

Livsvarig bruksrett etter jordlova § 12 – utrednings- og begrunnelsesplikt

18.5.2020 (2019/3083)

Saken gjelder godkjenning etter jordlova § 12 av en livsvarig bruksrett til en hytte. X kommunes avslag ble etter klage omgjort av Fylkesmannen i Troms og Finnmark. Grunneieren klaget til ombudsmannen. Det sentrale spørsmålet er hvilken betydning det har for vurderingen av eiendommens arealressurser at hytta kan leies ut sammen med en fiskerett i ... elva, og om saken på dette punktet var tilstrekkelig opplyst.

Ombudsmannen er kommet til at Fylkesmannen kan ha vurdert verdien av bruksretten for lavt, da Fylkesmannen ikke synes å ha tatt høyde for at utleie av hytta kan ha vesentlig større verdi dersom den leies ut sammen med fiskeretten. Saken var på dette punktet ikke tilstrekkelig opplyst, da det forelå begrenset informasjon om verdien av eiendommens arealressurser, herunder potensiell inntekt fra utleie av hytta sammen med fiskeretten. Fylkesmannen har i sin vurdering av hensynet til det kommunale selvstyret lagt til grunn en for lav terskel for overprøving av kommunens skjønn, og vurderingen av dette hensynet gikk ikke frem av vedtaket. Ombudsmannen ber om at saken behandles på nytt.

Sakens bakgrunn

A har en livsvarig rett til bruk av en hytte på B eiendom ved ...elva i X kommune. Bruksretten omfatter også rett til atkomst og parkering. Eiendommen hytta ligger på består av totalt ca. 1 400

dekar, hvor omtrent halvparten er produktiv skog, mens resten er fordelt mellom fulldyrket jord (ca. 60 dekar), innmarksbeite (ca. 10 dekar) og annen utmark.

Rettighetshaveren søkte om å få denne livsvarige bruksretten godkjent etter jordlova § 12. Kommunen avslo søknaden. Følgende fremgikk av kommunens vurdering:

«Eier har starta opp med skogsdrift og utleie av jordbruksarealene til en nabo. Han har planer om å utvide drifta med utmarksnæring og egen jordbruksproduksjon. Hovedteigen har strandlinje mot [elva]. ...elva er ei god lakseelv og salg av blant annet fiskekort mm er en voksende utmarksnæring i kommunen. Fiskerett i ...elva er en viktig ressurs som regnes inn i avkastningsgrunnlaget for de grunneiendommene som har fiskerett i elva.

Kommunen mente på dette grunnlaget at delingen ville redusere den fremtidige avkastningen på eiendommen ved å begrense fremtidig utmarksnæring.

Fylkesmannen i Troms og Finnmark tok klagen fra rettighetshaveren til følge og godkjente søknaden etter jordlova § 12. Fylkesmannen fant at bruksretten verken medførte negative driftsmessige konsekvenser for eiendommen eller drifts- og miljømessige ulemper for landbruket på eiendommen eller i området. Videre la Fylkesmannen til grunn at den livsvarige bruksretten «i liten grad» ville svekke arealressursene.

Grunneieren ba Fylkesmannen vurdere saken på nytt. Han anførte at fiskeretten i ...elva er en svært viktig mulig inntektskilde for eiendommen, slik at utleie av hytta sammen med fiskeretten vil øke inntekspotensialet kraftig. Fylkesmannen opprettholdt sitt vedtak, og mente at det ikke hadde nevneverdig vekt hva som er privatøkonomiske mest lønnsomt for eieren.

Grunneieren klaget til ombudsmannen over Fylkesmannens vurdering av eiendommens arealressurser og vekten av hensynet til det kommunale selvstyret. Ombudsmannen fant grunn til å undersøke saken nærmere.

Våre undersøkelser

Vi spurte hvordan Fylkesmannen begrunnet at utleie av hytta med fiskerett ikke kunne være en del av eiendommens arealressurser, jf. jordlova § 12 tredje ledd annet punktum.

