for å ekspropriere og rettighetene som en grunneier besitter ved å være grunneier, grunnlovfestet i § 105 og vedtatt i EMK P 1-1. Lovgiver og kommune må holde seg innenfor tersklene som bestemmelsene gir, både ved ekspropriasjonslovgivning og ekspropriasjonsvedtakelse. Nærmere om tersklene og rekkevidden av vernet vil bli drøftet i kap. 4.

Grunnet inngrepets karakter, skal andre former for ervervelse være forsøkt før det søkes om ekspropriasjon. I orl § 12, 2. ledd, uttales det at partene “kan” prøve å komme til «minneleg semje». Vilkåret viser til at parter seg imellom kan forsøke å komme til en avtale om areal,

---

<sup>31</sup> Se blant annet Rt. 1998 s. 416 (s. 421)

<sup>32</sup> Se for eksempel Rt. 1998 s. 416, om Høyesteretts uttalelser om orl. § 2, 2. ledd. På s. 423

<sup>33</sup> Se Kommunal- og regionaldepartementets rundskriv til kommuner, fylkeskommuner og fylkesmenn, nr. H14-02, s. 7

<sup>34</sup> Se EMK P 1-1, 1. ledd

rettigheter og pris gjennom forhandlinger. Selv om vilkåret “kan” tilsier at det er helt opp til partene om de skal forsøke å forhandle seg imellom eller ikke, vil kommunen i praksis kreve forsøkt før det kan søkes om ekspropriasjon. Mangel på forsøk er likevel ikke en ugyldighetsgrunn,<sup>35</sup> og antas å kunne unnlates dersom det ville medføre urimelige forsinkelser eller der det er klart at slikt forsøk ikke vil føre frem. I alminnelighet vil søknad om ekspropriasjon være et alternativ først dersom forhandlinger ikke har ført frem, eventuelt der en part helt motsetter seg noen form for arealavståelse eller samarbeid.

### 3.2.2 Vilkår for ekspropriasjon

Når eksproprianten søker til kommunen om gjennomføring av ekspropriasjon, må det opplyses om hvem som er part i saken og hvilket formål inngrepet skal oppfylle.<sup>36</sup> Det må også følge med et kart over som beskriver forholdene i området.<sup>37</sup> Ved privat ekspropriasjon i medhold av plan- og bygningsloven § 16-5, gjør også den generelle ekspropriasjonshjemmelen i § 16-2 seg gjeldende. § 16-2 gir kommunen kompetanse til å vedta ekspropriasjon til oppfyllelse av reguleringsplan (1. ledd) samt setter krav til kommunens saksbehandling (4-5. ledd).

Etter pbl § 16-2, 3. ledd skal saken være «best mulig klarlagt», og det er kommunen som utreder saken, jf. orl. § 12, 1. ledd og fvl. § 17. I Isene-dommen (Rt. 1981 s. 745) ble det fastsatt at graden av undersøkelse og begrunnelse øker i takt med graden av inngrep. Saken omhandlet spørsmål om gyldighet av fylkeslandbruksstyrets vedtak om å gjøre forkjøpsrett av et jorde gjeldende. Tilleggsjorden som Isene hadde leiet og dyrket i over 10 år, var avgjørende for at Isene og hans arvtaker kunne leve av jordbruket. Høyesterett uttalte i den forbindelse at ved «vedtak så inngripende som det foreliggende, skjerpes kravene til begrunnelsen» (s. 749).

For å vurdere hvor inngripende et vedtak er for en part i den konkrete sak, er det altså sentralt at partene ha hatt mulighet for å uttale seg. Ved sterke inngrep som ekspropriasjon, der det er opp til kommunens skjønn om et inngrep skal vedtas eller ikke, er det særlig viktig at alle relevante sider av saken er tilstrekkelig belyst og kan etterprøves. Det er dermed fastsatt regler

---

<sup>35</sup> Se Rt. 1999 s. 513 og Ot.prp. nr.43 (1957) Om lov om ekspropriasjon av vast eiendom,s. 31

<sup>36</sup> Se orl. § 11

<sup>37</sup> Se Pedersen, Sandvik, Skaaraas, Ness, Os, *Plan- og bygningsrett, 2. utg. Del 1 Planlegging og ekspropriasjon*, s. 480

som skal ivareta kravet til kontradiksjon ved at kommunen skal informere partene om relevante opplysninger, jf. fvl. § 17. Kommunen skal også sende søknad om ekspropriasjon til uttalelse til berørte parter, jf. fvl. § 16. Det er «kvar ein inngrepet råkar» som skal ha muligheten til å uttale seg, jf. pbl § 16-2, 3. ledd og orl. § 12, 2. ledd. Begrepet «kvar ein inngrepet råkar» omfatter enhver som vil få partsstatus i senere sak om ekspropriasjonsskjønn.<sup>38</sup>

De nevnte kravene til saksbehandling og lovhjemmel som skal sikre selve ekspropriasjonsprosessen, er likevel ofte av liten faktisk betydning i praksis. Dette skal jeg komme inn på i kap. 3.2.3, om vilkåret “tvillaust er meir til gagn enn til skade”, jf. orl. § 2, 2. ledd, før det også vil inngå i drøftelsen i kap. 4.2.1.

### **3.2.3 Om vedtaket – “tvillaust er meir til gagn enn til skade”**

Det avgjørende vilkåret for å kunne vedta ekspropriasjon er at inngrepet må være “tvillaust [...] meir til gagn enn til skade”, jf. orl. § 2, siste ledd. Den naturlige språklige forståelsen til “tvillaust” tilsier at det må være mer enn sannsynlig at inngrepet er til mer nytte enn det er til skade. Nyttens viser til at inngrepet må gagne samfunnet, da enhver regulering og inngrep med hjemmel i plan- og bygningsloven skal sikre de samfunnsmessig beste løsningene.<sup>39</sup> I rettspraksis er det gjort klart at vilkåret “tvillaust” viser til beviskravet og ikke til at det må foreligge kvalifisert interesseovervekt.<sup>40</sup> Det avgjørende vurderingsmomentet er dermed om bevisene er så sterke at man med stor grad av sikkerhet kan fastslå overvekt av fordeler ved inngrepet.<sup>41</sup> De forhold som vurderingen bygger på, skal gjøres på grunnlag av de opplysninger som kommunen har tilegnet seg etter reglene presentert i kap. 3.2.2.

Ved vedtakelse av en reguleringsplan som legger til rette for utbygging som krever endring av eiendomsforhold, har kommunen imidlertid allerede vurdert det slik at ekspropriasjon er samfunnsmessig gunstig og at inngrepet er til mer nytte enn skade. Dette er fordi planmyndigheten allerede under utarbeidelsen og før en reguleringsplan vedtas, må vurdere om reguleringen bygger på det den mest hensiktsmessige anvendelsesmåten sett hen til

---

<sup>38</sup> Note 66 til orl. § 12, Norsk lovkommentar, Nils Erik Lie, oppdatert 27.01.2016

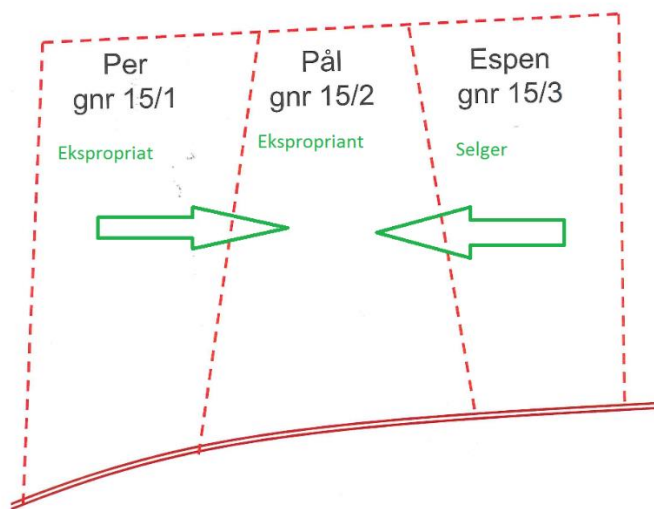
<sup>39</sup> Se pbl. §§ 1-1, 3-1 og 3-3, samt Grl. § 105 og EMK P 1-1

<sup>40</sup> Se for eksempel Rt. 2009 s. 1142 avs. 38-39

<sup>41</sup> Fri gjengivelse fra Rapport, *Forslag til jordskiftemidler i byer, tettsteder og hytteområder*, s. 45

samfunnsmessige forhold.<sup>42</sup> Denne tidligere vurderingen er svært lik vurderingen om vedtaket er «tvillaust til meir til gagn enn til skade». De innsigelser som ekspropriasjonen kommer med ved behandlingen av selve ekspropriasjonen, vil dermed som regel veie lite i en alminnelig ekspropriasjonssak, med mindre det kan fremkomme nye forhold som ikke forelå ved utarbeidelsen av reguleringsplanen. I så fall er det ikke lenger sikkert at det foreligger tilstrekkelig overvekt av fordeler med ekspropriasjon.

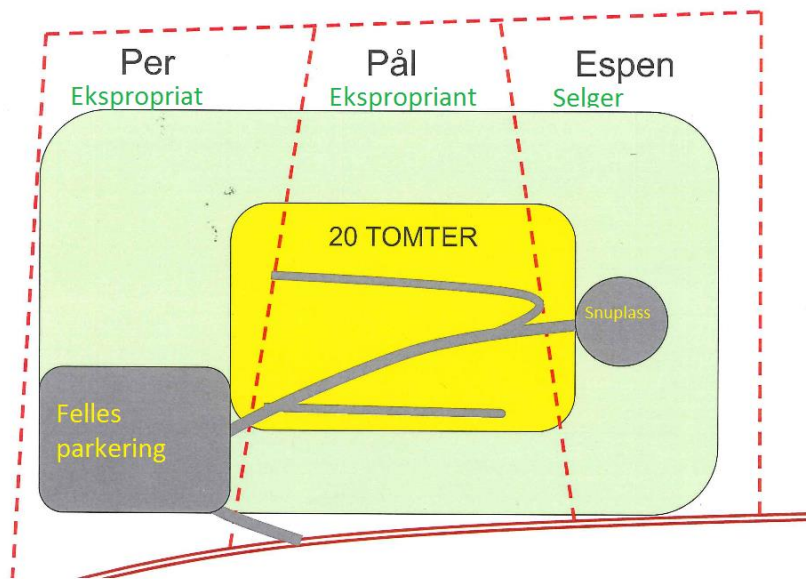
### 3.2.4 Etter vedtaket – gjennomføring av arealoverdragelse og skjønn



Figur 2<sup>43</sup>

<sup>42</sup> Se Arvid Frihagen, *Plan- og bygningsloven*, Bind 3, 1989, s. 327

<sup>43</sup> Fra presentasjon om «Jordskifte – nyttig verktøy i plangjennomføringen?», s. 17, Vidar Bergtun, jordskiftedommer v/ tidligere Gulating jordskifteoverrett.. Egne endringer/beskjæringer med tillatelse fra Vidar Bergtun.



