



NORGES HØYESTERETT

Den 4. mars 2011 avsa Høyesterett dom i

HR-2011-00476-A, (sak nr. 2010/1716), sivil sak, anke over dom,

Roger Frøholm

(advokat Anders Ryssdal)

mot

Staten v/Landbruks- og matdepartementet

(Regjeringsadvokaten
v/advokat Erik Bratterud – til prøve)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Skoghøy**: Saken gjelder gyldigheten av et vedtak av Sogn og Fjordane fylkeslandbruksstyre om å avslå søknad om konsesjon til erverv av en landbrukseiendom i et tilfelle hvor konsesjonsplikt er blitt pålagt på grunn av mislighold av lovbestemt boplikt. Den bærende begrunnelse for avslaget er at erververen ikke vil bosette seg på eiendommen.
- (2) Roger Frøholm, som er født i 1965, overtok i 2004 gnr. 91 bnr. 1 i Stryn kommune i Sogn og Fjordane fra sin far. Eiendommen ligger i Olden og har i lang tid tilhørt Frøholms slekt. Frøholm har selv ikke bodd på eiendommen, men har vært mye der i ferier – både som barn og i senere år.
- (3) Eiendommen har et totalareal på 159 dekar. Av dette utgjør 33 dekar jordbruksareal og 113 dekar produktiv skog. Hvor stor andel av jordbruksarealet som er fulldyrket, og hvor

stor andel som er innmarksbeite, har det vært noen uenighet om. På eiendommen er det våningshus og driftsbygning som er oppført på 1950-tallet. Det dyrkede areal har siden 2003 vært bortleid på en 10-års kontrakt til en nabo.

- (4) Frøholm er gift, har to barn – ett på 16 og ett på 10 år – og bor i Stryn sentrum. Avstanden fra eiendommen i Olden til Stryn sentrum er ca. 20 km. Tidligere har Frøholm vært bilmekaniker, men han har av helsemessige årsaker måttet slutte i dette yrket. Han driver nå en bokhandel som eies av ektefellen. Hun er for tiden arbeidsufør. Frøholm ønsker ikke å flytte til eiendommen i Olden, men vil benytte den som fritidseiendom.
- (5) Eiendomservervet i 2004 var konsesjonsfritt, men under forutsetning av at eiendommen tilfredsstilte kravene til odlingsjord, var konsesjonsfriheten betinget av boplikt, se odelsloven §§ 1 og 2, jf. § 27 andre ledd og konsesjonsloven § 5 første ledd nr. 1 og 2, jf. § 5 andre ledd, slik disse bestemmelsene lød før lovendring i 2009. Fristen for å bosette seg på eiendommen var ett år fra eiendomservervet, og da denne fristen løp ut, søkte Frøholm om fem års utsettelse med å oppfylle boplikten, jf. odelsloven § 27 a første ledd, slik bestemmelsen lød før den nevnte lovendring. Ved vedtak av Stryn formannskap 23. februar 2005 ble søknaden avslått. Samtidig ble fristen for å bosette seg på eiendommen utsatt til 1. januar 2006.
- (6) Frøholm påklaget avslaget til Sogn og Fjordane fylkeslandbruksstyre. Under behandlingen i fylkeslandbruksstyret trakk han imidlertid klagen, da han mente at eiendommen ikke hadde slike landbruksressurser at han kunne pålegges boplikt.
- (7) Da Frøholm ikke tilflyttet eiendommen innen 1. januar 2006, tok kommunen opp til behandling spørsmålet om Frøholm hadde boplikt. Stryn formannskap traff 31. januar 2007 vedtak om at eiendommen hadde slike ressurser at den var omfattet av odelslovens dagjeldende regler om bo- og driveplikt, og at boplikten var vesentlig misligholdt. Frøholm ble på dette grunnlag pålagt å søke konsesjon. Frøholm påklaget vedtaket til fylkeslandbruksstyret. Ved fylkeslandbruksstyrets vedtak 16. august 2007 ble klagen ikke tatt til følge.
- (8) Den 20. september 2007 søkte Frøholm konsesjon med fritak fra boplikt. Stryn formannskap traff 5. mars 2008 med fem mot to stemmer vedtak om å avslå konsesjonssøknaden. Ved vedtaket ble Frøholm gitt frist til 1. juni 2008 til å overdra eiendommen til noen som kunne få eller ikke trengte konsesjon. Frøholm påklaget vedtaket til fylkeslandbruksstyret, men ved fylkeslandbruksstyrets vedtak 25. august 2008 ble klagen med fem mot to stemmer ikke tatt til følge. Samtidig fikk Frøholm frist til 1. mars 2009 til å avhende eiendommen til noen som kunne få eller ikke trengte konsesjon.
- (9) Ved stevning 27. februar 2009 til Fjordane tingrett reiste Frøholm søksmål mot staten v/Landbruks- og matdepartementet med påstand om at fylkeslandbruksstyrets vedtak 25. august 2008 var ugyldig. Frøholm gjorde prinsipalt gjeldende at eiendommen ikke tilfredsstilte kravene til odlingsjord etter odelsloven §§ 1 og 2, og at han derfor ikke kunne pålegges boplikt. Subsidiært hevdet han at vedtaket var ugyldig fordi ikke alle relevante hensyn var vurdert og avveid på en skikkelig måte. Han hevdet også at det var begått saksbehandlingsfeil og foretatt usaklig forskjellsbehandling.
- (10) Fjordane tingrett avsa 19. oktober 2009 dom med denne domsslutning:

”1. Staten ved Landbruks- og matdepartementet frifinnes.

2. Innen 2 – to – uker plikter Roger Frøholm å betale kr 47 766 – førtisv tusensyv hundreogsekstiseksekroner – til dekning av Staten v/Landbruks- og matdepartementet sine saksomkostninger med tillegg av rente etter lov om forsinket betaling § 3 første ledd fra forfall til betaling skjer.”

(11) Frøholm anket til Gulating lagmannsrett, som 3. september 2010 avsa dom med slik domsslutning:

”1. Anken forkastes.

2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Roger Frøholm 50 775 – femtitusensjuhundreogsyttifem – kroner til Staten v/Landbruks- og matdepartementet innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.”

(12) Frøholm har påanket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken rettet seg mot lagmannsrettens bevisbedømmelse og rettsanvendelse. I tillegg ble det anført at ett av fylkeslandbruksstyrets medlemmer var inhabil. Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 30. november 2010 ble anken over rettsanvendelsen tillatt fremmet. Forøvrig ble anken ikke tillatt fremmet.

(13) Under behandlingen for Høyesterett er enkelte tidligere anførsler blitt frafalt, mens andre er blitt noe videreutviklet. Som nye rettsgrunnlag har Frøholm gjort gjeldende at kravet om at han skal bosette seg på eiendommen, er i strid med Norges menneskerettslige forpliktelser, og at vedtaket om å nekte konsesjon også er ugyldig etter alminnelig norsk rett fordi det ikke tilfredsstillende retningslinjene i odelsloven tidligere § 27 a andre ledd og alminnelige krav til forholdsmessighet.