Fylkesmannen svarte at utleie av hytta med fiskerett var en del av eiendommens arealressurser. Etter en helhetsvurdering kom Fylkesmannen likevel til at godkjenning av livsvarig bruksrett til hytta kun i liten grad ville svekke arealressursene, slik at dette ikke talte mot å godkjenne bruksretten. Momenter i helhetsvurderingen var hyttas standard (oppført i 1972, ikke vinterisolert og uten innlagt vann og strøm) og det forhold at rettighetshaveren hadde sagt fra seg fiskerett slik at elvefisket ikke ble påvirket av den livsvarige bruksretten.

Videre spurte vi om saken var tilstrekkelig opplyst hva gjaldt eiendommens inntektsgrunnlag, herunder potensielle inntekter fra utleie av hytta med fiskerett.

Her svarte Fylkesmannen at klageren fortsatt kan disponere fiskeretten slik han ønsker. Da Fylkesmannen kom til at den livsvarige bruksretten i liten grad ville svekke eiendommens arealressurser, var det ikke nødvendig å innhente informasjon om potensielle inntekter fra utleie av hytta med fiskerett.

Til slutt ba vi om Fylkesmannens nærmere begrunnelse for å ikke legge avgjørende vekt på hensynet til det kommunale selvstyret, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd annet punktum.

Fylkesmannen svarte at hun, som kommunen, må utøve og medvirke til en lokal skjønnsutøvelse og en forvaltning av landbrukspolitiske virkemidler i tråd med blant annet nasjonale føringer for landbrukspolitikk. Fylkesmannen pekte også på sin oppgave med å følge opp kommunenes praksis med sikte på å unngå at avgjørelser er i strid med regelverket og nasjonale retningslinjer. Hensynet til det kommunale selvstyret ble vurdert, men kunne etter Fylkesmannens mening ikke tillegges avgjørende vekt da «nasjonale føringer» veide tyngst.

Klageren kommenterte Fylkesmannens redegjørelse. Han var ikke enig med Fylkesmannen i at hytta kun i liten grad ville svekke arealressursene. Han utdypet potensialet for inntekter knyttet til utleie av hytta, og mente det årlig ville være snakk om et sekscifret beløp. Når det gjaldt hensynet til det kommunale selvstyret pekte klageren på at Fylkesmannen ikke hadde gjort rede for hvilket regelverk eller hvilke nasjonale retningslinjer kommunens vedtak var i strid med. Videre skrev klageren:

«[N]asjonale retningslinjer tilsier at man skal være forsiktig med omdisponering av dyrket mark av hensyn til landbruket nasjonalt. I en slik situasjon hvor det lokalt vedtas å bygge ned arealressursene, vil det være tungtveiende hensyn – dvs. nasjonale retningslinjer – som tilsier at fylkesmannen skal overprøve det lokale skjønn. Som nevnt over, er situasjonen stikk motsatt i vår situasjon.»

Begge partene sendte deretter inn ytterligere kommentarer.

Ombudsmannens syn på saken

1. Vurderingen av vern av arealressursene og sakens opplysning

Det følger av jordlova § 12 første ledd:

«Deling av eigedom som er nytta eller kan nyttast til jordbruk eller skogbruk må godkjennast av departementet. Det same gjeld forpaking, tomtefeste og liknande leige eller bruksrett til del av eigedom når retten er stifta for lengre tid enn 10 år eller ikkje kan seiast opp av eigaren (utleigaren). Med eigedom meiner ein òg rettar som ligg til eigedomen og partar i sameige.»

Den livsvarige bruksretten til hytta på klagerens eiendom omfattes av denne bestemmelsen og må derfor godkjennes av departementet. Myndigheten til å gi slik godkjenning er lagt til kommunen med Fylkesmannen som klageinstans, jf. forskrift om overføring av myndighet til kommunene m.fl. §§ 1 og 8.

Jordlova § 12 tredje ledd inneholdt tidligere lovbestemte vilkår som måtte være oppfylt for å få samtykke til deling. Etter en lovendring i 2013 fremgår nå relevante momenter i vurderingen av om jordbruksmyndighetene skal godkjenne delingen av bestemmelsen:

«Ved avgjørd av om samtykke til deling skal givast, skal det leggjast vekt på om delinga legg til rette for ein tenleg og variert bruksstruktur i landbruket. I vurderinga inngår mellom anna omsynet til vern av arealressursane, om delinga fører til ei driftsmessig god løysing, og om delinga kan føre til drifts- eller miljømessige ulemper for landbruket i området. Det kan leggjast vekt på andre omsyn dersom dei fell inn under formålet i jordlova.»