Figur 3<sup>44</sup>

Forklaring figur 2 og 3: Pål, som er tiltakshaver og ekspropriant, ønsker å bygge ut et boligfelt hovedsakelig på sin tomt (i midten), men kommunen har satt vilkår om felles parkering og snuplass på tilgrensende tomter. Pål kjøper Espen sitt areal etter private forhandlinger. Per blir tilbudt samme arealpris som Espen, men avslår da han ikke ønsker å selge sin eiendom. Siden Pål og Per ikke kommer til enighet, søker Pål kommunen om ekspropriasjon. Kommunen vedtar ekspropriasjon av Pers areal med hjemmel i pbl. § 16-5.

Erstatningsutmåling ved ekspropriasjon følger reglene i Lov om vederlag ved oreigning av fast eignedom, 1984 (oreigsvederlagslova). Hovedregelen er at den høyeste verdien av salgsverdi, bruksverdi eller gjenanskaffelsesverdi skal legges til grunn, jf. §§ 4, 5 og 6. Ved salgsverdi legges antatt pris ved vanlig salg til grunn. Ved bruksverdi og gjenanskaffelsesverdi er det påregnelig utnyttelse som skal legges til grunn. Dersom det foreligger reguleringsplan, skal denne komme inn i vurderingen av påregnelig utnyttelse ved alle verdiberegningene, jf. §§ 4 til 6. Skjønnsretten må ta en objektiv vurdering av hva som er “påreknelig utnyttelse som det røynleg er grunnlag for etter tilhøva på staden”, jf. 6, 1. ledd.<sup>45</sup> Dersom kommunens vedtatte reguleringsplan medfører at visse eiendommer i større grad enn andre skal disponeres til fellesarealer, vil disse eiendommene ha mindre salgsverdi enn de som får utlagt utbygging på sin eiendom, også uavhengig av eiendommenes egentlige

<sup>44</sup> Se note 11 s. 7 for opphav.

<sup>45</sup> Se Rt. 1999 s. 138, s. 143

egnet til utbygging. Dette kan medføre urimelige erstatningsforskjeller for grunneiere ved ekspropriasjonsutmåling.

I områder for utbygging, er det i rettspraksis utviklet et unntak fra de vanlige utmålingsreglene for å bøte på disse urimelighetene ved erstatningsutmålingen. Det såkalte parkprinsippet kommer til anvendelse dersom det skal eksproprieres til arealer som er nødvendig for oppfyllelse av et bestemt utbyggingsområde.<sup>46</sup> Ved anvendelse av parkprinsippet blir erstatningen ved ekspropriasjon beregnet etter en utjevning av strøksprisen, slik at det er irrelevant hvorvidt den aktuelle grunnen skal benyttes til parkering, lekeplass eller lignende.

Anvendelsesområdet for prinsippet avgrenses til ”arealer som hovedsakelig skal betjene befolkningen i det utbyggingsområde de er en del av”.<sup>47</sup> Med mindre eiendommen av topografiske forhold og uavhengig av reguleringsplan i sin helhet ikke kan bli bebygd med bolig,<sup>48</sup> eller med mindre fellesanleggene skal betjene et bredere publikum, vil prinsippet komme til anvendelse ved erstatningsutmåling etter reguleringsplanen (figur 3).

### 3.2.5 Klage og domstolsbehandling

Den alminnelige klageadgangen i forvaltningssaker følger av fvl. § 28. Dersom klager ikke har fått medhold i forvaltningen, kan vedtak bringes inn for domstolene.

Vedtak som er innenfor forvaltningens frie skjønn kan ikke overprøves. Om ekspropriasjon skal vedtas dersom øvrige vilkår er oppfylt, er opp til kommunens skjønn, jf. ordlyden “kan” i orl. § 2, 1. ledd og pbl. § 16-5, 1. ledd. I ekspropriasjonssaker vil domstolene imidlertid kunne prøve hvorvidt ekspropriasjonsvedtaket bygger på riktig lovanvendelse, er saklig, at saksbehandlingsreglene plan- og bygningsloven, oreignslova og forvaltningsloven er fulgt, samt at det faktum som er lagt til grunn er korrekt. Et relevant spørsmål her er hvorvidt det frie skjønnet går så langt at kontradiksjonsreglene har liten verdi i praksis. Dette behandles nærmere i kap. 4.3.2.

---

<sup>46</sup> Se Rt. 1993 s. 409 (Malvik) s. 414

<sup>47</sup> Se Rt. 1993 s. 409 (Malvik) s. 414

<sup>48</sup> Se Rt. 2001 s. 656 (Porsgrunn), på s. 660



Klages ekspropriasjonsvedtak oppover i domstolshierarkiet, må ekspropriant betale sakskostnader med mindre det klages uten «god grunn», jf. orl § 15, 1. og 2. ledd. Ved vilkåret «god grunn», skal det tas en konkret vurdering av forholdet, der det legges det vekt på om «saken var så tvilsom at det var fyldestgjørende grunn til å påklage vedtaket, sakens art og betydning for ekspropriaten, og partenes forhold for øvrig.»<sup>49</sup> Delvis dekning kan idømmes.<sup>50</sup>

Ekspropriasjonsskjønnet må fremmes til skjønnsretten inne ett år etter ekspropriasjonsvedtaket, jf. orl. § 16. Ved fullbyrdelsesforretning kontrollerer myndighetene at erstatningssummen som er bestemt av skjønnsretten er betalt, før ekspropriant overtar eiendommen.

En ekspropriasjonssak kan dra ut i tid, særlig dersom den skal behandles i domstolene. For at et tiltak skal kunne igangsettes før det formelle er i orden, kan ekspropriant be ekspropriat om forhåndstiltredelse, jf. orl. § 25. Dette innebærer at den faktiske eiendomsoverdragelsen skjer før den formelle. Dersom ekspropriat nekter dette, kan eksproprianten søke om godkjenning til forhåndstiltredelse hos kommunen og dermed tvangsmessig få faktisk rådighet over eiendommen før den er juridisk overdratt.

Ekspropriat kan på sin side ikke kreve innløsning etter pbl. § 15-2 i saker der det er regulert til privat boligutbygging med tilhørende fellesarealer. Innløsningsretten gjelder bare ved offentlige tiltak, jf. § 15-2, 1. ledd.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> Se Ot. Prp. Nr. 62 (1981-1982) , Om endringer i lov 1. juni 1917 nr. 1 om skjønn og ekspropriasjonssaker m.m. (overskjønn og saksomkostninger) s. 58

<sup>50</sup> Se Ot. Prp. Nr. 62, s. 58

<sup>51</sup> Se også Ingunn Elise Myklebust, *Kva plikt har staten etter menneskerettane til å ta omsyn til privat eigedomsrett i samband med offentleg arealplanlegging?* Undring og erkjennelse, Festskrift til Jan Fridthjof Bernt, 2013. s. 431-442, s. 438

## 3.3 Fordeling av planskapt arealverdier

### 3.3.1 Innledning

Ved å fordele planskapt netto verdiøkning innenfor et avgrenset område, kan en oppnå rettferdig fordeling av de verdier som skapes gjennom vedtakelse av en reguleringsplan.<sup>52</sup> I forarbeidene til ny lov uttales det at målet med bestemmelsen er “overføring av framtidige verdier fra eiendommer som har ein planskapt netto verdiauke til eiendommer som ikkje har slik verdiauke, men som har areal som går inn under planen.”<sup>53</sup> Fordelingen skal dermed skje fra de eiendommer som får en verdiøkning til de som ikke har det, basert på eiendommenes verdi til utbyggingsformål, sett bort fra ny reguleringsplan. Slik skal det hindres at eiendommer som i reguleringsplan for eksempel blir tillagt fellesarealer som lekeplass, parkeringsplass eller snuplass, får vesentlig dårligere økonomisk utbytte enn de eiendommer som selve boligutbyggingen skjer på.

### 3.3.2 Vilkår for behandling i jordskifteretten

Hovedregelen for jordskiftesaker er at enhver som eier eller har en rett som knytter seg til fast eiendom, kan reise sak for jordskiftedomstolen, jf. jskl. § 1-5, 1. ledd. Ved sak om fordeling av planskapt arealverdier må imidlertid kommunen ha satt som vilkår i område- eller reguleringsplan at sak skal reises, jf. pbl. 12-7, nr. 13, jf. jskl. § 3-30, 2. punktum. Dersom kommunen har satt slikt vilkår, og utbyggingstiltak etter planen skal realiseres, er grunneiere altså pliktige i å gå til jordskifteretten for å fordele arealverdiene som vil skapes gjennom realisering av reguleringsplanen.

Det er tilstrekkelig at én av grunneierne innenfor området krever fordeling. Dette er som nevnt i kapittel 1.5 en endring fra tilsvarende bestemmelse i gammel lov, der det krevdes kvalifisert flertall. Øvrige grunneiere må nå være part i en jordskiftesaken uavhengig av deres standpunkt til utbyggingen, dersom eiendommen omfattes av det området kommunen har satt vilkår for. Endringen med å ta bort flertallskravet reiser spørsmål om hvorvidt rettssikkerheten til grunneierne er svekket i ny lov, og om jordskiftelovens §§ 3-30 til 3-32 bryter med det vern som Grl. § 105 og EMK P 1-1 gir. Dette vil drøftes i kap. 4.2.2 og 4.3.3.

---

<sup>52</sup> Bjerva, Holth, Reiten, Sky og Aasen, *Jordskiftelovens kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2016, s. 128

<sup>53</sup> Prop 101 L, s. 185

For at jordskiftedomstolen kan ta saken til behandling, må kommunen ha “fastsett den geografiske avgrensinga av området for fordeling”, jf. § 3-30, 3. punktum. Avgrensingen kan innebære hele eller deler av planområdet.<sup>54</sup> Jordskiftedomstolen er pliktig til å holde seg innenfor området ved fordeling<sup>55</sup> og er dermed bundet både når det kommer til avgrensning av arealer som inngås i jordskiftet, samt hvilke virkemidler som kan tas i bruk. Graden av jordskiftedomstolens bundethet i saker om fordeling, reiser spørsmål rundt domstolorganets uavhengighet. Tema drøftes i kap. 5.