(14) Den ankende part og hans ektefelle har avgitt skriftlige forklaringer til Høyesterett. Under behandlingen for lagmannsretten avgav de muntlige forklaringer. Det er under behandlingen for Høyesterett fremlagt enkelte nye dokumentbevis, men de bidrar ikke med noen vesentlig nye faktiske opplysninger. Saken står således i faktisk henseende i det vesentlige i samme stilling som for de tidligere instanser.

(15) Den ankende part, *Roger Frøholm*, har i korte trekk anført:

(16) Vedtaket om å pålegge Frøholm boplikt er i strid med flere bestemmelser i internasjonale menneskerettskonvensjoner som ved menneskerettsloven § 2 jf. § 3 er gjort til norsk lov med forrang foran annen lovgivning. Hvorvidt det foreligger brudd på menneskerettighetene, kan domstolene prøve fullt ut, herunder om vedtaket er forholdsmessig ut fra hva som er nødvendig i et demokratisk samfunn.

(17) For det første er bopliktkravet i strid med Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) artikkel 6, 7 og 11. Disse bestemmelsene beskytter individets rett til å tjene sitt levebrød på en selvvalgt måte, rett til minimumslønn og rett til en tilfredsstillende levestandard. Kravet om at Frøholm må bosette seg på eiendommen, innebærer at han må oppgi sitt nåværende yrke som bokhandler. Våningshuset på gården oppfyller ikke adekvate krav til bolig. Den mest aktuelle landbruksmessige utnyttelse av eiendommen er sauehold. Eiendommens

landbruksressurser er imidlertid så begrensede at det ikke vil være mulig å oppnå en nettoavkastning på mer enn kr 15 000–20 000 per år. For å oppnå en slik avkastning kreves en årlig arbeidsinnsats på rundt 600 timer. Dette gir en timelønn på kr 33,34. En slik timelønn ligger langt under den minstelønn som er fastsatt i jordbruket, jf. forskrift om allmenngjøring av tariffavtale for jordbruks- og gartnerinæringene 20. september 2010 nr. 1739. Etter den ankende parts oppfatning gir de påberopte ØSK-artikler rettigheter som er tilstrekkelig spesifikke til at de kan håndheves ved søksmål for domstolene.

- (18) For det andre vil et krav om at Frøholm skal bosette seg på eiendommen, være i strid med Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 8 og Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 17 og 23. Regler som bestemmer hvor man skal bosette seg, er et inngrep i retten til respekt for privatliv, familieliv og hjem. Ved slike inngrep stilles det etter praksis fra Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) krav om tilstrekkelige prosessuelle rettssikkerhetsgarantier. De personlige forholdene må vurderes, og inngrepet må være forholdsmessig. Frøholm har dårlig helse som innebærer at han ikke kan arbeide på gården. Barna har særlige behov som tilsier at de ikke bør flytte. Flytting vil også innebære at familien blir fratatt sitt livsgrunnlag, som er bokhandelen i Stryn sentrum. Dette medfører at det er manglende forholdsmessighet mellom formålet med boplikten og den belastningen Frøholm utsettes for ved vedtaket. Den skjønnsmargin som EMD innrømmer nasjonale domstoler og myndigheter, gjelder ikke i forholdet mellom nasjonale domstoler og forvaltningen. Dessuten har hensynet til Frøholm og hans families særlige behov ikke vært vurdert under forvaltningsbehandlingen av saken, og når de individuelle forholdene ikke har vært vurdert, kan staten ikke under noen omstendighet påberope seg en skjønnsmargin.
- (19) For det tredje er bosettingskravet i strid med EMK protokoll 4 artikkel 2 og SP artikkel 12. Disse bestemmelsene gir enhver rett til fritt å velge sitt bosted. EU-domstolen har i dom 25. januar 2007 i sak C-370/05 (Festersen-saken) lagt til grunn at den danske boplikten representerer et inngrep i retten til å velge bolig etter EMK protokoll 4 artikkel 2 nr. 1. Det krav om boplikt som er stilt overfor Frøholm, kommer i samme stilling. Da det ikke foreligger tilstrekkelig tungtveiende legitime grunner til å rettferdiggjøre kravet, må det underkjennes som stridende mot de nevnte konvensjonsbestemmelser.
- (20) For det fjerde anføres at fylkeslandbruksstyrets vedtak bryter med SP artikkel 24 og FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen) artikkel 3, 5, 9, 16 og 27. Også disse bestemmelsene pålegger statene reelle forpliktelser som kan håndheves ved søksmål for domstolene. Skal kravet om bosetting på eiendommen oppfylles, må barna bytte nærmiljø og skole, og det vil særlig for den ene sønnen innebære betydelige helseplager å flytte inn i våningshuset, som har meget lav standard. Disse hensynene har ikke vært vurdert av forvaltningen og de tidligere rettsinstanser.
- (21) I tillegg til at fylkeslandbruksstyrets krav om at Frøholm skal bosette seg på eiendommen, bryter med internasjonale menneskerettigheter, er det også i strid med alminnelig norsk rett. Det er et vilkår for boplikt at eiendommen tilfredsstillt kravene til odlingsjord i odelsloven §§ 1 og 2, jf. konsesjonsloven § 5 andre ledd, slik bestemmelsene lød før lovendring i 2009. Gården har ikke vært drevet siden 1988. Et driftsoverskudd på kr 15 000–20 000 per år er så lite at det ikke kan anses å gi et ”tilskudd av betydning til familiens underhold”. Dette var et vilkår for at eiendommen skulle kunne anses som

odlingsjord etter odelsloven § 1 ("nyttast til landbruksdrift"), slik bestemmelsen lød før den nevnte lovendring, jf. Rt. 1998 side 450. Når eiendommen ikke tilfredsstillter kravene til odlingsjord, hadde fylkeslandbruksstyret ikke hjemmel til å pålegge boplikt, jf. også konsesjonsloven § 5 andre ledd.