Spørsmålet er altså om godkjenning av den livsvarige bruksretten legger til rette for en tjenlig og variert bruksstruktur i landbruket. Det sentrale momentet i denne saken er hensynet til vern av arealressursene.

Fylkesmannen kom i sitt vedtak til at den livsvarige bruksretten i liten grad vil svekke arealressursene, slik at hensynet til vern av arealressursene «isolert sett» ikke talte mot å godkjenne bruksretten. Utleie av hytta sammen med fiskeretten blir ikke kommentert.

Fylkesmannen har i sin korrespondanse med ombudsmannen lagt til grunn at utleie av hytta sammen med fiskeretten i ...elva er en del av eiendommens arealressurser. Ombudsmannen er enig i denne vurderingen. Fylkesmannen mener imidlertid at siden rettighetshaveren har sagt fra seg fiskeretten «vil derfor ikke elvefisket påvirkes nevneverdig av bruksretten til hytta». Som en konsekvens av dette synes Fylkesmannen å legge til grunn at betydningen av den livsvarige bruksretten er begrenset til at grunneieren ikke får leid ut hytta.

Ombudsmannen følger ikke denne slutningen. Det er neppe tvilsomt at utleie av fiskeretten sammen med hytta som bruksretten gjelder vil øke verdien av fiskeretten. Sagt på en annen måte vil summen av å leie ut disse samlet være større enn om de ble leid ut hver for seg. Fylkesmannens tilnærming medfører dermed at verdien av bruksretten for klageren kan være vurdert for lav. Dette er utvilsomt relevant i vurderingen av eiendommens arealressurser. Ombudsmannen mener på denne bakgrunn at det knytter seg begrunnet tvil til om Fylkesmannen har vurdert saken på riktig grunnlag.

Når det gjelder den konkrete vurderingen av om den livsvarige bruksretten skal godkjennes, beror denne på en skjønnsmessig helhetsvurdering basert på forholdene i denne konkrete saken. Ombudsmannen er tilbakeholden med å overprøve forvaltningens vektlegging av relevante momenter. Dette forutsetter at de relevante momentene er tilstrekkelig utredet slik at saken er godt nok opplyst.

Spørsmålet er om Fylkesmannen har oppfylt sin utredningsplikt og plikt til å sørge for sakens opplysning, jf. forvaltningsloven § 33 femte ledd, jf. § 17 første ledd.

Forvaltningens generelle utredningsplikt fremgår av forvaltningsloven § 17, og i loven § 33 femte ledd er klageinstans utredningsplikt særskilt regulert:

«Klageinstansen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Den kan pålegge underinstansen å foreta nærmere undersøkelser m.m.»

Bestemmelsen gir klageinstansen et selvstendig ansvar for å påse at saken er tilstrekkelig opplyst. Utredningsplikten gjelder både rettslige og faktiske forhold. I denne saken dreier det seg om faktiske forhold, nærmere bestemt verdien av eiendommens arealressurser.

Jordbruksmyndighetenes vurdering handler om hvilken betydning en godkjenning av den livsvarige bruksretten vil kunne få for arealressursene på klagerens eiendom ved at hytta ikke kan leies ut sammen med fiskeretten. For å ta stilling til dette, bør jordbruksmyndighetene ha en viss kjennskap til eiendommens inntjening. Dette gjelder først og fremst hvilken avkastning fra eiendommens arealressurser grunneieren potensielt går glipp av ved at hytta ikke kan leies ut sammen med fiskeretten. Dette må ses i sammenheng med eiendommens inntekter for øvrig. Først da vil jordbruksmyndighetene ha tilstrekkelig grunnlag for å vurdere betydningen av en godkjenning etter jordlova § 12.