For partene i en jordskiftesak ivaretas kravet til kontradiksjon gjennom jskl. § 6-14, 2. ledd, 2. punktum, som sier at tvistelovens regler for kontradiksjon skal gjelde. Det følger av § 11-1, 3. ledd, 1. punktum, at «Retten kan ikke bygge avgjørelsen på et faktisk grunnlag partene ikke har hatt foranledning til å uttale seg om». Bestemmelsen viser til de ordinære domstolkravene, der partene ikke skal møtes med en påstand eller bevis som ikke parten har hatt mulighet til å imøtegå.

Ordinær rettslig kontradiksjon foregår formelt, med strenge regler rundt fremleggelse av utsagn, bevis ol. I jordskiftesaker er deltakelsen i prosessen mer uformell og bærer preg av forhandlinger underveis i saken. Selv om eiendommene er rettssubjektet i jordskiftesaker og grunneiernes subjektive interesser dermed ikke har stor plass i vurderingene til jordskiftedomstolen, vil parter kunne føle at de har mer kontroll og reell innflytelsesmulighet i jordskiftesaker enn i ekspropriasjonssaker.

### **3.3.3 Verdsetting og fordeling av verdiøkning**

Verdsettingen av eiendommene i jordskiftesaken skjer med hjemmel i § 3-31. Her heter det at jordskifteretten skal «verdsetje samla planskapt verdiauke» for det aktuelle området. Også de delene som «kvar part skal ha av verdiauken» skal verdsettes, jf. 2. punktum. Verdsettingen skal gjøres i to omganger; først skal det avgrensede området verdsettes i sin helhet «uavhengig av kva som går fram av reguleringsplanen», for så å verdsette eiendommene ut ifra «eigenskapane dei har til utbyggingsformål», jf. siste punktum. Bestemmelsen er

---

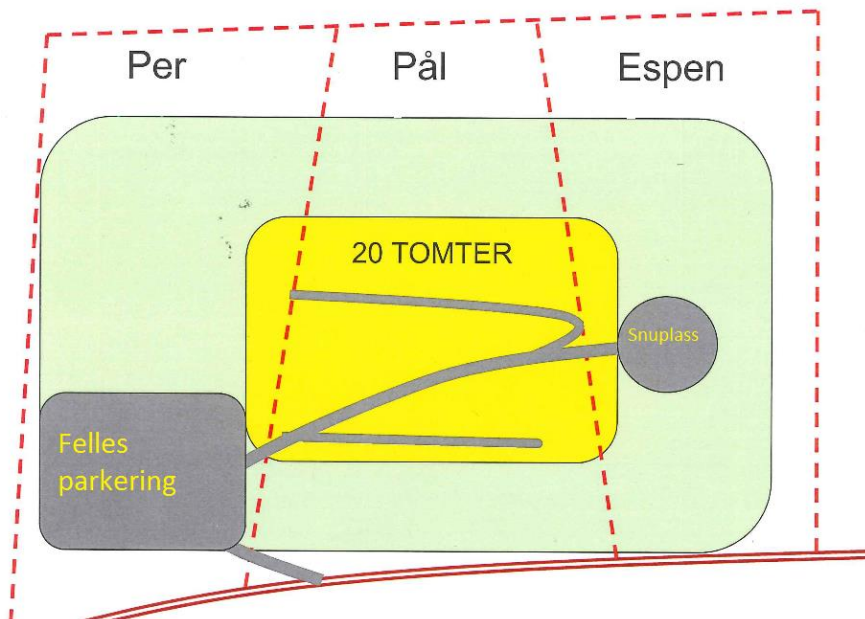
<sup>54</sup> Se Prop. 101 L s. 494

<sup>55</sup> Se Prop. 101 L s. 187.

kronglete formulert og gir ikke et klart svar på hvordan jordskifteretten skal gå frem ved verdsettelsen. Fremgangsmåte ved verdsettelse er imidlertid ikke avgjørende for problemstillingene i oppgaven og vil ikke bli drøftet nærmere.

I forarbeidene er det uttalt at fordeling av verdiene skal skje etter «brøk eller annen liknande fordelingsnøkkel».<sup>56</sup> Resultatet etter verdsettelse er dermed at hver grunneier får tildelt andel utbyggingsretter alt etter hvilken brøk- eller prosentandel utbyggingsegenskaper eiendommene har. Siden reguleringsplanen og hvor tiltak skal plasseres ikke skal være avgjørende for denne verdien, skal jordskifteretten se bort fra reguleringsplanen ved vurderingen.<sup>57</sup>

Verdsettelsen og fordelingen kan illustreres med følgende figurer:

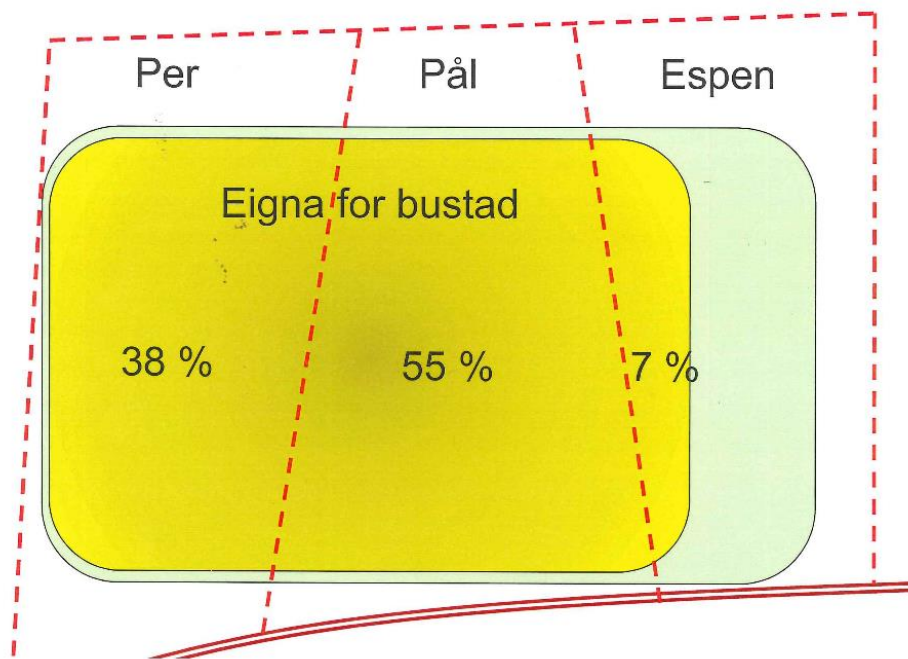


Figur 4<sup>58</sup>

<sup>56</sup> Se Prop. 101 L s. 188

<sup>57</sup> Se Bjerva, Holth, Reiten, Sky og Aasen, *Jordskifteloven kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2016, s 129

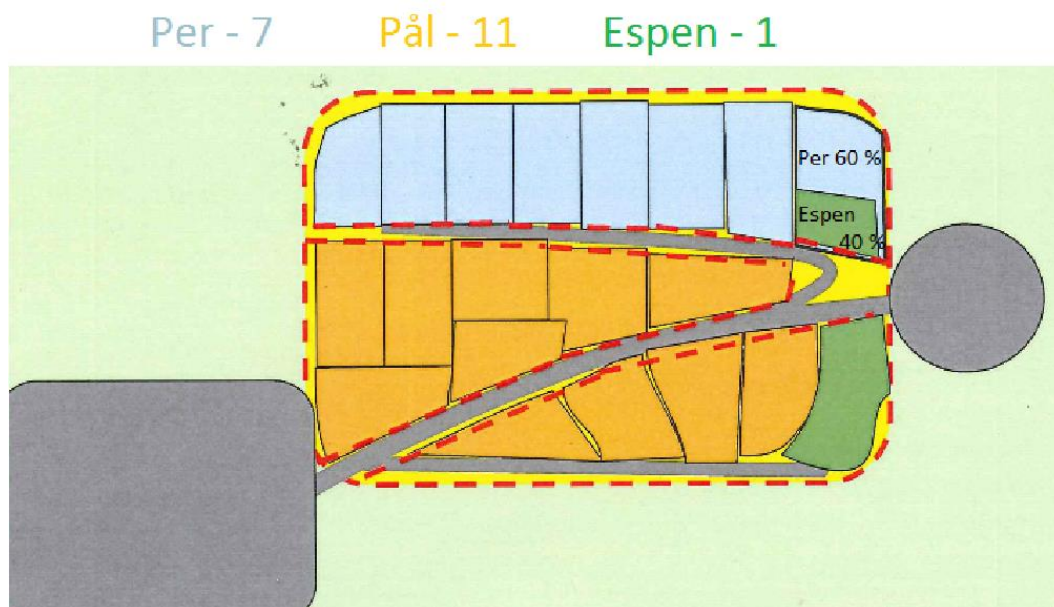
<sup>58</sup> Se note 11, s. 7 for opphav.



Figur 5<sup>59</sup>

Reguleringsplanen er i sin utforming lik den ved ekspropriasjonsdrøftelsen i kap 3.2.4 (figur 3). Figur 5 viser de tre forskjellige eiendommenes egnethet for utbygging uavhengig av reguleringsplanen, oppgitt i prosentsats. Det skal utformes 20 tomter med én utbyggingsrett på hver tomt. Ved omregning av hvor mye eiendommene til Per, Pål og Espen er egnet for eiendomsutbygging fra prosent til utbyggingsretter, vil fordelingen se slik ut:

<sup>59</sup> Se presentasjon om «Jordskifte – nyttig verktøy i plangjennomføringen?», s. 19, Vidar Bergtun, jordskiftedommer v/ tidligere Gulating jordskifteoverrett.. Egne endringer/beskjæringer med tillatelse fra Vidar Bergtun.



Figur 6<sup>60</sup>

Per får 7 utbyggingsretter, Pål får 11 utbyggingsretter mens Espen får 1 utbyggingsrett.

I tillegg vil en utbyggingsrett være prosentvis delt mellom Per (60%) og Espen (40%). Per, som har størst andel eierskap i retten, kan få denne utlagt til seg, jf. § 3-32, 3. ledd. I forarbeidene uttaler departementet seg om bakgrunnen for løsningen og at denne er ment å «sikre at utbyggingsretten vil bli utnyttet selv om delhaverne ikke er samde om å bygge ut».<sup>61</sup> Dersom ingen av andelshaverne krever tomten tillagt seg, kan jordskifteretten opprette et personlig sameie, jf. § 3-32, 3.ledd.