- (22) Under enhver omstendighet er fylkeslandbruksstyrets vedtak ugyldig fordi det ikke tilfredsstillter de krav til forholdsmessighet som gjelder for forvaltningsvedtak. For fritak fra boplikt inneholdt odelsloven § 27 a andre ledd før lovendringen i 2009 en nærmere konkretisering av det skjøn som skulle utøves. Visse hensyn skulle tillegges "særleg vekt", mens andre skulle tas med i avveiningen. Den avveining som fylkeslandbruksstyret har foretatt, bygger ikke på disse retningslinjene. Domstolene kan prøve hvorvidt alle relevante hensyn har vært vurdert og tillagt den vekt loven krever.
- (23) Roger Frøholm har nedlagt slik påstand:
- ”1. Fylkeslandbruksstyrets vedtak 25. august 2009 vedrørende gnr. 91 bnr. 1 i Stryn kommune er ugyldig.
 2. Staten v/Landbruks- og matdepartementet dømmes til å betale Roger Frøholm omkostninger for tingretten og lagmannsretten.
 3. Det offentlige tilkjennes omkostninger for Høyesterett.”
- (24) Ankemotparten, *staten v/Landbruks- og matdepartementet*, har i korte trekk anført:
- (25) De motstående interessene i saken er Frøholms interesse i å beholde landbrukseiendommen ubeskåret som fritidsbolig og samfunnets interesse i å opprettholde bosetting i lanbruksområder, sikre god utnyttelse av naturressurser og verne miljø og kulturlandskap. Frøholm har tre valg: (1) Han kan selge eiendommen, (2) han kan beholde den, men selge jordbruksarealet eller (3) han kan beholde eiendommen og bo der i fem år. Vedtaket innebærer ikke at han personlig må oppfylle driveplikten. Landbruksarealene kan leies bort, slik Frøholm allerede gjør. De ulempene som er blitt fremhevd av Frøholm, beror derfor på de valg han ønsker å gjøre.
- (26) Eiendommen tilfredsstillter de arealkrav odelsloven § 2 stilte før lovendringen i 2009. Spørsmålet er om eiendommen kan "nyttast til landbruksdrift", i den forstand dette uttrykk før lovendringen i 2009 var benyttet i odelsloven § 1. De grunnleggende vilkår etter rettspraksis var at eiendommen måtte ha naturlige forutsetninger for landbruk, og at det måtte være realistisk at noen ville være interessert i å drive landbruk på eiendommen med sikte på økonomisk vederlag for arbeidsinnsatsen, jf. Rt. 2001 side 561 på side 566 med henvisninger til tidligere praksis. Det ble ikke stilt bestemte avkastningskrav, men det ble krevd at driften gav et tilskudd av betydning for en families underhold. Vurderingen skulle gjøres objektivt, uten at det skulle tas hensyn til den aktuelle erververs personlige forhold. Den eiendom denne saken gjelder, ligger i et tradisjonelt landbruksområde. Etter de beregninger som er gjort, vil den gi et driftsoverskudd på kr 15 000–20 000 per år. Dette er etter den rettspraksis som foreligger, tilstrekkelig for å tilfredsstillte vilkåret i odelsloven tidligere § 1.
- (27) Utover de krav som følger av den alminnelige myndighetsmisbrukslæren, stiller norsk forvaltningsrett ikke noe generelt krav om forholdsmessighet. Domstolene kan prøve om forvaltningen har vurdert og vektlagt de relevante hensynene etter konsesjonsloven §§ 2

og 9, men ikke selve skjønnet. Fylkeslandbruksstyret har avveid de relevante hensynene – også hensynet til Frøholms livssituasjon – men funnet at de samfunnsmessige hensynene veier tyngre. Vedtaket er ikke spesielt byrdefullt for Frøholm, og det gjelder da ikke noen særlig omfattende begrunnelsesplikt.

- (28) Fylkeslandbruksstyrets vedtak pålegger ikke Frøholm å flytte til eiendommen; det pålegger ham å selge. Hvorvidt Frøholm vil bosette seg på eiendommen, beror således på hans eget valg. Vedtaket kan derfor ikke anses som inngrep i retten til å velge bosted etter EMK protokoll 4 artikkel 2 eller SP artikkel 12. Det vedtaket gjør, er å begrense Frøholms muligheter til å erverve en landbrukseiendom og bruke den til fritidsformål.
- (29) Formålet med EMK protokoll 4 artikkel 2 og SP artikkel 12 er å verne bevegelsesfriheten som en forutsetning for menneskets frihet og utvikling. Praksis fra konvensjonsorganene viser at terskelen for at det blir ansett å foreligge inngrep etter disse bestemmelsene, er høy. EU-domstolens avgjørelse i Festersen-saken er ikke relevant. EU-domstolen bruker her EMK protokoll 4 artikkel 2 som et støtteargument for sin vurdering etter EF-traktaten artikkel 56. Avgjørelsen kan ikke oppfattes slik at boplikt som vilkår for erverv av landbrukseiendom skal anses som inngrep i retten til fritt å velge bosted etter EMK.
- (30) Selv om man skulle anse fylkeslandbruksstyrets vedtak som et inngrep i retten til å velge bosted etter EMK protokoll 4 artikkel 2 eller SP artikkel 12, er det et inngrep som er legitimt begrunnet, og ikke uproporsjonalt. Ved denne type vurderinger har statene en vid skjønnsmargin. Ved prøving av menneskerettskonvensjoner for nasjonale domstoler kan de innrømme lovgivende og utøvende myndigheter en tilsvarende skjønnsmargin, jf. Rt. 2004 side 1737 avsnitt 75. De samfunnshensyn som skal ivaretas ved fylkeslandbruksstyrets vedtak, er legitime og tilstrekkelige til å oppveie hensynene til Frøholm og hans familie. Frøholm har også hatt tilstrekkelige prosessuelle rettssikkerhetsgarantier.
- (31) Fylkeslandbruksstyrets vedtak representerer heller ikke noe inngrep i retten til respekt for privatliv, familieliv eller hjem etter EMK artikkel 8 eller SP artikkel 17 og 23. Frøholms hjem er i Stryn sentrum, og vedtaket griper ikke inn i hans rett eller mulighet til å bo der. Hvis han flytter til eiendommen i Olden, er det et resultat av hans eget frie valg. Under enhver omstendighet er vedtaket legitimt begrunnet og proporsjonalt.
- (32) På tilsvarende måte er vedtaket ikke i strid med ØSK artikkel 6, 7 eller 11. Disse bestemmelsene gir ikke individuelt håndhevbar rettigheter. Uansett blir Frøholm ved fylkeslandbruksstyrets vedtak ikke pålagt å arbeide på eiendommen. Driveplikten kan oppfylles ved at arealet blir leid bort til andre. Bestemmelsene om minimumslønn i jordbruket forbyr ikke en eier å arbeide for lavere lønn.
- (33) Heller ikke kan de påberopte bestemmelser i barnekonvensjonen ha betydning for vedtakets gyldighet. Konvensjonen artikkel 3 gjelder vedtak ”som berører barn”. For at dette skal være tilfellet, må det være en rimelig nærhet mellom vedtaket og barnets situasjon. Her vil det i tilfelle være foreldrenes valg som blir avgjørende for barna. Uansett er ikke hensynet til barn mer enn ”et grunnleggende hensyn”. Andre hensyn kan bli avgjørende – og må bli det i dette tilfellet. Vedtaket kan under ingen omstendighet anses å være så inngripende overfor barna som det Frøholm anfører.
- (34) Staten har nedlagt slik påstand:

- ”1. Anken forkastes.
2. Staten v/Landbruks- og matdepartementet tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.”