Ombudsmannen har mottatt sakens dokumenter fra Fylkesmannen. Her fremkommer det blant annet at Fylkesmannen har hatt informasjon om eiendommens totalareal og fordelingen mellom henholdsvis produktiv skog, fulldyrket jord, innmarksbeite og annen utmark. Videre fremgikk det at klageren har startet opp med skogsdrift og utleie av jordbruksarealene, samt at han har planer om å utvide driften med utmarksnæring og egen jordbruksproduksjon. Klageren har også opplyst at han har hatt inntekter fra multer. Disse opplysningene kan muligens gi en indikasjon på eiendommens inntektsgrunnlag. Når det gjelder potensielle inntekter fra utleie av hytta med fiskeretten, hadde klageren opplyst at inntekspotensialet vil øke «kraftig». Selv om dette også muligens kan gi en indikasjon på potensielle inntekter, er det en mangel på faktiske opplysninger om verdien av eiendommens eksisterende og fremtidige arealressurser. De dokumentene Fylkesmannen synes å ha hatt tilgjengelig da klagesaken ble behandlet, fremstår dermed mangelfulle.

Klageren opplyste i omgjøringsvurderingen at naboen leier ut en hytte (i bedre stand enn klagerens hytte) sammen med sin fiskerett til 50 000 kroner pr. uke i høysesongen. Dette er bekreftet skriftlig av naboen. Klageren har videre opplyst at sesongen er på ti uker, at hytta også kan leies ut utenom fiskesesongen, samt at utleie av hytta med fiskerett åpner for salg av arbeidstjenester i form av tilrettelegging, guiding og lignende. På dette grunnlaget anførte klageren at inntekspotensialet ved utleie av hytta sammen med fiskeretten «ligger på 6-sifret beløp» slik at inntektsbortfallet vil være «noen millioner» over rettighetshavers levetid.

Det fremgår ikke av Fylkesmannens omgjøringsvurdering hvordan disse opplysningene ble vurdert. Kommentaren om at det ikke har nevneverdig vekt hva som er privatøkonomisk mest lønnsomt for grunneieren, er lite treffende. Det dreier seg her om inntekter som kan ha en slik størrelse at de kan være av betydning for eiendommens inntektsgrunnlag.

Fylkesmannen oppfylte ikke sin utredningsplikt og plikt til å sørge for sakens opplysning hva gjelder de faktiske forholdene ved verdien av eiendommens arealressurser, jf. forvaltningsloven § 33 femte

ledd, jf. § 17 første ledd.

Rundskriv M-1/2013 fra Landbruks- og matdepartementet gjelder omdisponering og deling etter jordlova §§ 9 og 12. I punkt 5.1 har departementet gitt en opplisting av opplysninger som alltid bør innhentes i slike saker. Her fremkommer ingen opplysninger om eiendommens ressurs- og inntektsgrunnlag. Selv om listen ikke er uttømmende, stiller ombudsmannen spørsmål ved at opplysninger om verdien av eiendommens arealressurser overhodet ikke er nevnt i dette punktet i rundskrivet. Det kan medføre at kommunen i første omgang og Fylkesmannen i en eventuell klageomgang unnlater å innhente slike opplysninger der det kan være et behov. Ombudsmannen vil derfor anmode Landbruks- og matdepartementet om å vurdere å utfylle rundskrivet på dette punktet. Kopi av denne uttalelsen vil derfor bli sendt departementet til orientering.

2. Kravene til begrunnelse og vurderingen av hensynet til det kommunale selvstyret

Jordlova § 12 tredje ledd gir anvisning på momenter som jordbruksmyndighetene «skal» vurdere. Fylkesmannen har i sitt vedtak vært innom samtlige av momentene som er fremhevet i bestemmelsen (som ikke er uttømmende). Vurderingene er imidlertid svært korte og fremstår som konstateringer mer enn vurderinger. Fylkesmannen slår kun fast at bruksretten ikke i noen særlig grad går ut over de interessene bestemmelsen i jordlova § 12 skal verne om.

Ombudsmannen uttalte i årsmelding for 2006 side 313 (SOMB-2006-79) følgende om kravene til begrunnelse etter jordlova § 12 slik den lød før lovendringen:

«En dekkende begrunnelse vil være særs viktig ved håndheving av så vidt utpregede skjønnsbestemmelser som etter jordloven § 12 annet ledd. Ettersom vurderingen er av jordbruksfaglig art, vil en redegjørelse for hvordan de relevante momentene i saken er vurdert, være en nødvendig forutsetning for at domstolene i en eventuell retts sak, og også ombudsmannen, skal kunne prøve om skjønnnet er holdt innenfor de rettslige rammene.»