Tildeling av tomter skal så langt som mulig gjøres på egne tomter. Dersom dette ikke lar seg gjøre, følger eiendomsretten med utbyggingsretten.<sup>62</sup> Realisering av utbygging kan dermed potensielt skje på en grunneiers tomt som ikke ønsket fordeling i jordskiftedomstolen og dermed utbygging i utgangspunktet. Dette forhold, i tillegg til at delt utbyggingsrett kan kreves utlagt til seg med etterfølgende pengeoppgjør, jf. § 3-32, 3. ledd, har likhetstrekk med ekspropriasjon. I den forbindelse er det relevant å stille spørsmål om hvilket vern en ufrivillig grunneier har dersom de blir rammet av vilkår om fordeling av planskapt arealverdier, og om

<sup>60</sup> Se presentasjon om «Jordskifte – nyttig verktøy i plangjennomføringen?», s. 21, Vidar Bergtun, jordskiftedommer v/ tidligere Gulating jordskifteoverrett.. Egne endringer/beskjæringer med tillatelse fra Vidar Bergtun.

<sup>61</sup> Se Prop. 101 L s. 189

<sup>62</sup> Se Prop. 101 L, s. 439

vernet burde tilsvare det som grunneiere har ved ordinær ekspropriasjon. Problemstillingene tas opp til nærmere drøftelse i kap. 4.3.4.

### **3.3.4 Etter vedtaket – jordskifteavgjørelsens virkning og grunneiers klageadgang**

Etter at jordskiftedomstolen har fordelt utbyggingsrettene, er grunneiere bundet til å bygge i tråd med avgjørelsen dersom utbyggingen skal realiseres. Grunneiere er imidlertid ikke bundet til å faktisk bygge.<sup>63</sup> Etter jordskifteavgjørelsen har grunneier tre muligheter; utbyggingsrettene kan realiseres, bli stående urealisert, eller de kan selges.

Avgjørelse om fordeling er en jordskifteavgjørelse og de alminnelige reglene om innhold i avgjørelsen, jf. § 6-34 og ordinær ankeadgang gjelder, jf. § 6-23 f). Etter § 6-24 skal avgjørelsen inneholde begrunnelse for verdsettingen, jf. § 6-24, 5. ledd. Partene skal slik kunne etterprøve avgjørelsen og ha mulighet til å anke til lagmannsrett og Høyesterett, jf. §§ 8-1 og 8-13. Klage på avgjørelse om fordeling av planskapt arealverdier skiller seg her fra ekspropriasjon, ved at klage på et ekspropriasjonsvedtak først behandles minst to ganger i forvaltningen, jf. fvl. § 28, og dermed går gjennom flere klageinstanser.

Dersom en grunneier klager på en jordskifteavgjørelse, påløper sakskostnader, jf. § 7-1. Dette er i motsetning til det som gjelder som hovedregel i ekspropriasjonssaker (se. kap. 3.2.5). Terskelen for å klage kan dermed bli høyere for en part ved avgjørelse om fordeling av planskapt arealverdier enn ved påklagelse av ekspropriasjonsvedtak.

Tidsaspektet ved sak om fordeling kan slå både positivt og negativt ut, avhengig av sakens omfang og den lokale jordskiftedomstolens kapasitet. Grunnet usikkerhetsmomentene vedrørende tidsaspektet, vil ikke momentet tas nærmere opp til drøftelse.

---

<sup>63</sup> Se prop. 101 L, s. 439

# 4 Grunneiers rettighetsvern – Grl. § 105 og EMK P 1-1

## 4.1 Innledning

I det følgende delkapittel vil jeg se nærmere på om og i hvilke grad nasjonal og internasjonal rett gir en grunneier vern ved ekspropriasjon (kap. 4.2) og ved fordeling av planskapt arealverdier (kap. 4.3). Fordeling av planskapt arealverdier er et nytt virkemiddel og har ikke har blitt prøvd mot Grl. § 105 og EMK P 1-1 i domstolene. Hovedfokuset vil ligge på denne ordningen. Vernet ved ekspropriasjon har på sin side blitt prøvd i flere tilfeller opp gjennom årene og anses i stor grad avklart. For å kunne sammenligne vernet en grunneier har ved de to virkemidlene, er det nødvendig å gå kort inn på vernet også ved ekspropriasjon, noe jeg gjør i kap. 4.2.1 og kap. 4.3.2.

Hvilket vern en grunneier nyter etter Grl. § 105 og EMK P 1-1, har relevans i flere sammenhenger. Etter Grl. § 92, er staten forpliktet til sikre og respektere menneskerettighetene, herunder å sikre at nasjonalt lovverk er i samsvar med disse. Høyesterett har dermed en rett og plikt til å prøve lovverk som kan være i strid med menneskerettighetene, herunder Grl. § 105 og EMK P 1-1. Ved motstrid kan lov eller vedtak kjennes ugyldig eller må omgjøres. Ved brudd på EMK P 1-1, kan også staten bli saksøkt som part for EMD for brudd på menneskerettighetene. Ved brudd må staten i ettertid påse at nasjonal praksis og lov blir i sam svar med EMK P 1-1.

Å få klarhet i graden av vern som Grl. § 105 og EMK P 1-1 gir ved ekspropriasjon og ved fordeling av planskapt arealverdier, har betydning særlig i to sammenhenger: Ved å synliggjøre hvilke rettigheter en grunneier kan påberope seg ved inngrep, styrkes forutberegneligheten og rettssikkerheten. For kommunen sin del, vil klarhet i rekkevidden av rettighetsvernet gjøre at en kan unngå å fatte vedtak som strider med Grl. § 105 og EMK P 1-1.

I kap. 4.2 vil jeg først gå inn på vernet som Grl. § 105 gir en grunneier ved ekspropriasjon, for så gå inn på vernet som Grl. § 105 gir ved fordeling av planskapt arealverdier. I kap. 4.3 vil jeg følge samme mønster ved drøftelse av vernet etter EMK P 1-1.



## 4.2 Grunnloven § 105

### 4.2.1 Vern ved ekspropriasjon

Grl. § 105 gir en grunneier rett til «full erstatning» dersom han må “avgi” sin eiendom. Ekspropriasjon er det klare tilfelle som faller inn under ordlyden til “avgi” ved at eiendom tvangservedes faktisk og juridisk. Den naturlige språklige forståelsen til “full erstatning” tilsier videre at grunneiers økonomiske stilling ikke skal forringes ved inngrepet.<sup>64</sup>

Grunnloven gir ikke regler om hvordan erstatning utmåles, men reglene om utmåling må oppfylle kravet i Grl. § 105. I Norsk rett er ekspropriasjonserstatningsreglene, både de lovfestede og de ulovfestede,<sup>65</sup> utviklet i lys av Gr. § 105, og kan dermed regnes som avklart og at de oppfyller kravet. Selv om avståelse av eiendom er et inngrep som for mange grunneiere vil føles svært tungt, der pengevederlag kan være til liten trøst, gir Grl. § 105 objektivt sett et tydelig og sterkt økonomisk vern for en grunneier.

Videre er det krav om at ekspropriasjon bare skal skje til «Statens Tarv». Vilkåret viser til den interesseavveiningen som skal tas mellom samfunnsmessige fordeler ved inngrepet opp mot graden av inngrep for ekspropriat. Samfunnsmessige hensyn skal i utgangspunktet være tunge for at ekspropriasjon skal kunne vedtas.

Vurderingen kan i stor grad likestilles med proporsjonalitetsvurdering som utledes av EMK P 1-1 (se. kap. 4.3). Det samsvarende kravet i orl. § 2, 2. ledd er at inngrepet er «tviløst meir til gagn enn til skade» (se. kap. 3.2.3). Det gjennomgående kravet er dermed at det først må fastslås at kravet er til samfunnsmessig gunst, for så å ta en vurdering av proporsjonaliteten av inngrepet.

Som nevnt i kap. 3.2.2 vil i realiteten kommunen ha tatt denne vurderingen allerede ved utarbeidelse og vedtakelse av planen. De kontradiktoriske rettighetene til grunneier har dermed ofte liten realitet i selve ekspropriasjonsvedtakelsesprosessen. Det som da blir relevant å stille spørsmål om, er hvorvidt kommunens skjønn er så stort i ekspropriasjonssakene, at det reelle rettighetsvernet som en grunneier har gjennom prosessene, både under planarbeidet og ved søknad om ekspropriasjon, er lite.

---

<sup>64</sup> Se også NOU 2003: 29, Arealplaner og ekspropriasjonserstatning, kap. 3.2

<sup>65</sup> Se for eksempel Plenumsdom Rt. 1996 s. 521 (Lena) s. 541

I norsk rettspraksis har den vide skjønnsmarginen til kommunen blitt stadfestet i flere tilfeller. I Rt. 1998 s. 416 ble det uttalt at «det normalt neppe vil bli plass for en ny selvstendig vurdering i forbindelse med ekspropriasjonsvedtak til gjennomføring av planen» (s.420), med mindre «det på grunn av spesielle forhold må foretas en ny vurdering når ekspropriasjonsvedtaket treffes» (s. 421). Så lenge tiltaket det ønskes å ekspropriere for er i tråd med reguleringsplan når begjæring om ekspropriasjon kommer inn til kommunen, vil dermed vilkåret i orl. § 2, 2. ledd, som oftest kunne regnes å være oppfylt, uten grundig vurdering.

Dersom kommunen anser det til kommunens og dermed samfunnets gunst at det bygges mer boliger i privat regi, og dermed vedtar reguleringsplan med rekkefølgebestemmelser som hjemler dette, vil normalt ikke domstolene overprøve dette angitte behovet, så lenge saksbehandlingen er tilfredsstillende og vedtaket ikke rammes av andre forvaltningsrettslige ugyldighetsregler.

Hvordan skjønnsmarginen er vurdert i norsk rett kan illustreres med LF-2008-8789. Selv om ikke dommen har prejudikatverdi gir den et godt bilde på kommunens frihet i vurderingene ved ekspropriasjonsinngrep.