- (35) *Mitt syn på saken*
- (36) Dersom det ikke finnes særlig hjemmel for annet, kreves konsesjon for erverv av fast eiendom, jf. konsesjonsloven § 2. Etter konsesjonsloven § 5 første ledd nr. 1 og 2 er konsesjon ikke nødvendig når eieren er beslektet med tidligere eier på nærmere bestemt måte eller er odelsberettiget til eiendommen. Dersom eiendommen er bebyggt og har mer enn 25 dekar ”fulldyrka eller overflatedyrka areal” eller mer enn 500 dekar ”produktiv skog”, er konsesjonsfriheten betinget av at erververen bosetter seg på eiendommen innen ett år og selv bebod den i minst fem år, se konsesjonsloven § 5 andre ledd. De arealkrav som stilles for boplikt, tilsvarer kravene til odlingsjord etter odelsloven § 2.
- (37) Vilkårene for odlingsjord og boplikt ble endret ved lov 19. juni 2009 nr. 98. Før lovendringen var det et grunnvilkår for at en eiendom skulle kunne være odlingsjord at den kunne ”nyttast til landbruksdrift”. I tillegg krevdes enten at ”jordbruksarealet” var minst 20 dekar, eller at det produktive skogarealet var minst 100 dekar og den produksjonsmessige verdi av skogarealet tilsvarte minst 20 dekar jordbruksareal, se odelsloven §§ 1 og 2. Ved lovendringen ble kravet om at eiendommen måtte kunne nyttes til landbruksdrift fjernet, og arealkravene ble endret.
- (38) Begrepet ”jordbruksareal” i odelsloven § 2 før lovendringen i 2009 omfattet ikke bare fulldyrket og overflatedyrket areal, men blant annet også gjødslet beite. Gjødslet beite faller utenfor uttrykket ”fulldyrket eller overflatedyrket areal” i odelsloven § 2 og konsesjonsloven § 5 andre ledd etter lovendringen, se Ot.prp. nr. 44 (2008–2009) om lov om endring av lov om odelsretten og åsetesretten, lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom mv. og lov om jord mv., side 116.
- (39) Før lovendringen i 2009 gav odelsloven § 27 a første ledd blant annet hjemmel for å frita en odelsberettiget fra boplikt. Hvilke hensyn som var relevante ved det skjønn som skulle utøves, og hvordan de skulle avveies mot hverandre, var angitt i § 27 a andre ledd. Hvis en odelsberettiget erverver ikke overholdt boplikten, kunne departementet etter odelsloven § 29 andre ledd sette frist for ham til å søke konsesjon.
- (40) Ved lovendringen i 2009 ble hjemmelen for å frita odelsberettigede erververe fra boplikt opphevd. Etter konsesjonsloven § 13 tredje ledd nr. 4 kan Kongen i stedet sette frist for erververen til å søke konsesjon. Vurderingstemaet for avgjørelsen av søknad om konsesjon i tilfeller hvor konsesjonsplikt er inntrådt på grunn av mislighold av boplikt, er imidlertid et annet enn det som ellers gjelder, se konsesjonsloven § 9 fjerde ledd.
- (41) De endringer som ved lovendringen i 2009 ble gjort i vilkårene for odlingsjord og boplikt, trådte i kraft 1. juli 2009, jf. kongelig resolusjon 19. juni 2009 nr. 815. Etter overgangsbestemmelsene til lovendringen skal brudd på boplikt som er inntrådt før de nye lovbestemmelsene trådte i kraft, følges opp etter de nye reglene, se lovvedtaket avsnitt IX andre ledd nr. 10, jf. Ot.prp. nr. 44 (2008–2009), side 111. Hvorvidt et vedtak forvaltningen har truffet, er gyldig, må imidlertid avgjøres etter reglene på vedtakstidspunktet. Spørsmålet om gyldigheten av Sogn og Fjordane

fylkeslandbruksstyres vedtak 25. august 2008 om å avslå Roger Frøholms konsesjonssøknad, må derfor avgjøres ut fra de regler som gjaldt før lovendringen i 2009.

- (42) Som nevnt under fremstillingen av saksforholdet, ervervet Frøholm gnr. 91 bnr. 1 i Stryn kommune fra sin far i 2004. Det er på det rene og ikke omtvistet at han har odelsrett til eiendommen dersom den tilfredsstillter kravene til odlingsjord. Når han er blitt pålagt å søke konsesjon, er det fordi han ikke har oppfylt det krav om boplikt som før lovendringen i 2009 fulgte av odelsloven § 27 andre ledd.
- (43) Jeg behandler først spørsmålet *om eiendommen tilfredsstillter de dagjeldende krav til odlingsjord.*
- (44) Ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 30. november 2010 ble bare anken over lagmannsrettens rettsanvendelse tillatt fremmet. Lagmannsretten har lagt til grunn at eiendommen har 33 dekar jordbruksareal. Arealkravet i odelsloven § 2 før lovendringen i 2009 er dermed tilfredsstillt. Det som er omtvistet, er om det tidligere vilkår i odelsloven § 1 om at eiendommen måtte kunne ”nyttast til landbruksdrift”, er oppfylt. Dette vilkåret er nærmere presisert ved Høyesteretts avgjørelser i Rt. 1987 side 1231 (Hjelmeland), Rt. 1998 side 450 (Vesterøya), Rt. 2000 side 1634 (Store Døvik), Rt. 2001 side 561 (Nordtveiten), Rt. 2002 side 112 (Gisløys) og Rt. 2007 side 552 (Lid). De vilkår som følger av disse dommene, er at de naturgitte forutsetninger for landbruksdrift på eiendommen må være til stede, og at det – ut fra de rådende forhold eller i et lengre tidsperspektiv – må være sannsynlig at noen vil være interessert i å erverve eiendommen til landbruksdrift. Selv om det ikke kan stilles krav om noen bestemt minsteavkastning, må driften kunne gi et tilskudd av betydning for en families underhold.
- (45) Eiendommen ligger i et tradisjonelt landbruksområde hvor det også i dag drives landbruk. Den aktuelle driftsform er sauedrift. Lagmannsretten har funnet at eiendommens jordbruksareal gir grunnlag for å holde 30 vinterforede sauer på eiendommen, og at det er realistisk å regne med et driftsoverskudd på kr 15 000–20 000. Ut fra dette ligger eiendommen på grensen for å bli ansett å kunne nyttes til landbruksdrift etter det tidligere vilkår i odelsloven § 1. Særlig på bakgrunn av at eiendommen ligger i et område hvor det drives landbruk, er jeg imidlertid kommet til at dette vilkåret er oppfylt.
- (46) Det neste spørsmål jeg vil ta stilling til, er *om fylkeslandbruksstyrets vedtak er ugyldig fordi det bryter med internasjonale menneskerettigheter.*
- (47) Jeg finner det klart at fylkeslandbruksstyrets vedtak om å avslå konsesjon ikke griper inn i de rettigheter som ØSK artikkel 6, 7 og 11 gir til arbeid, gode arbeidsvilkår og tilfredsstillende levestandard. Disse bestemmelsene er etter sitt innhold svært ubestemte, og det kan reises spørsmål om hvor langt de gir rettigheter som kan håndheves ved søksmål for domstolene. Dette finner jeg det imidlertid ikke nødvendig å gå inn på. Det er opp til Frøholm om han ønsker å erverve gnr. 91 bnr. 1 i Stryn, og dersom han erverver eiendommen, har han ikke plikt til å drive den personlig. Jeg kan derfor ikke se at det finnes noe grunnlag for å hevde at retten til arbeid, gode arbeidsvilkår og tilfredsstillende levestandard blir krenket om Frøholm ikke får tillatelse til å erverve eiendommen uten å måtte bosette seg på den.
- (48) Fylkeslandbruksstyrets vedtak representerer etter min oppfatning heller ikke noe inngrep i retten til fritt å velge bosted etter EMK protokoll 4 artikkel 2 eller SP artikkel 12.

Vedtaket pålegger ikke Frøholm å flytte. Det som følger av vedtaket, er at Frøholm ikke kan erverve gnr. 91 bnr. 1 i Stryn uten å måtte bosette seg på eiendommen og bo der i fem år. Frøholm bor ikke og har aldri bodd på eiendommen, og det er opp til ham hvorvidt han vil erverve den. Krav om at han må bosette seg på eiendommen for å kunne erverve den, kan på denne bakgrunn ikke ses på som noe inngrep i retten til fritt å velge bosted. Det er da ikke foranledning til å gå inn på hvorvidt det bopliktskrav som er stilt overfor Frøholm, dersom det hadde vært å anse som et inngrep, ut fra en forholdsmessighetsbetraktning måtte ha vært akseptert som nødvendig i et demokratisk samfunn.