Fylkesmannen har i sine brev til ombudsmannen utdypet sin begrunnelse noe. Ombudsmannen anmoder om at Fylkesmannens fremtidige vedtak er tilstrekkelig begrunnet, jf. forvaltningsloven §§ 24 og 25.

I tillegg til momentene i jordlova § 12 tredje ledd, har Fylkesmannen vist til forvaltningsloven § 34 annet ledd tredje setning. Fylkesmannen har lagt til grunn at statlig klageinstans skal «legge vekt på» hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn.

Denne bestemmelsen ble endret med virkning fra 1. januar 2018 til at klageinstansen skal legge «stor» vekt på hensynet til det kommunale selvstyret. Det følger av Prop.64 L (2016-2017) side 41 at dette innebærer en heving av den generelle terskelen for overprøving av hensiktsmessighetsskjønnet til kommunene. Fylkesmannen har følgelig lagt til grunn feil terskel etter forvaltningsloven § 34 annet ledd tredje setning.

Samtidig som tredje punktum ble endret kom det inn et nytt fjerde punktum i bestemmelsen som innebærer en skjerpet begrunnelsesplikt:

«Det skal fremgå av vedtaket hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret.»

Det fremgår ikke av Fylkesmannens vedtak hvordan hensynet til det kommunale selvstyret er vurdert. På spørsmålet fra ombudsmannen, ga Fylkesmannen uttrykk for at hensynet er vurdert, men ikke tillagt avgjørende vekt da det i denne saken er «nasjonale føringer» som veier tyngst. Fylkesmannen viser til at hun må utøve og medvirke til en lokal skjønnsutøvelse og en forvaltning av landbrukspolitiske virkemidler i tråd med nasjonale føringer for landbrukspolitikken. Fylkesmannen viste også til plikten til å følge opp kommunens praksis med sikte på å unngå avgjørelser i strid med regelverket og nasjonale retningslinjer.

Slik saken står nå, går ikke ombudsmannen inn i vektingen av relevante hensyn, herunder vekten av hensynet til det kommunale selvstyret. Ombudsmannen finner likevel grunn til å stille spørsmål ved hvilke «nasjonale føringer» som taler for å godkjenne den livsvarige bruksretten til hytta på klagerens eiendom. Videre fremheves at Landbruks- og matdepartementet i rundskriv M-1/2013 punkt 1 har lagt til grunn at de nye reglene i jordlova § 12 gir «økt lokalt handlingsrom til kommunen». Følgende fremgår av rundskrivet punkt 3.1:

«Lokal skjønnsutøvelse vil ofte være viktig i saker om fradeling. Tjenlig og variert bruksstruktur og bosetting er eksempler på områder som varierer fra kommune til kommune og hvor kommunen må vektlegge hensynene ut fra lokale forhold. I slike saker er det naturlig at kommunen har et vidt handlingsrom.»

Ombudsmannen ber om at Fylkesmannen tar med seg disse føringene i sin nye behandling av saken.

Ombudsmannen minner om at rettighetshaveren ikke har vært part i saken her, og at han må gis anledning til å ivareta sine interesser ved den nye behandlingen.

Konklusjon

Ombudsmannen er kommet til at Fylkesmannen kan ha vurdert verdien av bruksretten for lavt, da Fylkesmannen ikke synes å ha tatt høyde for at utleie av hytta kan ha vesentlig større verdi dersom den leies ut sammen med fiskeretten. Saken var på dette punktet ikke tilstrekkelig opplyst, da det forelå begrenset informasjon om verdien av eiendommens arealressurser, herunder potensiell inntekt fra utleie av hytta sammen med fiskeretten. Fylkesmannen har i sin vurdering av hensynet til det kommunale selvstyret lagt til grunn en for lav terskel for overprøving av kommunens skjønn, og vurderingen av dette hensynet gikk ikke frem av vedtaket. Ombudsmannen ber om at saken behandles på nytt.

Videre vil ombudsmannen anmode Landbruks- og matdepartementet om å vurdere å utfylle rundskriv M-1/2013 punkt 5.1 hva gjelder utredningsplikten.

Ombudsmannen ber om å bli orientert om utfallet av den nye behandlingen, ved oversendelse av kopi av brev til klageren **innen 10. august 2020**.

18.5.2020 (2019/3083)