I dommen forsøkte ekspropriat forgjeves å anføre at kommunens vedtak om ekspropriasjon ikke var til mer gagn enn skade, jf. orl. § 2. Lagmannsretten kom til at selv om flere hus i kommunen sto tomme som resultat av utflytting fra kommunen, samt at det var flere ledige boligtomter en kort avstand fra det aktuelle området, var det opp til kommunen å vurdere om ekspropriasjon til nye boligtomter var til samfunnets beste. Det var «ikke [...] etter gjeldende rett [...] adgang til for en domstol å sensurere de utpreget politiske valg som kommunen har truffet gjennom å vedta å gjennomføre reguleringsplanen ved ekspropriasjon». Det forelå ikke brudd på saksbehandlingsreglene og kommunens vedtak om ekspropriasjon til boligtomtene ble ansett gyldig.

Den vide skjønnsmarginen og de momenter dommene illustrerer, er at dersom kommunen anser ekspropriasjon som hensiktsmessig og vedtar reguleringsplan som hjemler dette, vil grunneier ha liten å mulighet til å hindre gjennomføringen. Oppsummert gir Grl. § 105 en grunneier et godt vern på det økonomiske plan. Grunneier vil imidlertid ha liten mulighet til å påberope seg at ekspropriasjonen ikke kan vedtas grunnet manglende formål og samfunnsmessig nytte. I de fleste tilfeller vil grunneier bare kunne hindre ekspropriasjon

dersom det kan påvises endrede forhold (se. kap. 3.2.3), myndighetsmisbruk eller feil faktum eller lovanvendelse (se. kap. 3.2.5).

#### **4.2.2 Grl. § 105 - Vern ved rådighetsbegrensninger?**

Når kommunen setter krav i reguleringsplan om at grunneier må gå til jordskiftedomstolen dersom de vil bygge ut, og slik legger store føringer og begrensninger for hvordan grunneiere kan disponere over sin eiendom, reduseres rådigheten en grunneier har over sin eiendom. Regulering og redusering av eiendomsretten vil heretter benevnes som rådighetsbegrensninger. Spørsmålet er om rådighetsbegrensninger, herunder fordeling av planskapt arealverdier, også nyter vern etter Grl. § 105, slik at en grunneier som rammes av krav om fordeling av planskapt arealverdier kan påberope seg de rettigheter som følger av Grl. § 105.

Som vist i kap. 4.2.1, er vilkåret “avgi” i Grl. § 105 ment å omfatte de tilfeller der eiendom blir fratatt faktisk og juridisk ved tvang. Rådighetsbegrensninger i utgangspunktet ikke vern etter Grl. § 105.

I rettspraksis har spørsmålet om erstatning ved rådighetsbegrensninger vært oppe i flere saker. Blant de mest kjente prejudikatene er Strandlovdommen (Rt. 1970 s. 67). Saken omhandlet byggeforbud etter dagjeldende strandlov.<sup>66</sup> Eieren av en strandeiendom, som i sin helhet lå innenfor 100-metersbeltet, søkte om erstatning da han etter ny lov ikke fikk byggetillatelse på sin eiendom. Høyesterett uttalte i den forbindelse at «for så vidt ingen avståelse blir krevd – skal meget til før det må betales erstatning etter prinsippet i Grunnlovens § 105.» (s. 73). Avgjørende her var at eierrådigheten ikke ble overdratt, samt at det bare var fremtidig arealdisponering som ble påvirket. Erstatning ble ikke tilkjent. I senere praksis har dommens terskel blitt fulgt opp blant annet i Rt. 1998 s. 1140 (Nedre Foss), der Høyesterett uttalte at rådighetsbegrensninger «som hovedregel [...] pålegges erstatningsfritt». (s. 1155) Smith uttaler i forbindelse med forholdet mellom Grl. § 105 og rådighetsbegrensninger at «Så lenge tiltaket

---

<sup>66</sup> Se midlertidig lov nr. 5 om forbud mot bygging mv. i strandområder ved sjøen, 25. juni 1965.

inngår i den samlede politikk på et område [...], er det ikke tilstrekkelig at det enkelte inngrep rammer bare noen få».<sup>67</sup>

Det klare utgangspunkt i rettspraksis og teori er at rådighetsbegrensninger ikke nyter vern etter Grl. § 105. Fordeling av planskapt arealverdier er et virkemiddel som tas i bruk for å øke politiske mål om mer utbygging i tette strøk. Virkemiddelet rammer fremmover i tid og medfører ikke direkte avståelse av eiendom. Som jeg kommer tilbake til i kap. 4.3.4, er det likevel visse virkninger ved fordeling og realisering av utbyggingsretter som har likhetstrekk til ekspropriasjon. Foreløpig vil det være tilstrekkelig å fastslå at med mindre disse særbestemmelsene om fordeling av utbyggingsretter i jskl. § 3-32, 2. og 3. ledd ikke gjør seg gjeldende, vil en grunneier ikke ha krav på erstatning etter Grl. § 105 dersom de tvinges med i sak om fordeling av planskapt arealverdier.

## 4.3 EMK P 1-1

### 4.3.1 Innledning

P 1-1 er den grunnleggende bestemmelsen om eiendomsrettslig vern i EMK. Spørsmålet i dette kapittelet er om EMK P 1-1, gir bedre eller dårligere eiendomsrettslig vern enn Grl. § 105 for henholdsvis ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier, og i så tilfelle hvor langt vernet rekker.

I dom avsagt av EMD i plenum i 1986, ble det stadfestet at regelen i P 1-1 er tredelt.<sup>68 69</sup> Prinsippregelen følger av P 1-1, 1. ledd, 1. punktum, der det heter at enhver eier har rett til “peaceful enjoyment of his possessions”. Regelen gir uttrykk for retten til å kunne nyte sin eiendom i fred. P 1-1 verner dermed ikke bare retten til erstatning, slik som Grl. § 105, men verner også uttrykkelig eiendomsretten.

---

<sup>67</sup> Se Eivind Smith, *Konstitusjonelt demokrati*, 2. utg., 2012, s. 480.

<sup>68</sup> James and Others mot Storbritannia, sak nr. 467020/99, plenumsdom, 21. februar 1986

<sup>69</sup> Se også Prop. 73 L (2014-2015) Endringer i tomtefesteloven (festeavgift ved forlengelse m.m.) kap. 3 flg. om innholdet i EMK P 1-1.

Vilkåret “possessions” må tolkes vidt, der ikke bare eiendom i form av fysiske goder faller inn under ordlyden. I Hopen-dommen (Rt. 2008 s. 1747), uttalte Høyesterett seg om rekkevidden av vilkåret hensett til EMDs praksis. Eiendomsbegrepet måtte også omfatte “rettsposisjoner der innehaveren må sies å ha hatt en rimelig forventning om at rettsposisjonen vil kunne utnytted som forutsatt”. (Avsnitt 41). Både ved ekspropriasjon og ved vilkår om fordeling av planskapede arealverdier sitter den inngrepet retter seg mot, på grunneiendom som de har en rimelig forventning om utnytted av. P 1-1 er dermed aktuell å drøfte både i relasjon til ekspropriasjon og fordeling av planskapede arealverdier.

### 4.3.2 Vernet ved ekspropriasjon

Den andre delen av P 1-1, inneholder avståelsesregelen. Etter 1. ledd, 2 punktum heter det at ingen skal bli «deprived of his possessions» med mindre det er lovhjemlet og i “public interest”. Avståelse er i forarbeidene til ny lov om forholdet mellom reguleringsplan og ekspropriasjonserstatning, definert som “varig overføring av eiendomsretten eller tilintetgjørelse av en eiende”.<sup>70</sup> Avståelse må dermed kunne forsvares med at inngrepet er i allmenn interesse og det kreves klar lovhjemmel. Ved ekspropriasjon må eiendom avstå faktisk og juridisk ved tvang. Inngrepet er det klare typetilfellet av inngrep som er ment å skulle vernes etter P 1-1, 1. ledd, 2. punktum. Ved at det er fastsatt at P 1-1 gir vern til grunneier ved ekspropriasjon, er det neste relevante spørsmålet hvorvidt P 1-1 gir like godt eller bedre vern for en ekspropriasjon enn Grl. § 105.

P 1-1 inneholder ikke et lovkrav om full erstatning ved eiendomsavståelse slik som i Grl. § 105. I EMDs rettspraksis er det imidlertid utviklet krav om «payment of an amount reasonably related to its [property] value would»<sup>71</sup>. Erstatning vil etter P 1-1 dermed være en del av proporsjonalitetsvurderingen. Der hensynet til allmenn interesse står svært sterkt, vil en lavere erstatning kunne anses forsvarlig.

I de sakene der ekspropriasjonserstatningsutmåling har vært oppe i EMD, har Norge aldri blitt dømt. I NOU 2003: 29 uttales det på s. 41 at «Det kan vanskelig tenkes at dagens hovedregel om at erstatningen ved ekspropriasjon skal fastsettes under hensyn til hvilken utnyttelse som er påregnelig i henhold til en bindende arealplan, vil være i strid med artikkel 1» da «retten til full erstatning er sterkere beskyttet etter Grunnloven § 105 enn etter første tilleggsprotokoll

<sup>70</sup> Se NOU 2003: 29, Arealplaner og ekspropriasjon, s. 38

<sup>71</sup> James and Others mot Storbritannia, sak nr. 21 februar 1986, avsnitt 54

artikkel 1». Det synes å være avklart at det økonomiske vernet som Grl. § 105 gir ved ekspropriasjon, rekker lenger enn vernet til P 1-1.

Når det gjelder proporsjonalitetsvurderingen, samsvarer vurderingen med Grl. § 105 om «Statens Tarv». EMD har gitt nasjonalstatene særlig stor skjønnsmargin på områder der kommunen som lokal forvalter er særlig godt egnet til å vurdere forholdende og fremtidige behov. Bestemmelsen i P 1-1 gir dermed ekspropriaten et dårligere vern enn Grl. § 105, ved at kravet til myndighetenes vurderinger er like, mens erstatningsvernet er svakere i P 1-1. P 1-1 blir dermed sjeldent aktuell å påberope i spørsmålet om grunneieres rettigheter ved ekspropriasjon.

#### **4.3.3 EMK P 1-1 – vern ved fordeling av planskapt arealverdier**

Hittil i kapittel 4 har fremstillingen vist at en grunneier nyter vern ved å ha krav på full erstatning etter Grl. § 105, dersom han rammes av ekspropriasjon. Ved fordeling av planskapt arealverdier vil derimot Grl. § 105 ikke ha virkning. Det som skal vurderes i det følgende er hvorvidt EMK P 1-1, i motsetning til Grl. § 105, gir vern til en grunneier som rammes av bestemmelse om fordeling av planskapt arealverdier. Rekkevidden av vernet er relevant for å klarlegge hvordan virkemiddelet kan anvendes og hvilke vurderinger kommunen må ta dersom det skal vedtas krav om fordeling i reguleringsplan.