- (49) Frøholm har lagt stor vekt på EU-domstolens dom 25. januar 2007 i sak C-370/05 (Festersen-saken). Domstolen kom her til at de danske bestemmelser om boplikt var i strid med EF-traktaten artikkel 56 om fri kapitalbevegelse. Som ledd i begrunnelsen uttalte domstolen blant annet (premiss 36 og 37):

”I artikkel 6, stk. 2, EU bestemmes følgende: ‘Unionen respekterer de grunnleggende rettigheter, således som de garanteres ved [EMRK], og således som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, som generelle principper for fællesskabsretten’ (dom af 27.6.2006, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 36).

Da bopælspligten således innskærper en grunnleggende rettighet, som garanteres ved EMRK, er den derfor særligt indgribende. Det er følgelig et spørgsmål, om der kunne træffes andre, mindre indgribende foranstaltninger end denne forpligtelse.”

- (50) Som det fremgår, trekker EU-domstolen retten etter EMK protokoll 4 artikkel 2 til fritt å velge bosted inn i sin vurdering etter EF-traktaten artikkel 56. Det EU-domstolen sier, er at bestemmelser om boplikt ”innskærper” retten til å velge bosted. Det er imidlertid etter min mening ikke grunnlag for å forstå EU-domstolens uttalelse slik at den mener at et krav om boplikt som vilkår for å erverve fast eiendom representerer *inngrep* (“*interference*”) i denne retten. Jeg finner det derfor ikke nødvendig å gå inn på hvilken betydning en avgjørelse av EU-domstolen generelt skal tillegges ved tolkingen av EMK.
- (51) Etter EMK artikkel 8 har enhver rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse. Tilsvarende bestemmelser finnes i SP artikkel 17, jf. artikkel 23. Av samme grunn som boplikt som vilkår for å erverve fast eiendom ikke kan anses som inngrep i retten til fritt å velge bosted, kan et slikt vilkår heller ikke anses som inngrep i retten til respekt for privatliv, familieliv og hjem. Det er da ikke foranledning til å gå inn på hvorvidt det bopliktskrav som er stilt overfor Frøholm, dersom det hadde vært å anse som et inngrep, etter en forholdsmessighetsvurdering må aksepteres som nødvendig i et demokratisk samfunn.
- (52) Frøholm har også påberopt barnekonvensjonen artikkel 3, 5, 9, 16 og 27. Disse bestemmelsene pålegger statene å ivareta barns interesser i ulike sammenhenger. Den mest forpliktende bestemmelsen er artikkel 3 som sier at ”[v]ed alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn”.
- (53) Hva barnas beste tilsier, er ikke uten videre klart. Jeg finner det ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette. Det avgjørende er at fylkeslandbruksstyret ikke har pålagt Frøholm å flytte til Olden. Han kan velge å selge den eiendom han har ervervet der, og bli boende i

Stryn sentrum. I den utstrekning Frøholms barn blir berørt av fylkeslandbruksstyrets vedtak, vil det således skyldes de valg foreldrene gjør. Jeg kan ikke se at barnekonvensjonen i en slik situasjon er til hinder for å stille krav om boplikt som vilkår for erverv av eiendommen.

- (54) Jeg går så over til spørsmålet *om vedtaket er ugyldig etter alminnelig norsk forvaltningsrett.*
- (55) Forvaltningsvedtak kan etter alminnelig norsk forvaltningsrett kjennes ugyldig blant annet dersom det lider av en kompetansemangel, er truffet på grunnlag av uriktig faktum, er beheftet med saksbehandlingsfeil, ikke bygger på forsvarlig skjønn, er influert av usaklige hensyn, medfører usaklig forskjellsbehandling eller etter sitt innhold er åpenbart urimelig.
- (56) Frøholm har hevdet at et forvaltningsvedtak også kan kjennes ugyldig dersom det ikke tilfredsstillende krav til forholdsmessighet. Det er riktig at domstolene på enkelte særlige forvaltningsområder er gitt kompetanse til å underkjenne forvaltningsvedtak dersom det ikke er forholdsmessig. Det finnes imidlertid ikke noen generell regel med dette innhold. Ganske visst vil det ved vurderingen av om et forvaltningsvedtak er åpenbart urimelig, inngå forholdsmessighetsbetraktninger, men det er ikke grunnlag for å stille et generelt krav om forholdsmessighet når det gjelder innholdet av forvaltningsvedtak, jf. Rt. 2008 side 560 avsnitt 48.
- (57) Som tidligere nevnt, inneholdt odelsloven § 27 a andre ledd før lovendringen i 2009 en nærmere regulering av hvilke hensyn som var relevante ved avgjørelsen av om en odelsberettiget skulle fritas fra boplikt, og hvordan de ulike hensynene skulle avveies mot hverandre. Bestemmelsen fastsatte:

”Ved avgjerd av søknad om fritak frå buplikta skal det leggjast særleg vekt på ønsket om å styrkje eller oppretthalde busetjinga i området der eigedomen ligg, på kor nær tilknytning søkjaren har til eigedomen og på søkjaren sin livssituasjon. Vidare skal det mellom anna takast omsyn til bruksstorleiken, avkastningsevna og hustilhøva på eigedomen.”

- (58) Som det fremgår av bestemmelsen, var landbruksmyndighetenes skjønn delvis lovbundet. Sivilombudsmannen har i uttalelse i sak 2006/1019 i Sivilombudsmannens årsmelding for 2007 side 384 på side 386 gitt denne beskrivelse av det skjønnsbestemmelsen gav anvisning på:

”Loven gir anvisning på en bred og sammensatt vurdering som landbruksmyndighetene må foreta når det søkes om fritak fra boplikten. Loven skiller dessuten mellom momenter det generelt skal legges ‘særlig’ vekt på, og de momentene det ‘bare’ skal legges vekt på. Jeg antar at det enkelte moment innen hver ‘klasse’ som utgangspunkt må ha lik vekt. Det synes således ikke å være grunnlag for å si at hensynet til bosettingen som utgangspunkt er mer tungtveiende enn søkerens tilknytning til eiendommen eller søkerens livssituasjon.

Lovens angivelse av de ulike skjønnsmomentene innebærer at forvaltningen må ta stilling til de ulike momentene, og vurdere i hvilken grad de gjør seg gjeldende i den enkelte sak. Det kan således tenkes at et moment det etter loven generelt skal legges ‘særlig’ vekt på, i den konkrete sak er mindre tungtveiende enn et moment det etter loven er tilstrekkelig ‘å legge vekt på’. Det kan eksempelvis være tilfellet i en sak der bosettingshensynet bare i liten grad taler for en streng praktisering av fritaksreglene, samtidig som eiendommens avkastningsevne er så lav og husforholdene på den er så dårlig at disse momentene tilsier at fritak bør gis.”

- (59) Denne beskrivelse finner jeg treffende. Paragraf 27 a andre ledd angir hvilke hensyn som skal tillegges vekt, og den gir også retningslinjer om hvordan de skal avveies mot hverandre.
- (60) Frøholm har ment at gnr. 91 bnr. 1 i Stryn ikke tilfredsstilte kravene til odlingsjord. Han har derfor ikke formelt søkt om fritak fra boplikten etter odelsloven § 27 a, men er blitt pålagt å søke konsesjon fordi boplikten ikke er blitt overholdt. Dette kan imidlertid etter min mening ikke medføre at vurderingstemaet for forvaltningens skjønn blir et annet. Pålegget om å søke om konsesjon er et virkemiddel for å fremtvinge oppfyllelse av boplikten. Dette har også preget behandlingen av konsesjonssøknaden. I klagen til fylkeslandbruksstyret gjorde Frøholm blant annet gjeldende at det "ville vore heilt naturleg" at han "fekk dispensasjon frå buplikta i denne saka". Han viste også til at andre var blitt fritatt for boplikt på eiendommer som hadde et mer velegnet landbruksareal enn Frøholms eiendom. Selv om saken formelt ikke har vært behandlet som en søknad om fritak fra boplikt, men som en søknad om konsesjon, har det avgjørende spørsmål ved konsesjonsvurderingen vært hvorvidt Frøholm skal kunne erverve eiendommen uten å måtte bosette seg på den. I et slikt tilfelle kan spørsmålet om hvorvidt konsesjonssøknaden skal innvilges, ikke avgjøres på grunnlag av de alminnelige konsesjonskriteriene i konsesjonsloven § 9 første ledd, men ut fra om vilkårene etter odelsloven § 27 a andre ledd for å frita fra boplikt er oppfylt.
- (61) Som jeg tidligere har redegjort for, ble ordningen med at odelsberettigede kunne søke om fritak fra boplikt, avskaffet ved lovendring i 2009. Uavhengig av om erververen er odelsberettiget eller ikke, må han dersom han ikke vil bosette seg på eiendommen, etter lovendringen søke om konsesjon. Vurderingstemaet for avgjørelsen av konsesjonssøknaden er imidlertid i slike tilfeller et annet enn det som ellers gjelder, se konsesjonsloven § 9 fjerde ledd. Denne bestemmelse har i avdempet form tatt opp i seg enkelte av elementene i odelsloven tidligere § 27 a andre ledd, se Ot.prp. nr. 44 (2008–2009), side 132–133 og side 169–170. Etter lovendringen i 2009 bestemmer konsesjonsloven § 9 fjerde ledd at det i saker hvor nær slekt eller odelsberettiget søker konsesjon fordi de ikke skal oppfylle boplikten, "blant annet [skal] legges vekt på eiendommens størrelse, avkastningsevne og husforhold", og at søkerens tilknytning til eiendommen og søkerens livssituasjon "kan tillegges vekt som et korrigerende moment". Fylkeslandbruksstyrets vedtak i vår sak er truffet før de nye reglene trådte i kraft, og gyldigheten av dette må da avgjøres etter de tidligere reglene. Da temaet for konsesjonsvurderingen er hvorvidt Frøholm skal kunne erverve eiendommen uten å måtte bosette seg på den, må spørsmålet om han skal innvilges konsesjon, avgjøres på grunnlag av vilkårene i odelsloven § 27 a andre ledd.
- (62) Av de hensyn § 27 a andre ledd nevner, taler hensynet til å styrke eller opprettholde bosetningen i Olden *for* å stille krav om boplikt. Dette hører til de prioriterte hensyn. De øvrige prioriterte hensyn – søkerens tilknytning til eiendommen og hans livssituasjon – taler *mot* å stille krav om boplikt. Selv om Frøholms tilknytning til eiendommen ville ha vært sterkere dersom han hadde vært oppvokst på eiendommen, har han en slik tilknytning til eiendommen at den etter loven skal tillegges "særleg vekt". Med "livssituasjon" siktes til helsemessige, familiære og sosiale forhold og forhold knyttet til arbeids- eller utdannelsessituasjon, se Landbruksdepartementets rundskriv M-2/2004 Bo- og driveplikt – de rettslige rammene og saksbehandlingen, side 19. Dersom eiendommens avkastningsevne er så liten at eieren vil måtte ta arbeid utenfor bruket, vil

de ulemper som følger av pendling, omfattes av uttrykket "livssituasjon". Både Frøholm og hans ektefelle har helseproblemer, og etter det som er opplyst, gjelder dette særlig også ett av barna. Selv om en pendleavstand på 20 km for de fleste ikke fremstår som særlig stor, vil et krav om at Frøholm må bosette seg på eiendommen, i den situasjon som Frøholms familie befinner seg i, kunne påføre ekstra belastninger.

- (63) De øvrige hensyn som etter odelsloven § 27 a andre ledd skal tillegges vekt, er bruksstørrelse, avkastningsevne og husforholdene på gården.
- (64) Ifølge lagmannsrettens dom er eiendommens jordbruksareal 33 dekar. Det har vært noen uenighet om hvor meget av dette som utgjør fulldyrket jord, og hvor meget som er gjødslet beite. Frøholm har hevdet at det fulldyrkede areal bare utgjør ca. 24 dekar, og denne måling har tingretten ikke funnet grunn til å betvile. Den resterende del av jordbruksarealet er gjødslet beite. Hvorvidt lagmannsretten har lagt til grunn at det fulldyrkede areal er 24 eller 25 dekar, er noe uklart. Dette er det imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til. Etter endringen av odelsloven § 2 i 2009 må det fulldyrkede eller overflatedyrkede areal være "over 25 dekar" for at en eiendom skal være odlingsjord. Da gjødslet beite ikke omfattes av uttrykket "fulldyrka eller overflatedyrka jord" i odelsloven § 2, tilfredsstillers gnr. 91 bnr. 1 i Stryn – ut fra de arealoppgaver som er gitt i lagmannsrettens dom – etter lovendringen i 2009 ikke kravene for å bli ansett som odlingsjord. Før lovendringen tilfredsstilte eiendommen kravene, men da avkastningsevnen er liten, lå eiendommen på grensen av kravene til odlingsjord. Både bruksstørrelsen og avkastningsevnen taler således *mot* å stille krav om boplikt.
- (65) Når det gjelder husforholdene, har Frøholm opplyst at våningshuset er så dårlig isolert at det ikke kan benyttes som helårsbolig. Det er innlagt vann i huset, men vanntilførselen skjer fra et oppkomme. På grunn av for høyt bakterieinnhold er vannkvaliteten ikke tilfredsstillende. Huset har ikke bad eller varmt vann. Kostnadene til nytt våningshuset er anslått til kr 1 000 000. Også husforholdene taler således *mot* å stille krav om boplikt.
- (66) Fylkeslandbruksstyrets vedtak bygger på innstilling fra landbruksdirektøren. Landbruksdirektøren gav – etter å ha referert bestemmelsene i konsesjonsloven § 1 og § 9 første ledd – denne begrunnelse for sitt forslag til vedtak:

"I si avgjerd har kommunen lagt avgjerande vekt på omsynet til busetjinga i området. Det vert i tillegg peika på at planane om at produksjonsareala skal leigast bort som tilleggsjord, ikkje kan seiast å vere den mest samfunnsgagnlege eigar- og brukarsituasjonen, eller den beste driftsmessige løysinga, jf. konsesjonslova § 1 første ledd og § 9 nr. 3. Etter vårt syn er dette relevante moment som kan tillegkast monaleg vekt i ei sak som denne. På den andre sida tilseier bakgrunnen for saka at ein del av dei momenta som er halde fram i søknaden og i klaga også vert tekne med i konsesjonsvurderinga, m.a. at egedomen sitt ressursgrunnlag er relativt moderat, at søkjaren har tilknytning til egedomen, samt at husa treng påkostnader for å kunne bli tidhøvelege.