Ved sak om fordeling av planskapt arealverdier mister ikke eier all rådighet over eiendommen på samme måte som ved ekspropriasjon.<sup>72</sup> Grunneier blir likevel i stor grad bundet opp til hvordan han kan disponere over eiendommen. At kontrollen går ut over det en grunneier normalt kan forvente av “fredfull bruk” av sin eiendom, og at det dermed foreligger inngrep i en vernet interesse, er klart, jf. P1-1, 2. ledd, jf. 1. ledd, 1. setning.

Gjennom kontrollregelen som finnes i P 1-1, 2. ledd, lovfestes grunneieres vern når myndighetene «control the use of property». Her skiller dermed EMK P 1-1 seg fra Grl. § 105, som bare gir vern ved ekspropriasjon. For at rådighetsbegrensningen ikke skal være konvensjonsstridig, er det krav om at rådighetsbegrensningen har et “legitimate aim”, altså et legitimt formål, og er til «general interest», jf. EMK P 1-1, 2. ledd.

---

<sup>72</sup> Om grensedragningen avståelse vs. kontroll, se Lindheim og andre mot Norge, *Appl. 13221/08 og 2139/10*, avsnitt 76

Det er uproblematisk at utbygging ved hjelp av fortetting tjener samfunnet og er et legitimt formål, jf. EMK P 1-1, 2. ledd. Det problematiske er således om kravet til «general interest» er oppfylt ved vilkårsstillelse om fordeling av planskapt arealverdier, jf. EMK P 1-1, 2. ledd.

Vilkåret «general interest», viser til at rådighetsbegrensningen må ha samfunnsnytte. I *Air Canada mot Storbritannia*, nr. 18465 fra 1999, uttalte EMD at det må foreligge «fair balance between the demands of the general interest [...] and the requirements of the protection of the individual's human rights» (avsnitt 36). Utsagnet gir uttrykk for den proporsjonalitetsvurderingen som er blitt sikker rett i EMDs praksis. I forbindelse med proporsjonalitetsvurderingen for rådighetsinnskrenkninger, sies det i NOU 2003: 29, s. 40 at «Det er antatt at statens skjønnsmargin på dette punkt er videre enn i forhold til kriteriet om fratakelse i første ledd annet punktum». På planrettens område, som er sterkt politisk preget og forvaltes av lokale organer, vil EMD være ekstra forsiktig med å overprøve skjønnet. På grunn av det manglende vernet ved rådighetsbegrensninger i norsk rett, i motsetning til det sterke vernet ved ekspropriasjon, er det i saker om rådighetsbegrensninger Norge har blitt dømt for overtredelse av i EMD.

Et eksempel på overtredelse dannet bakgrunnen for endringer i Lov om tomtefeste nr. 106, 20.12.1996 (tomtefesteloven).<sup>73</sup> Endringene kom som et resultat av at Norge ble dømt for konvensjonsbrudd i sak om bortfesters stilling ved forlengelse av festekontrakt.<sup>74</sup> I saken ble formålet bak den omstridte lovbestemmelsen ansett lovlig, men det var ikke rimelig balanse mellom vernet til bortfester og allmennhetens interesse når bortfester ikke ble gitt mulighet til å endre og kreve nye vilkår ved forlengelse av festekontrakt, jf. lovens § 33.<sup>75</sup>

I forarbeidene til lovendringen viser departementet til hvilket innhold EMD legger i proporsjonalitetsvurderingen. Denne beror på «en helhetsvurdering av de involverte interesser og om den som opplever et inngrep i sin eiendomsrett, må bære en uforholdsmessig og urimelig byrde».<sup>76</sup> Det må dermed stilles spørsmål om kommunens krav om fordeling av planskapt arealverdier etter en helhetsvurdering av alle involverte interesser medfører en uforholdsmessig og urimelig byrde for de grunneiere som blir rammet av kravet, sett opp mot de samfunnsmessige fordeler som slikt krav medfører.

---

<sup>73</sup> Se Forarbeidene til endring i tomtefesteloven, NOU: 73 L (2014-2015) særlig kap. 3. flg.

<sup>74</sup> Se Lindheim og andre mot Norge, *appl. 13221/08 og 2139/10*

<sup>75</sup> Se Lindheim og andre mot Norge, avsnitt 137.

<sup>76</sup> Se NOU: 73 L, s. 19

#### 4.3.4 Nærmere om proporsjonalitetsvurderingen i P 1-1

Dersom en grunneier ønsker å disponere over sin eiendom i strid med reguleringsplan med krav om fordeling, er eneste mulighet å få kommunen til å gå med på dispensasjon fra planen, jf. pbl. kap. 19. Til forskjell fra eiendommer i en ordinær reguleringsplan, der eiendommene ikke nødvendigvis har blitt vurdert helt konkret og valgt til et gitt tiltak på samme måte som ved krav om fordeling, vil kommunens vilkårsstilling om fordeling komme som et resultat av de eksakt avgrensede eiendommers egnethet til det aktuelle formål. Det må dermed antas at dispensasjon i disse sakene sjeldent vil bli innvilget. For en grunneier som rammes av krav om fordeling av planskapt arealverdi, vil disponeringsmulighetene for eiendommen dermed bli svært snever, og inngrepsgraden dermed høy.

På den annen side vil den eksakte avgrensningen av eiendommene som inngår i krav om fordeling, føre til at grunneiere kan forutse sin stilling allerede ved planlegging av reguleringsplan. Grunneier kan få fremmet sine synspunkter gjennom planprosessen og dermed ha mulighet til å påvirke planutfallet.<sup>77</sup> Grunneiers mulighet til å delta i planprosessen har også vært anført som et avgjørende moment i spørsmålet om fjerning av flertallskravet i ny jordskiftelov går ut over grunneiers rettssikkerhet. I forarbeidene til ny jordskiftelov, uttaler departementet i den forbindelse, at når det utelukkende er de som har vært gjennom en ordinær planprosess som kan kreve eller være part i en sak, vil dette «sikre rettstryggleiken for dei som ufrivillig trekkjast med i eit jordskifte».<sup>78</sup>

I hvor stor grad rettssikkerheten trygges alene gjennom deltakelse i planprosessen må likevel nyanseres. Dersom kommunen anser en løsning med fordeling av planskapt arealverdi som samfunnsnyttig, vil kommunens vide skjønnsmargin ha enda lettere gjennomslag i spørsmålet om det skal settes vilkår om fordeling, enn det den gjør i ekspropriasjonssaker.<sup>79</sup> Den reelle muligheten en ufrivillig grunneier har til å påvirke eller hindre at kommunen setter krav om fordeling, kan dermed i praksis bli liten.

Samtidig vil det være lite hensiktsmessig av kommunen å sette krav om fordeling, dersom flere grunneiere stiller seg negative til slike tiltak i planleggingsprosessen. Som nevnt i kap. 3.3.4, må ikke grunneiere realisere utbygging etter at fordeling i jordskifteretten er gjennomført. Eiere som har blitt tvunget med i et jordskifte og vært negative til prosessen fra

---

<sup>77</sup> Om planmedvirkning for reguleringsplan, se pbl. §§ 12-8 til 12-10

<sup>78</sup> Prop. 101 L, s. 86-87

<sup>79</sup> Se kap. 3.1.3 om LF-2008-8789



planleggingsstadiet av, vil med stor sannsynlighet la vært å realisere. Dersom behovet for utbygging er stort, vil kommunen nødvendig ta i bruk et virkemiddel som kan resultere i liten grad av realisering.

At grunneiere har mulighet til å uttrykke seg om sitt standpunkt til saken, og dermed har mulighet til å påvirke sakens utfall, må tillegges vekt ved proporsjonalitetsvurderingen. Momentet taler for at rådighetsbegrensningen ikke er i strid med EMK P 1-1.

Det som likevel kan gjøre krav om fordeling svært inngripende, er de forhold som kan oppstå ved jordskiftedomstolens fordeling av planskapt arealverdier ved bruk av fordelingsreglene i jskl. § 3-32, 2. og 3. ledd. Grunneier risikerer her å få en annens utbyggingsrett realisert på sin eiendom, f. § 3-32, 2. ledd. Eiendomsretten følger utbyggingsretten, og særlig for en ufrivillig grunneier, kan da utbygging oppleves som et svært stort inngrep på eiendommen. Likhetsstrekkene til ekspropriasjon er her mange, ved at grunneier mister faktisk og rettslig rådighet over deler av eiendommen, i tillegg til at området vil kunne bli bebygget av andre.

Et annet forhold som har likhetstrekk med ekspropriasjon, er dersom en utbyggingsrett må deles mellom to grunneiere. Som vist i kap. 3.3.3, har den grunneieren med størst andel i utbyggingsretter rett til å få utlagt hele den delte retten til seg, jf. jskl. § 3-32, 3. ledd. Grunneier som har en mindre andel av retten, må godta å miste sin andel mot oppgjør i penger. En slik tvangservervelse, der reell rettighetshaver ikke har mulighet til å motsette seg en tvangsavståelse av egen rettighet, ligner på situasjonen ved ekspropriasjon.

Etter en helhetsvurdering er konklusjonen at byrden for en grunneier kan bli urimelig sett opp mot de samfunnsmessige fordeler som kan oppnås dersom kommunen setter krav om fordeling av planskapt arealverdier i reguleringsplan. Anvendelse av § 3-32, 2. og 3. ledd vil ikke bare kunne komme i strid med EMK P 1-1, men også Grl. § 105, ved at forholdet ligner ekspropriasjon.

Kommunene bør bli bevisste på de sterke rådighetsbegrensningene og ekspropriasjonslignende utfallene fordeling av planskapt arealverdier kan ha. Det bør videre være krav om at det tas en forholdsmessighetsvurdering som ved ekspropriasjon ved arbeid med og vedtakelse av reguleringsplan, slik at det ikke oppstår konflikt med Grl. § 105 og EMK P 1-1.

# 5 Kompetanse og uavhengighet

## 5.1 Innledning

Som fremstillingen til nå har vist, har kommunen og jordskiftedomstolen forskjellige hensyn de skal ivareta og forskjellige interesser som står i sentrum for sine vurderinger. Disse grunnleggende forskjellene springer ut av maktfordelingsprinsippet; lovgivende myndighet skjer gjennom folket, nå i Stortinget, jf. Grl. § 49, dømmende virksomhet skal være forbeholdt domstolene, jf. Grl. § 88, mens utøvende myndighet er forbeholdt den utøvende makt, jf. Grl. § 3. Ved å fordele kompetansen, skal borgere være sikret mot at staten begår maktovergrep.

Opprettholdelse av maktfordelingen krever at statsmaktene er uavhengige av hverandre. Domstolene skal dermed kunne prøve forvaltningsavgjørelser.<sup>80</sup> For å opprettholde uavhengigheten skal «Den utøvende makt [ikke] kunne gi instruks til domstolene om hvordan de skal utføre sin rent dømmende virksomhet i konkrete saker».<sup>81</sup> Forvaltningen skal på sin side utføre sin utøvende myndighet innenfor de rammer som folket har gitt gjennom Stortingets vedtatte lover og regjeringens vedtatte politikk.

I det følgende vil jeg gå inn på hvorvidt bruk av fordeling av planskapt arealverdier svekker uavhengigheten til jordskiftedomstolen. Også kommunens kompetanse er relevant å drøfte, ved at det er kommunens kompetanse som må ses opp mot jordskifterettens kompetanse. Fokuset ligger imidlertid på jordskiftedomstolens rolle, ut fra jordskiftedomstolens noe særegne stilling historisk sett, en stilling som ytterligere utfordres ved innføring av det nye virkemiddelet.<sup>82</sup>

## 5.2 Jordskifteretten og disposisjonsprinsippet

Som det er gjort rede for i kap. 2.1.1, er jordskiftedomstolen en spesialdomstol som har en annen rolle og kompetanse enn ordinære domstoler, ved at de utelukkende behandler jordskiftesaker. Til forskjell fra vanlige domstoler, er det eiendommene som er

---

<sup>80</sup> Se Domstolkommisjonen, NOU 1999:19, *Domstolene i samfunnet*, kap. 5.4

<sup>81</sup> Se NOU 2002: 9, s. 59

<sup>82</sup> Se bla. Ot. Prp. Nr. 106, Om lov om endring av domstolloven og jordskifteloven (jordskifterettens stilling og funksjoner)

rettssubjektene i sakene. På tross av at det er eiendommene som er rettssubjekt, er det likevel eierne som i kraft av sitt eierskap som råder over saken og som i hovedsak bringer saker opp for domstolen. At partene har herredømme over saken, følger av det grunnleggende disposisjonsprinsippet, nå kodifisert i Lov om mekling og rettergang i sivile tvister av 17. juni 2005, nr. 90 (tvisteloven) § 11-2 (1).<sup>83</sup> At partene har eierskap og kontroll over saken har grunnlag i den lovsoverprøvende myndighet domstolen skal ha over forvaltningen. Et relevant spørsmål er dermed hvilken rolle disposisjonsprinsippet har i jordskiftesaker og da særlig saker om fordeling av planskapt verdier, og om den sammenblanding av planmyndighet og domstolsmyndighet som virkemiddelet medfører, kan være med på å svekke tilliten til jordskifteretten som uavhengig domstol.

Tvl. § 11-2 gjelder i jordskiftesaker så langt det passer, jf. jskl. § 6-1, 2. ledd. Så lenge ikke annet fremkommer av bestemmelsene i jordskifteloven, skal altså tvl. § 11-2 legges til grunn. Disposisjonsprinsippet er etter tvl. § 11-2 tredelt. For det første medfører prinsippet at det bare er partene selv som kan kreve sivil sak for domstolene. For det andre er domstolen bundet av de påstander partene setter frem og for det tredje må også domstolens avgjørelse holde seg innenfor påstandene fra partene. Disposisjonsprinsippet har på bakgrunn av jordskiftesakenes særegenheter et no annet innhold i jordskiftesaker enn vanlig sivile saker.

Jordskifteretten må på samme måte som i sivile saker holde seg innenfor de påstander som fremsettes og ta avgjørelse som holder seg innenfor dette, jf. jskl. § 6-1, 2. ledd, jf. tvl. § 11-2 (1). Imidlertid brytes det med disposisjonsprinsippet på to områder ved sak om fordeling av planskapt arealverdier. I sivile saker og vanlige jordskiftesaker er det partene som på eget initiativ bringer inn saken for domstolene, jf. tvl. § 1-3 og jskl. § 5-1. Ved sak om fordeling av planskapt verdier er det imidlertid myndighetene som kan kreve sak, uten at de er innehaver av tvistegenstanden; fast eiendom eller rettighet over fast eiendom. Myndighetene, i form av kommunen, kan dermed binde private i bruk av rettsmidler, samtidig som de i lenger utstrekning enn i ordinære jordskiftesaker legger bånd på jordskiftedomstolens frihet til bruk av jordskiftemidler. Jordskifteretten kan i ordinære saker og så lenge de holder seg innenfor rammen av kravet og påstandene til partene, ta i bruk de jordskiftemidler som den finner mest hensiktsmessig for å skape tjenlige eiendomsforhold. At kommunen kan binde opp jordskifteretten for å oppfylle reguleringsplaner, gjør at jordskifteretten tar et steg nærmere forvaltningsvirksomhet.

---

<sup>83</sup> Jens Edvind Skoghøy, *Tvisteløsning*, Universitetsforlaget, Oslo 2010, s. 504

## 5.3 Fordeling av planskapt arealverdier som plangjennomføringsmiddel?

At jordskifteretten driver en form for forvaltningsvirksomhet gjennom planarbeid er ikke nytt. I takt med at en grunneiers mulighet til å disponere over sin eiendom er blitt stadig mer kontrollert gjennom planarbeid, har jordskifteretten i økende grad måttet forholde seg til planene ved sitt arbeid, jf. jskl. § 3-17. Den nære tilknytningen mellom jordskiftedomstolen og kommunen ble tatt opp i forarbeidene til lov om endring av domstolloven og jordskifteloven.<sup>84</sup> Det ble uttalt at spørsmålet «ikke [reiser] problemer av prinsipiell art». At kommunene i lov er gitt kompetanse til å utarbeide rettslig bindende arealplaner, og at domstolene ikke kan ta avgjørelser som bryter med dette, er nettopp ivaretagelse av maktfordelingen. En rettstilstand der jordskifteretten kunne tatt avgjørelser som brøt med arealplaner, ville medføre at domstolene beveget seg inn på forvaltningens område, ved å ta rettslig bindende avgjørelser for hvordan arealer skal disponeres.

Noen av oppgavene til jordskifteretten er også overlappende med kommunens, blant annet ved oppmåling av nye eiendommer og grensefastsetting, jf. jskl. § 4-2 og pbl. § 20-1 m), jf. Lov om eigedsregistrering, 17. juni 2005 (matrikkellova) kap. 7. Jordskifteretten har således tradisjonelt hatt en mer overlappende rolle til forvaltningen enn de ordinære domstolene, og uavhengighetsprinsippet har dermed ikke stått like sterkt.

Det er likevel grunner til å skille mellom disse tradisjonelle jordskiftesakene og sak om fordeling av planskapt arealverdier. Den myndigheten kommunen har til å binde grunneierne og jordskifteretten i saker om fordeling, både ved å tvinge ufrivillige grunneiere til å gå til jordskiftesak, samt å binde jordskiftedomstolen til hvilke virkemidler de kan ta i bruk, visker skillet mellom domstolen og forvaltning mer ut enn tidligere. Løkenutvalget uttalte seg om det å gi det offentlige kompetanse til å kreve jordskiftesak uten å ha partsinteresser og uten å bli parter i selve prosessen. Utvalget mente at slike regler «burde gjennomgås og begrenses til tilfeller der det kan påvises klart og saklig behov for å gi andre enn partene i prosessen kravskompetanse».<sup>85</sup>

I vanlige jordskiftesaker kan partene bestemme at de skal ordne private forhold på egen hånd innenfor de begrensninger som gjeldende plan setter, enten det er uten eller etter en

---

<sup>84</sup> Ot. Prp. Nr. 106, Om lov om endring av domstolloven og jordskifteloven (jordskifterettens stilling og funksjoner), kap. 5.2.10.2 *Forholdet til den utøvende myndighet*

<sup>85</sup> Se NOU 2002: 9, s. 73

jordskifteavgjørelse. Der kommunen har satt vilkår om fordeling av planskapt arealverdier er imidlertid partene bundet til å gå til sak i jordskifteretten dersom utbygging skal skje etter pbl. § 12-7, nr. 13, jf. jskl. § 3-30. Kommunen har dermed større rådighet over saken på bekostning av både grunneiere og jordskifteretten. For en grunneier som blir tvunget med på jordskiftesak med grunnlag i et kommunalt vedtak, vil jordskifteretten fremstå som planrealiseringsinstitutt og ikke et uavhengig domstolorgan.

At jordskiftedomstolen får preg av å være et planrealiseringsinstitutt kan være problematisk. Det synes uklart ut fra lovteksten og plansystemet hvorvidt lovgiver faktisk har ment at fordeling av planskapt arealverdier skal være et virkemiddel for å gjennomføre og sette i verk reguleringsplaner, eller om det er ment å bare skulle reparere ulemper som reguleringsplaner skaper. Når det kommer til hensikten bak virkemiddelet, uttaler departementet først at jordskifteretten skal «reparere ulemper som er skapt gjennom ein plan etter plan- og bygningslova».<sup>86</sup> Dersom uttalelsen legges til grunn, er meningen på tross av den tettere forbindelsen mellom kommune og jordskiftedomstolen i saker om fordeling, å skille jordskiftedommernes rolle klart fra forvaltningsvirksomhet. Departementet uttaler imidlertid på samme side som utraget over, at «Reglane legg til rette for at kommunalt vedtekte planar kan setjast i verk».<sup>87</sup> Uttalelsene gir uttrykk for en viss svekkelse av forvaltningens respekt for jordskiftedomstolen som uavhengig, dømmende virksomhet. Om sistnevnte uttalelse gir uttrykk for den rolle jskl. §§ 3-30 til 3-32 og jordskiftedomstolen skal ha i saker om fordeling, burde dermed lovgiver være tydeligere på.

---

<sup>86</sup> Prop. 101 L s. 184

<sup>87</sup> Prop. 101 L s. 184

# 6 Avsluttende betraktninger

## 6.1 Innledning

I dette avsluttende kapittelet vil jeg svare på oppgavens hovedproblemstilling; hvorvidt fordeling av planskapt arealverdier er et fullgodt alternativ til ekspropriasjon ved realisering av private tiltak i tråd med reguleringsplan. Konklusjonen tas ved å samle trådene når det gjelder hvilke fordeler, ulemper og utfordringer som bruk av ekspropriasjon og fordeling av planskapt arealverdier medfører. Ved vurderingen av hvilke nytte og rolle jeg tror at fordeling av planskapt arealverdier vil ha ved fremtidig planrealisering, spiller rettighetsvernet i Grl. § 105 og EMK P 1-1 inn, i tillegg til de utfordringer som ligger i en svekkelse av jordskiftedomstolen som uavhengig organ.

## 6.2 Fordeling av planskapt arealverdier - et fullgodt alternativ?

For en grunneier som ikke ønsker å realisere utbygging, vil det være fordelaktig at det ikke er realiseringstvang etter at jordskiftedomstolen har gjennomført fordeling av de planskapt arealverdiene. Grunneieren risikerer dermed ikke å måtte avstå faktisk og juridisk rådighet over sin eiendom på samme måte som grunneieren gjør dersom kommunen vedtar en reguleringsplan som hjemler ekspropriasjon.

Som illustrert i kap. 4.3.4, kan imidlertid en sak om fordeling av planskapt arealverdier bli svært inngripende og innebære ekspropriasjonlignende forhold. Når jskl. § 3-32, 2. og 3. ledd åpner opp for at en grunneier kan bli fratatt deler av en utbyggingsrett eller få en annen grunneiers utbyggingsrett realisert på sin egen eiendom, er det problematisk at det ikke er strenge krav til kommunenes vurderinger når de vedtar krav om fordeling i reguleringsplan. Innføring av krav om at kommunen tar proporsjonalitetsvurdering ved vedtakelse av krav om fordeling, samt kunnskap om hvor inngripende krav om fordeling kan være, kan hindre at lovbestemmelsene og kommunens krav om fordeling kommer i konflikt med rettighetsvernet i Grl. § 105 og EMK P 1-1.

Til sammenligning har en grunneier som rammes av ekspropriasjon et klart rettighetsvern i Grl. § 105, samt mulighet til å få saken prøvd i flere instanser på ekspropriantens regning. se. kap. 3.2.5. Slik rettskildebildet er nå, er det ikke selvsagt at en grunneier som blir rammet av ekspropriasjon vil oppleve inngrepet som mer belastende enn en grunneier som rammes av krav om fordeling av planskapt arealverdier og som ikke ønsker å bygge ut.

For kommunen, som har som mål å realisere flest mulig regulerginsplaner, er fordeling av planskapt arealverdier et godt virkemiddel i den forstand at rettferdig og ryddig fordeling av utbyggingsverdier kan stimulere flere grunneiere til å ønske og bygge ut. Ved å ikke gå veien om ekspropriasjon, unngås også uheldige sidevirkninger som upopularitet blant kommunens innbyggere, samt ressurs- og tidkrevende saksbehandling.

På den annen side vil ikke grunneiere som er med på fordeling kunne realisere mer enn de utbyggingsrettene som de blir tildelt på bakgrunn av egen eiendoms egnethet. Med mindre øvrige grunneiere velger å selge sine utbyggingsretter, vil omfanget av utbygging kunne bli mindre enn ved utbygging etter grunnverv ved ekspropriasjon. Det er også viktig å nevne at gjennomførelse av sak om fordeling, der grunneiere ender opp med å realisere tiltak i liten eller ingen grad, er problematisk bruk av jordskiftedomstolens tid og ressurser. En mulighet for å unngå unødig bruk av jordskiftedomstolen i disse sakene, er at innholdet i plan- og bygningsloven § 12-7, nr. 13 endres; Kommunen kan sette krav om at partene prinsipielt skal inngå avtale om fordeling seg imellom, slik at jordskiftesak blir et sekundært virkemiddel som bare kan kreves dersom partene ikke kommer til enighet innen en fastsatt tid. Med en slik endring også samarbeid mellom grunneiere insentiveres, fordelene med fordelingsreglene kommer fremdeles til nytte og unødig bruk av jordskiftedomstolens tid og ressurser ved å behandle saker som ikke blir gjennomført, minskes.

Det endelige resultatet etter en sak om fordeling etter dagens regler, kan altså resultere i realisering av utbygging i liten eller ingen grad. Dersom realisering skjer i liten grad, oppstår det problemer ved gjennomføring og bekostning av eventuelle krav om infrastruktur, fellesarealer og lignende. Dersom en eller flere grunneiere ikke ønsker å bygge ut, og fellestiltakene dermed blir lite hensiktsmessig plassert i forhold til faktisk utbygging, eller for påkostet i forhold til antall utbyggere, vil all utbygging kunne stoppe opp.

Slik jeg ser det vil ekspropriasjon være det beste virkemiddelet å ta i bruk dersom utbyggingsbehovet er stort og det er krav om opparbeidelse om fellesarealer eller

infrastruktur. Det ligger mye planlegging og utgifter bak ekspropriasjon, og en ekspropriant og tiltakshaver vil sjelden la være å bygge ut dersom tilstrekkelig areal først er ervervet. Tiltak vil gjerne iverksettes raskt og i det omfang reguleringsplanen legger opp til. Sett i lys av at større samfunnsmessige hensynene i dag virker å bli mer og mer vektlagt gjennom planarbeid, er det også sannsynlig at ekspropriasjon vil bli et mindre omdiskutert og mer brukt virkemiddel fremover. Fordeling av planskapt arealverdier vil på sin side være et godt virkemiddel å ta i bruk der behovet for boligutbygging ikke er for presset og der det ikke er krav om opparbeidelse av fellesområder og infrastruktur som skal betjene utbyggingsområdet.

For at fordeling av planskapt arealverdier skal kunne bli et fullgodt virkemiddel å ta i bruk der behovet for utbygging er stort og der det stilles krav til opparbeidelse av fellesområder og infrastruktur, bør kommunen sikre at aktuelle grunneierne kommer inn på et tidlig tidspunkt i planprosessen. Kommunen bør også opplyse om de virkninger en sak om fordeling kan ha, og da særlig fordelingsreglene i jskl. § 3-32, 2. og 3. ledd, samt sikre at grunneierne ønsker samarbeid og utbygging i sin helhet. Slik kan kommunen tilpasse virkemiddelet konkret til aktuelle eiendommer og grunneiere, og bruken av virkemiddelet vil ikke komme i konflikt med grunneieres rettighetsvern. Ved å være bevisst på de ovennevnte forhold, kan fordeling av planskapt arealverdier bli et fullgodt, og kanskje også et bedre virkemiddel enn ekspropriasjon for å nå målet om å realisere reguleringsplaner.





# Litteraturliste

- Øystein Jakob Bjerva, Fredrik Holth, Magne Reiten, Per Kåre Sky og Ingrid Aasen, *Jordskifteloven kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2016
- Odd Jarl Pedersen, Per Sandvik, Helge Skaaraas, Stein Ness, Audvar Os, *Plan- og bygningsrett, Del 1 Planlegging og ekspropriasjon*, Universitetsforlaget, 2. utg, 2. opplag, 2015
- Arvid Frihagen, *Plan- og bygningsloven*, Bind 3, 1989
- Synne Sæther Mæhle, *Grenser for rettsanvendelsesskjønn*, Universitetsforlaget, 1. utg., Oslo 2005
- Eivind Smith, *Konstitusjonelt demokrati*, Fagbokforlaget, 2. utg., 2012
- Jens Edvind Skoghøy, *Tvisteløsning*, Universitetsforlaget, 1. utg., Oslo 2010
- Jørge Aall, *Norske og internasjonale krav til domstolenes uavhengighet*, Den norske dommerforeningen 100 år s. 51-78
- Ingunn Elise Myklebust, *Kva plikt har staten etter menneskerettane til å ta omsyn til privat eigedomsrett i samband med offentleg arealplanlegging?* Undring og erkjennelse, Festskrift til Jan Fridthjof Bernt, 2013. s. 431-442
- Øyvind Ravna, *Disposisjonsprinsippets plass i jordskifteloven av 2013*, Kart og plan vol. 75, 2015
- Bakkeli, Jensen og Moland, *Kompetanse i kommunene*, Fafo-rapport, 2013:51
- *Forslag til jordskiftemidler i byer, tettsteder og hytteområder – «urbant jordskifte»*, rapport fra arbeidsgruppe nedsatt av Landbruksdepartementet, 2003
- *Konkurransen i boligutviklermarkedet*, rapport fra Konkurransetilsynet 2015
- *Virkemidler for bedre arealutnyttelse i byer og tettsteder*, Sluttrapport v/ Miljøvern-kommunal- og regional- og landbruksdepartementet, T-1355, 21.03.2001

- Kommunal- og regionaldepartementets rundskriv til kommuner, fylkeskommuner og fylkesmenn, nr. H14-02
- Prop. 101 L (2012-2013), Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova)
- Prop. 73 L (2014-2015), Endringer i tomtefesteloven (festeavgift ved forlengelse m.m.)
- Ot. Prp. Nr. 78 (2004-2005), Om lov om endring i jordskifteloven m.v.
- Ot. Prp. Nr. 106, Om lov om endring av domstolloven og jordskifteloven (jordskifterettens stilling og funksjoner)
- Ot. Prp. Nr. 62 (1981-1982), Om endringer i lov 1. juni 1917 nr. 1 om skjønn og ekspropriasjonssaker m.m. (overskjønn og saksomkostninger)
- Ot. Prp. Nr. 43, (1957) Om lov om ekspropriasjon av vast eiendom
- NOU 2002: 9, Jordskifterettens stilling og funksjoner
- NOU 2003: 29, Arealplaner og ekspropriasjonserstatning
- NOU 1999:19, Domstolene i samfunnet
- <http://www.domstol.no/nn-NO/Jordskifte-enkelt-domstol/Sor-Trondelag-jordskifterett/Om-oss/Kort-historikk/> (sist oppdatert 10.02.2016, kl. 15:22)

# Lister over figurer

- Figur 1, s. 6, Hentet fra presentasjon om «Jordskifte – nyttig verktøy i plangjennomføringen?», Vidar Bergtun, jordskiftedommer v/ tidligere Gulating jordskifteoverrett, s. 18. Egne endringer/beskjæringer med tillatelse fra Vidar Bergtun.
- Figur 2, s. 20, hentet fra samme presentasjon, s. 17
- Figur 3, s. 21, samme s. 18
- Figur 4, s. 26, samme s. 18
- Figur 5, s. 27, samme s. 19
- Figur 6, s. 28, samme s. 21