Etter vårt syn må det i utgangspunktet ligge innanfor kommunen sitt rettslege handlingsrom å prioritere omsynet til busetjing – og målsetjinga om at den som driv ei jord også bør eige den – såpass sterkt at søkjaren sine interesser må vike. Av SSB-statistikken som er teken inn i kommuneplanen går det såleis fram at folketalet i Olden og Oldedalen har gått tilbake dei seinare åra. Kommunen sitt standpunkt vil etter det vi kan sjå ikkje vere i strid med nokon kommunal praksis, og det framstår etter vår mening heller ikkje som urimeleg, sjølv om bruket er lite, bygningane middels og det er tale om ein egedom som søkjaren har slektstilknytning og odelsrett til. Det bør i så måte også tillegkast vekt at køyreavstanden frå gnr. 91, bnr. 1 til Stryn sentrum ikkje er

større enn ca 20 km. Vi trur såleis at kommunen har rett når den hevdar at at er pårekeleg at det ville vere interesse i marknaden for å kjøpe eigedomen med tanke på busetjing.

Frøholm ønskjer å nytte eigedomen til fritidsføremål. Ved fleire høve har kommunen peika på at eit slikt ønskje truleg kan imøtekomast ved at tun og hus vert frådelt, og resten av areala selt som tilleggsjord til nabo/naboar. På den måten vil det kunne skje ei permanent styrking av ressursgrunnlaget på eit eller fleire nabobruk, noko som kan vere med på å demme opp for ytterlegare fråflytting frå området. Dette vil også etter vårt syn framstå som ei langt betre løysing – sett i lys av §§ 1 og 9 i konsesjonslova – enn den søkjaren legg opp til.”

- (67) Som det fremgår av denne begrunnelsen, er konsesjonsspørsmålet avgjort etter de alminnelige konsesjonskriteriene i konsesjonsloven § 9 første ledd, og ikke på grunnlag av det delvis lovbundne skjønn i odelsloven § 27 a andre ledd. Etter odelsloven § 27 a andre ledd hører ikke bare hensynet til å styrke eller opprettholde bosetningen, men også søkerens tilknytning og søkerens livssituasjon, til de prioriterte hensyn, som skal tillegges ”særleg vekt”. I landbruksdirektørens begrunnelse er bosettingshensynet skutt i forgrunnen og tillagt dominerende vekt. Søkerens tilknytning og søkerens livssituasjon, som begge taler for at konsesjon blir gitt, skal etter § 27 a andre ledd ha samme vekt som bosettingshensynet. I landbruksdirektørens begrunnelse er imidlertid disse hensynene bare nevnt som hensyn som ”også vert tekne med”.
- (68) Som jeg tidligere har påpekt, taler bruksstørrelsen, eiendommens avkastningsevne og husforholdene på gården mot å stille krav om boplikt. I landbruksdirektørens begrunnelse er bruksstørrelse og avkastningsevne nevnt, og det er også nevnt at husene på eiendommen ”treng påkostnader for å kunne bli tidhøvelege”. Ut fra de opplysninger som foreligger om disse forholdene, stiller jeg imidlertid spørsmål ved om disse momentene kan være tilstrekkelig vektlagt ved vurderingen.
- (69) Da fylkeslandbruksstyrets skjønn ikke er utøvd på grunnlag av det skjønnstema som er angitt i odelsloven § 27 a andre ledd, men etter de alminnelige konsesjonskriteriene i konsesjonsloven § 9 første ledd, finner jeg at vedtaket må kjennes ugyldig.
- (70) Det gjenstår å ta stilling til *sakskostnadene*.
- (71) Frøholm har fått medhold. Han har hatt fri sakførsel for Høyesterett, men ikke for de lavere instanser. I samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 må Frøholm tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten. I tilfeller hvor en part har fri sakførsel, og motparten er et departement eller annen etat som blir finansiert over statsbudsjettet, skal den part som har fri sakførsel, ikke kreve sakskostnader til det offentlige, jf. Rt. 1999 side 901 på side 906. Det skal derfor ikke tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.
- (72) Sakskostnadene for tingretten og lagmannsretten fastsettes i henhold til innlevert sakskostnadsoppgave til kr 413 035, hvorav advokatsalærer eksklusive merverdiavgift utgjør kr 198 946.

(73) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Sogn og Fjordane fylkeslandbruksstyres vedtak 25. august 2008 om å avslå søknad fra Roger Frøholm om konsesjon til erverv av gnr. 91 bnr. 1 i Stryn kommune er ugyldig.
 2. I sakskostnader for tingretten og lagmannsretten betaler staten v/Landbruks- og matdepartementet til Roger Frøholm 413 035 – firehundreogtrettentusenogtrettifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
 3. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.
- (74) Dommer **Webster**: Jeg slutter meg til førstvoterende for så vidt gjelder spørsmålet om eiendommen ”kan nyttast til landbruksdrift”, jf. odelsloven § 1 som den lød på vedtakstidspunktet. Jeg er også enig i at vedtaket ikke innebærer inngrep i menneskerettighetene. Jeg kan imidlertid ikke følge førstvoterende når han legger til grunn at vedtaket er ugyldig fordi det ikke er foretatt en vurdering etter odelsloven § 27 a annet ledd.
- (75) Vedtaket som står til prøve i Høyesterett er et vedtak etter konsesjonsloven som kom som en konsekvens av at Frøholm misligholdt boplikten etter odelsloven § 27, jf. § 29 annet ledd og derfor ble pålagt å søke konsesjon. Han hadde tidligere søkt om midlertidig dispensasjon fra boplikten etter odelsloven § 27 a, men fikk avslag. Han klaget over avslagsvedtaket, men trakk senere klagen fordi han mente bruket lå under minsteterskelen for hva som var odelsjord, jf. dagjeldende odelslov § 1.
- (76) Sentralt i konsesjonsbehandlingen sto to spørsmål: Om eiendommen er en jord- og skogbrukseiendom, jf. konsesjonsloven § 5 annet ledd slik den da lød og – i tilfelle eiendommen var en jord- og skogbrukseiendom i lovens forstand – om det burde gis konsesjon etter konsesjonsloven § 9, jf. § 1.
- (77) Grensene for begrepet jord- og skogbrukseiendom var sammenfallende med begrepet ”nyttast til landbruksdrift ” i odelsloven § 1. I begge tilfeller var det boplikt for erververen etter henholdsvis odelsloven § 27 og konsesjonsloven § 5 annet ledd.
- (78) Fylkeslandbruksstyret hadde alt vurdert om eiendommen var odelsjord, jf. odelsloven § 1. Etter å ha vurdert om det var endrede forhold etter siste vurdering, kom fylkeslandbruksstyret til at eiendommen fremdeles måtte anses som en jord- og skogbrukseiendom, og at overtakelsen var konsesjonspliktig etter konsesjonsloven § 5 annet ledd. Som førstvoterende mener jeg at dette er i tråd med loven.
- (79) Deretter vurderte fylkeslandbruksstyret om det var grunn til å gi konsesjon for erverv av eiendommen, tatt i betraktning at Frøholm ønsket å benytte gården som fritidsbolig.
- (80) Konsesjonsloven § 9 oppstiller de momentene det særlig skal legges vekt på:

”Ved avgjørelsen av søknad om konsesjon for erverv av eiendom som skal nyttes til landbruksformål skal det legges særlig vekt på:

- 1. om den avtalte prisen tilgodeser en samfunnsmessig forsvarlig prisutvikling,**
- 2. om erververs formål vil ivareta hensynet til bosettingen i området,**
- 3. om ervervet innebærer en driftsmessig god løsning,**
- 4. om erververen anses skikket til å drive eiendommen,**
- 5. om ervervet ivaretar hensynet til helhetlig ressursforvaltning og kulturlandskapet.”**

- (81) Bestemmelsen er ikke uttømmende, også andre hensyn kan tillegges vekt, jf. ordlyden ”skal det særlig legges vekt på”. At dette er tilsiktet fremgår av Ot.prp.nr.79 (2002–2003) side 83:

”Første ledd omhandler forhold som det skal legges særlig vekt på. Uttrykket « særlig vekt » er brukt for å få fram at første ledd gjelder hovedhensynene i konsesjonsvurderingen. Det innebærer at disse momentene kan tillegges større vekt enn de som er nevnt i annet og tredje ledd. Uttrykket « særlig vekt » henspeiler også på at det kan trekkes inn andre hensyn enn dem som er direkte nevnt i bestemmelsen, jf formålsbestemmelsen § 1 som angir rammen for hva som kan trekkes inn i vurderingen.”

- (82) Av konsesjonsloven § 1 går det frem at hensikten med loven er å fremme visse samfunnspolitiske formål:

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

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

- (83) Selv om forarbeidene angir § 1 som rammen for hva som er relevant etter § 9, må det også være rom for å se hen til personlige forhold som søkerens tilknytning til eiendommen, søkerens livssituasjon, eiendommens avkastning og om det ville vært gitt dispensasjon etter odelsloven § 27 a hvis det hadde vært søkt, selv om dette ikke er slike sentrale hensyn det skal legges særlig vekt på etter konsesjonsloven § 9. Spesielt i en sak som denne, hvor det kunne vært søkt dispensasjon, og det er argumentert med personlige hensyn, måtte fylkeslandbruksstyret vurdert disse argumentene. Jeg kan imidlertid ikke se at det er grunnlag for å oppstille som vilkår for gyldighet av vedtaket om å nekte konsesjon at forvaltningen har foretatt en uttrykkelig vurdering etter odelsloven § 27 a. Klagen over vedtaket om avslag på søknaden om midlertidig dispensasjon etter odelsloven § 27 a ble tvert i mot uttrykkelig trukket tilbake av Frøholm.
- (84) De hensynene Frøholm har argumentert med er altså relevante også ved vurderingen etter konsesjonsloven § 9. Fylkeslandbruksstyret har etter min mening foretatt en vurdering hvor hensynet til Frøholm er tilstrekkelig ivaretatt. I realiteten ligger vurderingen tett opp mot – om ikke helt i tråd med – det delvis lovbundne skjønnet i odelsloven § 27 a. I alle fall er skjønnet i tråd med § 27 a så langt domstolene har kompetanse til å overprøve det.
- (85) Fylkeslandbruksstyret fremhevet at hensynet til bosetting i området er tillagt avgjørende vekt. Dette er i tråd med konsesjonsloven § 9 første ledd nr. 2, og er også ett av de

hensynene som skal tillegges særlig vekt etter odelsloven § 27 a. Videre fremgår det at de personlige hensynene Frøholm har fremhevet i klagen er tatt med i vurderingen, herunder de øvrige særlige viktige momentene etter odelsloven § 27 a annet ledd; søkerens tilknytning og livssituasjon. Når det gjelder Frøholms tilknytning til eiendommen, anser jeg ikke den som spesielt sterk; han er ikke vokst opp på gården og har aldri bodd der. Han har kun benyttet eiendommen til fritidsformål. Det må derfor være greit at dette hensynet ikke er tillagt særlig vekt, selv om vurderingen skulle ha skjedd i henhold til odelslova § 27 a annet ledd. Tilsvarende kan jeg ikke se at Frøholms – eller hans families – livssituasjon tilsier at Frøholm bør få overta eiendommen med jord og skog til fritidsformål. I denne sammenhengen vil jeg også peke på at det fremgår av saksdokumentene at de særlige hensynene til barna – som har vært sterkt fremhevet i Høyesterett – ikke var fremme i forvaltningsbehandlingen av saken. Derimot var mer generelle hensyn som tilknytning, barnas skolegang, våningshusets dårlige forfatning og lenger reisevei til arbeidsstedet fremhevet. Det er ikke foretatt noen omfattende drøftelse av disse momentene i vedtaket, men det kan jeg heller ikke se at var nødvendig. Slik saken sto for forvaltningen var det ikke påberopt ekstraordinære forhold som tilsa at Frøholm ville være i en annen stilling enn de fleste andre som erverver en slik eiendom. Tvert i mot tilsa nærheten til Stryn at vedtaket ville være mindre byrdefullt for Frøholm enn det som normalt er tilfelle. Det ville dessuten vært mulig for Frøholm å skille ut landbruksjorda og sitte igjen med bygningsmassen og en passende tomt til fritidsformål. I følge statens prosessfullmektig står denne muligheten fortsatt åpen for Frøholm.

- (86) Også de mer underordnede elementene som det skal legges vekt på etter § 27 a annet ledd, det vil si bruksstørrelsen, avkastningsevnen og boligforholdene, er nevnt i vedtaket. Disse forholdene taler for at Frøholm gis konsesjon uten boplikt, men fylkeslandbruksstyret har ikke funnet at dette oppveier det sentrale hensynet til bosetting i området. Dette måtte vært akseptabelt også ved en vurdering etter odelsloven § 27 a.
- (87) Etter odelsloven § 27 a tredje ledd skal det også tas hensyn til om det er behov for jordbruksareal som tilleggsareal i området. Også dette er vurdert. Vedtaket viser til at det er interesserte kjøpere. Momentet taler derfor mot å gi Frøholm konsesjon.
- (88) Min konklusjon blir etter dette at det ikke er noen feil ved det skjønnet fylkeslandbruksstyret har utøvet etter konsesjonsloven § 9, og at vedtaket er gyldig. Jeg stemmer derfor for at anken forkastes.
- (89) Dommer **Noer:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Webster.
- (90) Dommer **Øie:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Skoghøy.
- (91) Dommer **Gjølstad:** Likeså.

(92) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Sogn og Fjordane fylkeslandbruksstyres vedtak 25. august 2008 om å avslå søknad fra Roger Frøholm om konsesjon til erverv av gnr. 91 bnr. 1 i Stryn kommune er ugyldig.
2. I sakskostnader for tingretten og lagmannsretten betaler staten v/Landbruks- og matdepartementet til Roger Frøholm 413 035 – firehundreogtrettentusenogtrettifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekreftes: