



Norges miljø- og
biovitenskapelige
universitet

Masteroppgave 2019 30 stp

Fakultet for landskap og samfunn

Kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten

Creativity in legal settlements from the land
consolidation courts

Håvard Bergheim

Master i eiendom

Forord

Oppgaven er en avslutning på en femårig mastergrad i eiendom ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NMBU), som er gjennomført i perioden 2014-2019. Oppgaven ble skrevet våren 2019 og har et omfang på 30 studiepoeng. Hovedveileder gjennom arbeidet har vært professor Per Kåre Sky. Jordskiftedommer og Phd. Solfrid Mykland Fjell har vært biveileder.

Jeg vil benytte anledningen til å takke de ansatte i jordskifteretten som har bidratt med datainnsamling og faglige diskusjoner rundt oppgaven. En takk rettes også til Hilde Wahl Moen i Domstolsadministrasjonen for hjelp med datainnsamling.

En stor takk til professor Per Kåre Sky og Solfrid Mykland Fjell som har bidratt sterkt til oppgaven. Deres støtte og veiledning, samt faglige diskusjoner og innspill har vært godt å ha i arbeidet med oppgaven.

Takk til min far, Olav, for korrektur av oppgaven.

En spesiell takk til min kjæreste og samboer, Rebecca, for støtte og tålmodighet under arbeidet med oppgaven og god hjelp der mine kunnskaper om statistikk har kommet til kort.

Ås, 14.05.2019

Håvard Bergheim

Sammendrag

Tema for oppgaven er kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten. For å tilnærme meg oppgavens tema og problemstilling har jeg gjort en kombinasjon av et kvalitativt og kvantitativt forskningsopplegg. Ved å inngå rettsforlik kan parter i saker for jordskifteretten stadfeste deres enighet i en avtale med samme rettskraftvirkninger som en dom, jf. tvisteloven § 19-12, jf. jordskiftelova § 6-26.

Hovedproblemstillingen er: *I hvilken utstrekning kan rettsforlik fra jordskifteretten karakteriseres som kreative?* Hovedproblemstillingen er konkretisert av tre delproblemstillinger: *1) I hvilket omfang inkluderes kreativitet i rettsforlik? 2) Hva karakteriserer kreativitet i rettsforlik? 3) I hvilken grad legger dagens rettslige rammer begrensninger på kreativitet i rettsforlik?*

Jeg har utforsket kreativitet i rettsforlik ved å sammenligne partenes krav med det saklige innholdet i rettsforliket. Hvis det saklige innholdet i rettsforliket ikke er del av partenes opprinnelige krav, er de karakterisert som kreative. Undersøkelsen tar utgangspunkt i rettsfastsettende saker behandlet i rettsmekling.

1) I hvilket omfang inkluderes kreativitet i rettsforlik? Omtrent halvparten av rettsforlikene i undersøkelsen inneholder ett eller flere kreative elementer. Om lag 3/4 av rettsforlikene med noen grad av kreativitet, inneholder to eller flere kreative elementer. Det vil si at der det først blir tatt inn kreative elementer i rettsforlik, inkluderes det gjerne flere kreative elementer samtidig. Videre er det statistisk sammenheng mellom grad av kreativitet og antall detaljer i rettsforlikene. I takt med økende grad av kreativitet i avtalene, økte avtalenes kompleksitet. Det ble også registrert sammenheng mellom sakstyper og kreativitet i rettsforlik. I sakene hvor det er krevd rettsutgreiing, jf. jordskiftelova § 4-1 og saker som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10, ble det registrert størst omfang av kreative rettsforlik.

2) Hva karakteriserer kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten?

Jeg kategoriserte de kreative elementene i fire forskjellige kategorier; rettsendrende elementer, grensefastsettende innhold, rettsutgreiende innhold og annet rettslig innhold. Omtrent 3/4 av de kreative elementene, omhandler innhold som enten er utenfor jordskifterettens kompetanse eller er rettsendrende elementer. Kun 1/4 av elementene er rettsutgreiende innhold, jf. jordskiftelova § 4-1 eller grensefastsettende innhold, jf. § 4-2. Det

ble registrert flest kreative elementer i sakstypene rettsutgreiing, jf. jordskiftelova § 4-1 om rettsutgreiing, og saker som gjelder spørsmål som kan løses etter virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10 kombinert med rettsfastsettende sak, jf. kapittel 4 eller § 3-13. I samtlige sakstyper ble det registrert høyt antall rettsendrende elementer og ”annet rettslig innhold”.

3) I hvilken grad legger dagens rettslige rammer begrensninger på kreativitet i rettsforlik?

Jordskiftelova § 6-26 første kan forstås som en avgrensning mot inngåelse av rettsforlik i saker etter jordskiftelova kapittel 3, men ikke nødvendigvis som en avgrensning mot rettsendrende innhold og annet rettslig innhold. For at avtaler skal få status som rettsforlik stilles det krav til tilknytning mellom de kreative elementene og saksgjenstand brakt inn for retten. Juridisk litteratur peker i retning av at både rettsendrede innhold og innhold som er utenfor jordskifterettens kompetanse kan inkluderes i rettsforlik, men det er usikkert hvilken status slikt innhold får. En bør likevel være forsiktig med å ta inn rettsendrende elementer i rettsforlik av hensyn til de spesielle prosessreglene som gjelder i jordskiftesaker, herunder ”vernet mot at ingen lider tap”, jf. § 3-18, det kontradiktoriske prinsipp, jf. § 6-21 og rettskraftsregelen for jordskiftesaker jf. jordskiftelova § 3-37. Lovforarbeidene til tvisteloven peker i retning av at det skal mye til før hele eller deler av rettsforliket ansees som ugyldig på bakgrunn av innhold som er utenfor rettens kompetanse. Ved utvidelse av partenes krav i rettsmekling, taler rettspraksis og juridisk litteratur for at en uformell protokollasjon av kravet er tilstrekkelig dersom partene er enige om utvidelsen.

Abstract

The theme of this thesis is creativity in legal settlements in the land consolidation court. This applies to judicial mediation in cases that is devoted to clarification of boundaries and other rights. These cases do not involve rearrangement of properties. In this study, I have explored the reach and characteristics of creative elements in such mediation agreements.

The main research question is: *to what extent can the court-connected mediation agreements for the land consolidation court be characterized as creative?* This research question consists of three sub-questions: 1) *To what extent is creativity included in court-connected mediation agreements?* 2) *What characterizes creativity in court-connected mediation agreements?* 3) *To what extent is today's legal framework limiting creativity in court-connected mediation agreements?*

I have analysed 122 legal settlements, from 18 different land consolidation courts. They shared the following characteristics: They were completed in the period 2016-2017, there were only cases regarding clarification of boundaries and rights, and only cases from judicial mediation. In this study, I have explored creativity by comparing substantial elements in the legal settlements, with the parties' legal claims. If the substantial elements were not a part of the legal claims, it is characterized as creative.

1) *To what extent is creativity included in court-connected mediation agreements?* About half of the legal settlements contained some degree of creativity. Within these settlements, 3/4 contains two or more creative elements. Few settlements contain only one creative element. I've found significant correlation between the complexity of the settlements and the degree of creativity. I have also found that in the cases where the parties demand rearrangement, there where highest degree of creativity in the settlements.

2) *What characterizes creativity in court-connected mediation agreements?* Within the creative elements, 3/4 of the elements concern content about rearrangement, or other legal content. Only 1/4 of the elements concern clarification of boundaries and other rights according to the land consolidation act. In the cases where the parties demanded rearrangement, was there a higher degree of creative elements. In these cases, there was both a higher degree of creative elements and creative elements related to rearrangement and other legal content.

3) *To what extent is today's legal framework limiting creativity in court-connected mediation agreements?* In order for the creative content to obtain status as legal settlement, connection between the creative elements and the subject matter brought before the court is required. Nevertheless, both content about rearrangement of rights and content outside of the land consolidation courts competence can be included in court proceedings. The consolidation act section 6-26 is not to be necessary understood as a delimitation against content of rearrangement of right, but a delimitation against the legal settlements in cases, cf. the consolidation act chapter 3. Regardless of that, it is not allowed to enter into court settlement if content is outside the parties' disposal or is illegal. About the legal effect of the content, I'm unsure if content about rearrangement and other legal content get status as legal settlement or ordinary agreement with following legal effects. Either way, it is required that such content is illegal or outside the parties disposal, to be considered invalid. Jurisprudence indicates that an informal protocol of the extension of the claim is sufficient if the parties agree on this.

Innholdsfortegnelse

TABELLISTE	14
KAPITTEL 1. INNLEDNING	1
1.1 BAKGRUNN.....	1
1.2 AVGRENSNING OG PROBLEMSTILLING.....	2
1.3 KORT OM FREMGANGSMÅTEN	3
1.4 OPPBYGGING AV OPPGAVEN	4
KAPITTEL 2. TEORI	5
2.1 INNLEDNING	5
2.2 RELEVANT LITTERATUR	5
2.3 LITT OM JORDSKIFTERETTENS KOMPETANSE.....	7
2.3.1 <i>Rettsendrende saker</i>	8
2.3.2 <i>Rettsfastsettende saker</i>	9
2.3.3 <i>Rettsutgreiing</i>	10
2.3.4 <i>Grensefastsettelse</i>	10
2.3.5 <i>Kompetansespørsmålet i jordskiftelova § 4-4</i>	10
2.3.6 <i>Avgjørelsesformer</i>	11
2.4 KRAV FOR JORDSKIFTERETTEN	11
2.5 ALTERNATIV TVISTEBEHANDLING OG MINNELIGE LØSNINGER	13
2.6 MEKLINGSORDNINGEN I NORGE	13
2.7 RETTSMEKLING I JORDSKIFTERETTEN.....	14
2.7.1 <i>Avgrensningen mot rettsmekling i rettsendrende saker</i>	15
2.8 MINNELIGE LØSNINGER I JORDSKIFTERETTEN	15
2.9 RETTSFORLIK	16
2.9.1 <i>Formkrav</i>	17
2.9.2 <i>Rettsens kontroll med rettsforliket</i>	18
2.9.3 <i>Sakskostnader</i>	19
2.9.4 <i>Rettspraksis om avtalens rettslige status</i>	19
2.9.5 <i>Grupper av rettsforlik</i>	21
2.9.6 <i>Avgrensningen i § 6-26 første ledd</i>	22
2.9.7 <i>Spesielt om rettsforlik med rettsendrende elementer</i>	23
2.9.8 <i>Rettsendrende elementer i rettsforlik etter 1979-loven</i>	24
2.9.9 <i>Ulovlig med rettsendrende elementer?</i>	25
2.9.10 <i>Rettsendrende elementer i lys av jordskifteprosess</i>	25
2.10 VIRKNINGER AV RETTSFORLIK.....	27
2.10.1 <i>Generelt om rettskraft</i>	27
2.10.2 <i>Rettskraft i rettsforlik</i>	28
2.10.3 <i>Tvangskraft</i>	29
2.11 UTENRETTLIGE AVTALER	29
2.12 KREATIVITET.....	29
KAPITTEL 3. METODE	31
3.1 INNLEDNING	31
3.2 METODEVALG	32
3.2.1 <i>Kombinasjon av kvalitativ og kvantitativ metode</i>	32
3.2.2 <i>Dokumentstudier</i>	33
3.3 VALIDITET OG RELABILITET.....	34
3.3.1 <i>Validitet</i>	35
3.3.2 <i>Reliabilitet</i>	36
3.4 ETISKE AVVEININGER OG PERSONVERN.....	37

3.5 KODING	38
3.6 DETALJERINGSGRAD I RETTSFORLIKENE	40
3.6.1 Innledning.....	40
3.6.2 Fastsettelse av detaljeringsgrad.....	40
3.7 KODEINSTRUKS DETALJERINGSGRAD	41
3.7.1 Saklig innhold.....	42
3.7.2 Prosedyrer.....	49
3.7.3 Sikkerhetsventiler	51
3.8 INNHOLDSANALYSE KREATIVITET	53
3.8.1 Innledning.....	53
3.8.2 Fremgangsmåte	53
3.9 KODEINSTRUKS FOR KREATIVITET.....	55
3.9.1 Sakstyper.....	56
3.9.2 Eksempler på kreative elementer.....	57
3.10 UTFORDRINGER UNDER KODINGEN.....	58
3.11 STATISTISKE ANALYSER.....	61
3.11.1 Kort om gjennomføringen.....	61
3.11.2 Krysstabulering	61
3.11.3 Kjikvadrattest	62
3.12 VALG AV SAKER.....	63
KAPITTEL 4. EMPIRI, ANALYSE OG DRØFTING	65
4.1 INNLEDNING.....	65
4.2 DELPROBLEMSTILLING 1: I HVILKET OMFANG INKLUDERES KREATIVITET I RETTSFORLIK?.....	65
4.2.1 Overordnede statistiske resultater.....	65
4.2.2 Grad av kreativitet.....	66
4.2.3 Kreativitet i to nivåer.....	69
4.2.4 Kreativitet fordelt på type sak	69
4.2.5 Sammenheng mellom type krav og grad av kreativitet?.....	71
4.2.6 Detaljeringsgrad og grad av kreativitet (KG).....	72
4.2.7 Sammenheng mellom detaljeringsgrad og grad av kreativitet.....	74
4.2.8 Konklusjon:.....	75
4.3 DELPROBLEMSTILLING 2: HVA KARAKTERISERER KREATIVITET I RETTSFORLIK?.....	76
4.3.1 Innledning.....	76
4.3.2 Overordnet statistikk	76
4.3.3 Kreative elementer fordelt på sakstype og antall rettsforlik	78
4.3.4 Type kreative elementer fordelt på sakstyper.....	79
4.3.5 Konklusjon:.....	81
4.4 I HVILKEN GRAD LEGGER DAGENS RETTSLIGE RAMMER BEGRENSNINGER PÅ KREATIVITET I ...	82
RETTSFORLIK?.....	82
4.4.1 Innledning.....	82
4.4.2 Teoretisk rammeverk	82
4.4.3 Tilknytning til tvistegjenstanden.....	83
4.4.4 Kreative elementer i lys av jordskifterettens positivt avgrensede kompetanse	85
4.4.5 Rettsendrende elementer	88
4.4.6 Konklusjon:.....	92
4.5 OPPSUMMERING	94
KAPITTEL 5. AVSLUTTENDE REFLEKSJONER	96
5.1 AVSLUTNING	96
5.2 AVSLUTTENDE REFLEKSJONER	96
5.2.1 Veien videre.....	97

REFERANSER	99
VEDLEGG.....	1

Tabelliste

Tabell 1: Overordnede resultater fra undersøkelsen. Av 122 undersøkte rettsforlik, inneholder 66 av disse noen grad av kreativitet. Totalt ble det registrert 1,75 kreative elementer per rettsforlik.	66
Tabell 2: Rettsforlik fordelt etter grad av kreativitet (GK). Totalt antall rettsforlik i undersøkelsen fordelt etter grad av kreativitet (GK-1 til GK-4), eller manglende grad av kreativitet (GK-0).	67
Tabell 3: Tabell over rettsforlik med grad av kreativitetsgrad fra 1 til 4. Slik er det mulig å se hvor stor andel av de 66 rettsforlikene som inneholdt kreative elementer som fordeles på de ulike kategoriene.....	68
Tabell 4: Rettsforlik fordelt etter rettsforlik med ett kreativt element, og rettsforlik med to eller flere kreative elementer. Omtrent 3/4 av rettsforlikene med noen grad av kreativitet inneholder to eller flere kreative elementer (GK-2 til GK-4).	69
Tabell 5: Rettsforlik fordelt etter grad av kreativitet og sakstype krevd for jordskifteretten. Det ble registrert flest saker med krav om grensefastsettelse, men det var i saker krevd etter jordskiftelova § 4-1 og rettsfastsettende kombinert med rettsendrende krav jf. § 3-4 til 3-10 at det var størst andel rettsforlik med grad kreativitet.	71
Tabell 6: Tabell med rettsforlik uten grad av kreativitet og rettsforlik med ett eller flere kreative elementer fordelt etter sakstype.	72
Tabell 7: Totalt antall kreative elementer i undersøkelsen fordelt på fire kategorier av kreative elementer. Majoriteten av elementene er innhold utenfor jordskifterettens kompetanse og rettsendrende elementer, jf. §§ 3-4 til 3-10.	77
Tabell 8: Andel kreative elementer fordelt på antall rettsforlik fordelt på sakstype. Tabellen illustrerer hvordan de kreative elementene fordeler seg blant rettsforlikene i de forskjellige kategoriene av sakstyper.	79
Tabell 9: Fordeling av type kreative elementer som på sakstype. Det er jevn fordeling av rettsendrende elementer og annet rettslig innbyrdes sakstypene.	80

Kapittel 1. Innledning

1.1 Bakgrunn

Tema for denne oppgaven er kreativitet i rettsforlik fra rettsmeklede saker i jordskifteretten. Det er tidligere gjort få undersøkelser av kreativitet i rettsforlik fra de ordinære domstoler (Adrian & Mykland, 2014, s. 422). Det er ikke gjort tilsvarende undersøkelser av innhold i rettsforlik fra rettsmeklede saker i jordskifteretten.

Ved tvistemålsreformen fikk rettsmekling og andre former for alternativ tvisteløsning en større rolle i sivilprosessen enn tidligere (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 113). Flere virkemidler ble tatt inn i tvisteloven av hensyn til formålet om å sikre en mer effektiv og rask prosess, herunder rettsmekling. Reglene om rettsmekling fremkommer av tvisteloven §§ 8-3 – 8-6.

Rettsmeklingsordningen skiller seg fra ordinær domstolsbehandling ved å være en mer fleksibel prosess der partenes underliggende interesser og behov undersøkes med mål om å løse konflikten ut i fra partenes interesser og behov. Ved å ta inn elementer i meklingsprosessen som ikke er del av opprinnelig krav kan partene utforske forhandlingenes integrative potensial (Rognes, 2015, s. 61). Rettsmeklingens praktiske og teoretiske grunnlag henger sammen med tanken om muligheter for kreative vinn-vinn løsninger og fremtidsrettede løsninger som kan være gode for alle de involverte (Mykland et al. 2009, s. 9). Resultatet av rettsmekling kan nedfelles i rettsforlik, jf. jordskiftelova § 6-26, som får samme rettskraftvirkninger som dom, jf. tvisteloven § 19-15.

Målet om en effektiv, rask og billig domstolsprosess er også lovfestet i jordskiftelova av 2013. Tvistelovens regler om rettsmekling gjelder for jordskifteretten så langt de passer i tvist om rettsfastsettende spørsmål, jf. § 6-18. I lovforarbeidene heter det at *”Mekling er ein naturleg del av eit jordskifte, men reglane om rettsmekling høver ikkje”* (Prop. 101 L, s. 296). Partenes enighet i rettsmekling i jordskifteretten skal nedfelles i rettsforlik, men i utgangspunktet kan kun spørsmål som jordskifteretten kan avgjøre ved dom tas inn i rettsforlik, jf. jordskiftelova § 6-26 første ledd. Et viktig spørsmål her, er hvordan denne avgrensingen fra lovgiver kan forstås.

Det er ikke klart hvordan de rettslige rammene for rettsmekling og rettsforlik påvirker innholdet i rettsforlik fra jordskifteretten. I faglitteratur og lovforarbeider er det diskusjon rundt hvorvidt rettsendrende elementer kan inkluderes i rettsforlik fra jordskifteretten, og eventuelt hvilken status slikt innhold får. Intensjonen med rettsmekling er å få til løsninger i tråd med partenes interesser, ikke ut i fra partenes rettigheter. Det interessebaserte perspektivet er også integrert i den rettsendrende tankegangen, der man forsøker å utvikle løsninger som passer eiendommer behov.

I denne undersøkelsen vil jeg rette fokus på omfanget av kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten og hva som karakteriserer slike elementer. Som bidrag til diskusjonen om kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten, søker jeg både å beskrive teori rundt temaet, i tillegg til å se på den faktiske praksisen som gjøres i jordskifteretten med å inkludere kreative elementer i rettsforlik. Til slutt vil jeg drøfte hvilke rettslige begrensinger det er på kreativt innhold i rettsforlik fra jordskifteretten.

1.2 Avgrensning og problemstilling

Det viste seg tidlig i arbeidet med oppgaven at innhold i rettsforlik fra jordskifteretten omfatter mange interessante temaer som kan undersøkes nærmere. Med andre ord var det kort vei til at empirien tok overhånd over arbeidet med oppgaven. Dermed ble det nødvendig med en spissformulering av tema og problemstilling for oppgaven.

For å skape en presis og oversiktlig oppgave har jeg avgrenset oppgavens tema.

Avgrensningene er gjort med hensikt å styrke gyldigheten og påliteligheten i undersøkelsen.

Det er også tilsiktet en avgrensning som svarer til den begrensede tid og ressurser som er ment for denne typen oppgave. Følgende avgrensninger ble gjort fra starten av arbeidet med oppgaven:

- Kun rettsfastsettende saker ble undersøkt.
- Kun rettsmeklede saker ble undersøkt
- Kun saker avsluttet i 2016 og 2017 ble undersøkt

Opgavens tema er valgt på bakgrunn av et ønske om å undersøke utstrekningen av kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten og undersøke i hvilken grad rettslige rammer begrenser kreative elementer i rettsforlik. For å tilnærme meg dette har jeg valgt å gå i dybden

av innholdet i rettsforlik fra rettsmeklede saker fra jordskifteretten. Problemstillingen er som følger:

I hvilken utstrekning kan rettsforlik fra jordskifteretten karakteriseres som kreative?

Jeg har konkretisert hovedproblemstillingen ved å utforme tre delproblemstillinger:

- 1. I hvilket omfang inkluderes kreativitet i rettsforlik?*
- 2. Hva karakteriserer kreativitet i rettsforlik?*
- 3. I hvilken grad legger dagens rettslige rammer begrensninger på kreativitet i rettsforlik?*

1.3 Kort om fremgangsmåten

Jeg startet arbeidet med oppgaven med å utforme problemstilling og deretter avgrense oppgavens tema. Videre tok jeg kontakt Domstolsadministrasjonen (DA) med forespørsel om å få hjelp til å hente datagrunnlag på bakgrunn av problemstillingen. Jeg fikk tilsendt en liste over alle rettsmeklede rettsfastsettende saker som endte i rettsforlik i jordskifteretten i 2016 og 2017 (se vedlegg 4). Med utgangspunktet i listen fra DA, henvendte jeg meg til de aktuelle jordskifterettene og ba om å få tilsendt krav/kravskjema, tilsvar og rettsforlik/rettsmeklingsprotokoll fra sakene (se vedlegg 3).

Etter å ha mottatt de aktuelle dokumentene gjorde jeg en kvalitativ innholdsanalyse av dokumentene med formål å identifisere og kategorisere ulike elementer i rettsforlikene. Den kvalitative innholdsanalysen ble utarbeidet for å få en dypere forståelse av fenomener i empirien. Underveis i kodingen utarbeidet jeg et kodeskjema og en kodeinstruks. Kodeskjema fra denne analysen ble videre brukt som grunnlag i en kvantitativ innholdsanalyse. Gjennom den kvalitative innholdsanalysen skapte jeg dermed et empirisk grunnlag for å utvikle måleinstrument for innsamling og registrering av de kvantitative dataene. De kvantitative dataene i denne sammenheng er kreative elementer i rettsforlik. Avslutningsvis gjorde jeg ulike statistiske analyser med formål å undersøke sammenhenger mellom ulike variabler i dataen.

1.4 Oppbygging av oppgaven

Oppgaven er delt inn i fem kapitler. Formålet med inndelingen av kapitlene er å skape en oversiktlig fremstilling som leder leseren frem mot oppgavens konklusjon.

I første kapittel innledes oppgavens tema, gjennomføring og oppbygning. I denne delen kontekstualiseres oppgaven.

I det andre kapittelet fremstiller jeg det teoretiske rammeverket for oppgaven. Teorien som presenteres er valgt for å underbygge drøftingen i oppgaven. Teorien spiller også en viktig rolle ved operasjonaliseringen av begreper i metoddelen. Kodingen baseres på teoretiske begreper fra jordskifte- og konfliktmeklingsteori.

Det tredje kapittelet omhandler fremgangsmåten i undersøkelsen. Valg av metode blir begrunnet og analysene av det empiriske data blir beskrevet. Undersøkelsen er gjennomført som en dokumentstudie med en kombinasjon av kvalitativ og kvantitativ innholdsanalyse.

I kapittel fire presenteres og analyseres dataen parallelt med drøfting av problemstillinger. Jeg vurderte det som hensiktsmessig å gjøre en tematisk gjennomgang av dataen samtidig med analyse og drøfting. Slik besvares hver underproblemstilling gjennom en kombinasjon av empiri og drøfting, hvor funnene sees opp mot hovedproblemstillingen.

I femte og siste kapittel gjør jeg en kort oppsummering av arbeidet, før jeg kommer med egne refleksjoner og innspill til videre studier innen temaet kreativitet i rettsforlik.

Kapittel 2. Teori

2.1 Innledning

Formålet med dette kapitlet er å danne det teoretiske rammeverket for oppgaven. Teorien som presenteres er ment å sikre at dataene ikke bare blir isolerte beskrivelser av enkeltfenomener, samt å gjøre det enklere for leseren å forstå metoden og analysen i oppgaven. For å sette oppgaven i riktig kontekst blir først gjort rede for generell jordskiftefaglig teori, før det blir gått mer i dybden av teorien knyttet direkte til rettsforlik fra rettsmeklede saker fra jordskifteretten. Jeg har også inkludert en del teori om rettsforlik og rettsmekling i de ordinære domstoler av hensyn til undesøkelsens komparative analyse.

2.2 Relevant litteratur

Det er gjort lite forskning på kreativitet i forlik, både vedrørende forlik generelt, og rettsforlik (Adrian & Mykland, 2014, s. 422). De fleste studiene som er gjort på rettsforlik er basert på intervjuer, spørreundersøkelser og observasjoner, men få er gjort som dokumentstudier av innholdet i forlikene (Adrian & Mykland, 2014, s. 424). I det følgende vil jeg beskrive relevant litteratur.

Lin Adrian & Solfrid Mykland (2018). Unwrapping Court-Connected Mediation Agreements. I undersøkelsen av Adrian og Mykland har forfatterne utforsket innholdet i 134 rettsforlik fra rettsmeklede saker i tingretter i Norge og Danmark. Innholdet i avtalen er kategorisert, før utstrekningen av kreativitet er undersøkt nærmere. Det er også gjort en lingvistisk analyse av innholdet i rettsforlikene. Artikkelen bygger videre på data og resultater fra tre artikler som tidligere er publisert i *Negotiation Journal* og *Kart og Plan*, henholdsvis Adrian & Mykland (2014), Mykland & Adrian (2017) og Mykland & Adrian (2015). I artikkelen bearbeides og kombineres tidligere arbeid med ny analyse og diskusjon (Adrian & Mykland, 2018, s. 84). Jeg beskriver i det kommende de nevnte artiklene og supplerer med informasjon fra denne samlestudien.

Solfrid Mykland & Lin Adrian (2017). Rettsmeklingsavtaler – rammer, detaljeringsgrad og innhold.

Mykland og Adrian gjorde en komparativ analyse av avtaler fra tingretter i Norge og Danmark, der stevning og tilsvar fra de aktuelle sakene ble brukt ved sammenlikningen. Forfatterne utviklet tre kategorier av innhold i rettsforlik; saklig innhold, prosedyrer og

sikkerhetsventiler. I tillegg kategoriserte de rettsforlikene ut i fra kompleksitet, der antall detaljer i avtalene var bestemmende for nivåene. Artikkelen konkluderer med at partenes interesser og behov er avgjørende for hvor detaljerte avtalene bør være.

Lin Adrian & Solfrid Mykland (2014). Creativity in Court-Connected Mediation: Myth or Reality?

Forfatterne kom frem til at omtrent 2/3 av de undersøkte forlikene inneholdt ett eller flere kreative elementer. Men det foreligger et betydelig standardavvik mellom resultatene, som innebærer at kreativitet i rettsforlik både er en myte og et faktum. Videre har forfatterne undersøkt hvilke aspekter av rettsmeklingen som stimulerer til kreativitet. Det ble sett på sammenhenger mellom ulike variabler og grad av kreativitet, slik som varighet av rettsmeklingen, typer av parter og sakstyper. Den eneste uavhengige variabelen det ikke ble funnet en signifikant sammenheng mellom kreativitet og karakteristikk ved forliket, var mengden penger som tvisten dreide seg om. Artikkelen konkluderer med at mekling kan fremme kreative løsninger i tvister som ikke er mulige i domstolsbehandling.

Mykland, S., Rognes, J., Sky, P. K., Hoddevik, L. C., Laskemoen, L. (2009). En studie av rettsforlik i norske tingretter – om konflikttransformasjon i rettsmeklingsprosessen.

Forfatterne fant at rettsforlik ofte var mer kreative enn hva rettsavgjørelser typisk er. Forfatterne fant at gjennomsnittlig antall dimensjoner i rettsforlikene var 4,53, noe som var vesentlig høyere enn i stevning (2,53) og tilsvar (2,23). Dette tyder på at det i mange tilfeller skjer en konflikttransformasjon i rettsmeklingsprosessen. Det var likevel stor variasjon i antall dimensjoner i de ulike sakene.

Stokstad, S. (2015) Rettsforlik i rettsendrande saker i jordskifteretten.

Artikkelen fokuserer på situasjoner der jordskiftelova av 2013 endrer rettstilstanden i forhold til jordskifteloven av 1979. Forfatteren konkluderer med at det ikke er noen endring i rettstilstanden hva gjelder inngåelse av rettsforlik i rettsfastsettende saker. Det er derimot endring i muligheten for å inngå rettsforlik i rettsendrede saker. Artikkelen konkluderer også med at bestemmelsene om rettsforlik i jordskifteloven er uheldig. Dette begrunnes med at jordskifteretten i større grad enn tidligere nærmer seg kompetansen til de ordinære domstoler, og det er derfor uheldig at en legger opp til et praktisk skille mellom de to domstolene.

Johansen, O. (2018). Partene er eksperter på egne liv, men jordskifterettens meklere er eksperter på eiendom.

Johansen har gjort dybdeintervju med 10 jordskiftedommere og én ingeniør fra tre ulike jordskifteretter. Undersøkelsen til Johansen viser at rettsmeklere i jordskifteretten føler et ansvar for å veilede partene i lys av deres jordskiftefaglige kompetanse. Samtidig føler rettsmekleren ansvar for at resultatet blir riktig, uten at meklere tar en fasiliterende rolle i for stor grad. Forfatteren peker også på grensen for hvor langt meklere kan gå i den kreative prosessen for å finne optimale løsninger. Johansen skriver at dette ikke går mot en grense for rettssikkerhet, men mot meklingsteorien og partenes selvbestemmelse.

Skogheim, T. (2016). Rettsforlik i jordskifteretten – gårsdagens praksis i lys av den nye loven. Skogheim har også undersøkt om jordskiftelova § 6-26 innebærer endring i rettsstilstanden sammenliknet med jordskifteloven av 1979. Forfatteren har undersøkt rettsforlik i rettsfastsettende saker fra fire jordskifteretter. Alle sakene var fra ordinær mekling i rettsmøte behandlet etter 1979-loven.

Masteroppgaven konkluderer med at rettsforlik i rettsfastsettende saker kan inneholde tilleggspunkter (kreative elementer) som inneholder rettsendrende elementer, eller elementer som er utenfor kompetansen i jordskiftelova. Innholdet i rettsforlikene er forskjellige mellom jordskifterettene, men bruken av kreative elementer i rettsforlik er dominert av punkter som har rettsendrende karakter. Skogheim fant at omtrent 1/3 av de undersøkte rettsforlikene inneholdt kreative elementer.

Ervasti, K. (2011). Utveckningslinjer för rättsmedling i Finland

Ervasti har undersøkt rettsmekling og utfallet av dette i finske tingretter. Han har undersøkt 412 sivile saker i Finland fra 2006 til 2009 der man har anvendt eller bedt om rettsmekling. Funnen har han sammenliknet med funn fra studier gjort på rettsmekling i andre nordiske land. I studien finner Ervasti at omtrent 1/5 av forlikene inneholdt kreative løsninger. Han finner i motsetning til Adrian & Mykland (2014, s. 430) at det vanligste at forliket ender midt i mellom partenes krav.

2.3 Litt om jordskifterettens kompetanse

Opgavens tema berører i stor grad jordskifterettens positivt avgrensede kompetanse. Formålet med dette delkapitlet er å tydeliggjøre hvor langt kompetansen til jordskifteretten

strekker seg ved rettsmekling og ved inngåelse av rettsforlik. Jeg vil ikke gå inn på skjønn etter jordskiftelova kapittel 5 ettersom oppgavens problemstilling er avgrenset mot dette.

2.3.1 Rettsendrende saker

Rettsendrende saker er et samlebegrep for saker som behandles etter virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3, tradisjonelt kalt jordskiftesaker. I denne oppgaven er det sentralt å kjenne til forskjeller mellom prosessformen i jordskiftesaker og i rettsfastsettende saker.

Naturen i de rettsendrende sakene i jordskifteretten omhandler endring av eiendomsforhold til noe mer tjenlig basert på hva eiendommene er egnet til. Eiendomsforhold er under kontinuerlig forandring, både faktisk og juridisk og kan oppstå behov for å endre eiendommer i takt med samfunnets utvikling. I jordskiftesaker kan man ta problematiske eiendomsforhold til jordskifteretten og få dette forbedret med hjelp av jordskifterettens unike kompetanse innen endring av eiendomsforhold. Fjell (2019, s. 5) karakteriserer prosessen i jordskiftesaker som en planleggingsprosess. Historisk sett var jordskifteretten dannet som forvaltningens utstrakte hånd til landbruket i forbindelse med arrondering og deling av fast eiendom. I dag er jordskifteretten en renspekt domstol, men virkemidlene innen jordskifte er vedvarende.

Det er opp til jordskifteretten å bestemme hvilke virkemidler som er egnet for å løse de utjenlige eiendomsforholdene, jf. jordskiftelova § 3-2. Det er jordskifteretten som har ansvaret for den endelige jordskifteløsningen og vurderingen av om noen eiendom lider tap, jf. § 3-18. Departementet peker i den sammenheng på at i et jordskifte, vil jordskifteretten ha en annen rolle enn den tingretten har til vanlig i tvistesaker (Prop. 101 L, s. 116). De materielle vilkårene for jordskifte skaper en ansvarsfordeling for resultatet av saken som fører til at partene i en jordskiftesak ikke bør ha like sterk styring med jordskifteløsningen som partene i en tvist i tingretten normalt vil ha gjennom sine påstander (Prop. 101 L, s. 116). I jordskiftesaker disponerer dermed ikke partene helt fritt over saksgjenstanden slik som i tradisjonell tvistebehandling. Jordskifteretten har ansvaret for å bruke virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3 for å løse partenes problemstillinger, men kan også av eget tiltak gå utenom partenes krav (Prop. 101 L, s. 280). En slik utvidelse av sakens saklige eller geografiske avgrensning krever at det er nødvendig for å løse saken jf. jordskiftelova § 6-9 fjerde ledd andre punktum. Tilsvarende selvstendig utvidelse av saken er ikke gjort gjeldende i rettsfastsettende saker.

I forbindelse med jordskiftesaker skal jordskifteretten fastsette eiendoms-
bruksrettsforholdene slik de er, jf. jordskiftelova § 3-13. Avgjørelsesformen er dom, jf. § 6-23
første ledd. Kompetansen jordskifteretten har til å klarlegge grenser og rettigheter er den
samme som følger av kapittel 4 (se kapittel 2.3.3). Jordskifteretten kan også ta stilling til tvist
om underliggende rettsforhold, gitt at dette har saklig sammenheng med eiendoms- eller
rettighetsforholdene (Prop. 101 L, s. 157).

Etter § 6-21 skal jordskifteretten utarbeide forslag til jordskifteavgjørelse som legges ut på
høring for partene. Partene har rett til å uttale seg om forslaget og merknader til forslaget som
er et viktig element for å sikre det kontradiktoriske prinsipp under behandlingen (Prop. 101 L,
s. 461). I de fleste jordskiftesaker er bygger jordskifteavgjørelsen helt eller delvis på resultatet
av meklingen mellom partene (Landbruks- og matdepartementet, 2003, s. 36).

Retten til å kreve sak for jordskifteretten kan ikke frasi seg, jf. § 1-5 femte ledd. Det vil si at
retten kan se bort i fra avtaler som hindrer jordskifte. Særegent for jordskifteprosess er at det
som har vært til jordskifte, kan ikke tas opp til ny behandling før etter 10 år, jf. § 3-37. Dette
innebærer eksempelvis at om en bruksordning av en vei ikke er tjenlig etter 15 år, kan samme
saksforhold mellom samme parter prøves på nytt. Tilsvarende særregel om avgjørelses
rettskraft finnes ikke i tvisteloven.

2.3.2 Rettsfastsettende saker

Rettsfastsettende saker er en samlebetegnelse på saker etter jordskiftelova kapittel 4. I
rettsfastsettene saker er formålet å fastsette uklare grense- og rettighetsforhold. Sakstypen kan
bli behandlet som egen sak, jf. kapittel 4, eller i forbindelse med jordskiftesaker, jf. § 3-13
(Prop 101 L, s. 442). Det er ikke et krav til tvist om eiendoms- eller rettighetsforholdene for å
kreve sak om rettsfastsettelse. Det er tilstrekkelig at det er uklare eiendoms- eller
rettighetsforhold (Prop. 101 L, s. 201). Innholdet i begrepet ”uklart” er ikke definert i
forarbeidene (Bjerva et al., 2016, s. 146). Av totalt 1179 nye krav for jordskifteretten i 2014,
var 60 % rettsfastsettende saker (Norges domstoler, 2019).

De rettsfastsettende sakene deles inn i rettsutgreiingssaker og grensefastsettende saker.
Saksbehandlingen i slike saker følger i stor grad alminnelige sivilprosessuelle regler og
prinsipper. Om det er tvist, har jordskifteretten og tingretten parallell kompetanse i slike

sakstyper (Prop. 101 L, s. 214.). I motsetning til de rettsendrende sakene, er disposisjonsprinsippet innarbeidet fullstendig i de rettsfastsettende sakene (Ravna, 2015, s. 131).

2.3.3 Rettsutgreiing

Rettsutgreiing handler om å klarlegge og fastsette hvordan eiendoms- og bruksrettsforholdene er i et område (Prop. 101 L, s. 203). Jordskifteretten kan fastsette ”innholdet” i rettigheter og eiendomsforhold slik de er, jf. § 4-1. Med innhold, siktes det til at jordskifteretten ikke kan fastsette hvem som er eier som egen sak (Prop. 101 L, s. 442).

Om det er nødvendig i sak om rettsutgreiing, kan jordskifteretten ta stilling til tvist om underliggende rettsforhold, jf. § 4-4. Dette beskriver jeg nærmere i sammenheng med 2.3.5, ettersom det er i grensefastsettelse dette blir en kompetansevurdering.

2.3.4 Grensefastsettelse

Grensefastsettelse er regulert av jordskiftelova § 4-2 og omhandler fastsettelse av uklare og omtvistede eiendoms- og rettighetsgrenser. Med rettigheter menes alle typer rettigheter i fast eiendom (Prop. 101 L, s. 443).

2.3.5 Kompetansespørsmålet i jordskiftelova § 4-4

Jordskifteretten har ikke kompetanse til å avgjøre rene eiendomsrettsspørsmål. Denne kompetansen ligger eksklusivt til tingretten. Ettersom jordskifterettens materielle kompetanse står sentralt i diskusjonene av kreativt innhold i rettsforlik, vil jeg her gå nærmere inn på jordskifterettens kompetanse til å avklare underliggende rettighetsforhold.

Bjerva et al. (2016, s. 148) peker på at mange saker om grensefastsettelse i realiteten har omhandlet tvist om en rettighets eksistens. Om slike tvister kan behandles som grensefastsettelse, må avgjøres ut i fra om det ”gir mening” å stedfeste retten, jf. LE-1997-241.

Om det er nødvendig for å avgjøre tvist om grenser, eiendomsrett, bruksrett eller annet, skal jordskifteretten etter krav fra en part, avgjøre tvisten når det er nødvendig for å avgjøre saken, jf. § 4-4. Jordskifterettens kompetanse i grensegangssaker er nært knyttet til jordskifterettens

kompetanse til å ta avgjørelser i rettsvister. *”I saker om grensefastsettelse er ”kjernen” i underliggende rettsforhold først og fremst er kompetansebegrensning. I saker om rettsutgreiing er ”kjernen” først og fremst en tolkning av § 4-1”* Bjerva et al. (2016, s 153).

I LB 2011-113659 uttaler lagmannsretten at kompetansen jordskifteretten har til å avgjøre tvist om underliggende rettighetsforhold, avhenger av at *”retts spørsmålet ligg innanfor jordskifteretten sitt naturlege arbeidsområde dvs. først og fremst eigedoms- og bruksrettstilhøve”*. Om det er nødvendig å avgjøre retts spørsmålet, beror på en vurdering av om saken er en reell grense- eller rettighetssak. Det vil ikke være sentralt om hovedspørsmålet er fastsettelse av underliggende rettighetsforhold, eller om det er grense- eller rettighetssaken, jf. Rt. 2002 s. 310.

2.3.6 Avgjørelsesformer

Avgjørelsesformene jordskifteretten skal bruke følger av jordskiftelova § 6-23. Hvilken avgjørelsesform retten bruker, har betydning for blant annet overprøvelse av avgjørelsen (Prop. 101 L, s. 462). Avgjørelsesformen i rettsendrende saker er jordskifte, jf. jordskiftelova § 6-23 fjerde ledd. Etter første ledd, skal retten avsi dom når det skal tas avgjørelse om grenser, eiendomsrett, rettigheter og annet. Det vil si materielle spørsmål, enten de bli avgjort som egen sak, eller som nødvendig del av jordskifte, jf. § 3-13, eller som del av skjønn, jf. § 5-8. Selv om partene er enige om forslaget retten presenter, er avgjørelsesformen dom (Prop. 101 L, s. 462). Både dommer og jordskifteavgjørelser kan prøves med anke til lagmannsretten.

2.4 Krav for jordskifteretten

Kravets betydning i saker for jordskifteretten spiller en viktig rolle i både metode- og analysekapittelet i denne undersøkelsen. For det første er kravet sammenlikningsgrunnlag ved identifisering av kreativitet i rettsforlik, og for det andre er det sentralt i diskusjonen om de rettslige virkningene ulikt innhold i rettsforlik får.

I de ordinære domstoler er kravet i hovedsak det materielle kravet som tvisten omhandler, jf. tvisteloven § 1-3 (Robberstad, 2015, s. 38). I sammenheng med saker for jordskifteretten er kravet både selve begjæringen til den aktuelle rett, og det materielle kravet om begjærende part skriver ned.

Vilkårene for hva som skal være med i et krav for jordskifteretten, stiller andre krav til form enn stevning for tingretten. Ordlyden i jordskiftelova § 6-2 annet ledd lyder *”så langt råd er skal det nemnast i kravet”* og uttrykker at vilkåret ikke er absolutt (Prop. 101 L, s. 450).

Utover at kravet til at partene skal gjøre rede for hva de vil oppnå med saken, er det ikke et krav til godtgjørelse av *”reelt behov”* for å få avgjort et krav for jordskifteretten (Prop. 101 L, s. 415). I motsetning til i stevningen for de ordinære tvistesaker, er det dermed ikke et vilkår at krav for jordskifteretten inneholder en påstand eller krav. Som det beskrives i kapittel 2.4 er det uansett ikke krav om tvist for å behandle saker for jordskifteretten, noe som må sees i sammenheng med betydningen av kravet.

Det materielle kravet for jordskifteretten blir fastsatt under saklig og geografisk avgrensning av saken, jf. jordskiftelova § 6-9 (se 3.5). Bestemmelsen gjelder både i rettsfastsettende- og rettsendrende saker. Fjerde ledd om utvidelse av geografisk avgrensning gjelder likevel bare i jordskiftesaker.

Bjerva et al. (2016, s. 191) skriver at normalt er det grunnlag for å treffe avgjørelse om saklig og geografisk avgrensning etter første ordinære rettsmøte. Innen frist bestemt av jordskifteretten, kan partene endre og utvide kravene sine frem til saklig og geografisk avgrensning er avgjort. I det øyeblikket den saklige og geografiske avgrensningen er avgjort og oppstart av behandlingen er ført inn i rettsboka, går en del av rådigheten over til retten, jf. jordskiftelova §§ 6-19 første ledd, jf. 6-4 fjerde ledd. Avgjørelsen er en jordskifteavgjørelse, jf. jordskiftelova § 6-23 fjerde ledd bokstav a. En slik avgjørelse må dermed av gjøres av en jordskiftedommer, ikke andre som rettsmekler.

Utvidelse og endring av krav, jf. tvisteloven § 9-16 er bare gjort gjeldende *”så langt dei høver ved handlinga av tvist om grenser, eigedomsrett, rettar og anna”*, jf. jordskiftelova § 6-12 tredje ledd. Dette innebærer at reglene i § 6-12 ikke passer for handlinga av de rettsendrende sakene, men de kan passe for handlinga av tvister (Prop. 101 L, s. 456).

Hovedregelen i tvisteloven § 9-16 er at etter avsluttet saksforberedelse, jf. § 9-10 første ledd, kan ikke partene utvide eller endre kravene sine. Schei et al. (2008, s. 452) skriver at dette egentlig er et unntak og i hovedsak avgjøres dette etter et skjønn av om parten som fremmer kravet kan bebreides for å ikke ha foretatt dette tidligere. Om motparten ikke motsetter seg

endringen kan den også foretas i selve hovedforhandlingen jf. tvisteloven § 9-16 første ledd første punktum.

Ved å utvide kravet kan partene sørge for at flere spørsmål kan bli avklart for retten og sikre at dette får status som rettsforlik på bakgrunn av tilknytningen til tvistegjenstanden. Schei et al. (2007, s. 827) peker på muligheten for en uformell og enkel utvidelse av krav under rettsmekling når partene er enige om dette gjennom tvisteloven § 15-1, jf. § 15-4. Det er likevel ikke tydelig hvordan og når en skal gå frem for å utvide kravet under rettsmekling. Utvidelse av krav under rettsmekling er ikke omtalt i forarbeidene til tvisteloven eller jordskiftelova.

2.5 Alternativ tvistebehandling og minnelige løsninger

I denne delen av teorikapittelet vil jeg beskrive rettsmekling før jeg går nærmere inn på de rettslige rammene for rettsforlik fra jordskifteretten. Jeg ønsker å beskrive forholdet mellom rettsmekling og rettsforlik med fokus på hvordan rettsmekling er ment å stimulere frem kreative løsninger, fremfor kun å fastsette rettigheter.

2.6 Meklingsordningen i Norge

I tvisteloven av 2005 er det lagt stor vekt på minnelige løsninger av tvister (Prop. 101 L, s. 296). Dette kommer symbolsk frem av navnet på loven: ”*Lov om mekling og (...)*”.

Rettsmekling er regulert i tvisteloven § 8-3 følgende. Tvisteloven kapittel 8 som også er gjort gjeldende for rettsmekling i jordskifteretten, inneholder betydelige regler om mekling i domstolene.

I motsetning til de mer mekaniske prosessene og virkemidlene i ordinær domsstolsbehandling, omhandler mekling en sammensatt skole hvor mange fagområder møtes for å best mulig løse problem. Ervasti (2011, s. 267) skriver at ”*Forskningen kring konfliktlösning och medling är multidisziplinär och bedrivs bl.a. inom rättsvetenskap, ekonomi, psykologi, sociologi och kriminologi, pedagogik, antropologi och fredsforskning.*”

Norge ansees som en pioner innen tvistebehandling ved mekling blant de nordiske landene (Nylund, 2014, s. 97). Rettsmekling kjennetegnes av en fleksibel prosess, der konflikten tas ut av rettsmøtet for å gjøre et dypdykk ned i partenes underliggende interesser og behov. I

meklingslitteraturen presenteres en tilretteleggende og interessebasert rettsmekling (Nylund, 2014, s. 97). I rettsmekling har mekleren flere muligheter enn ved domstolsbehandling til å tilrettelegge for partenes forståelse av konflikten. Det skal likevel nevnes at ikke alle saker er best egnet løst ved rettsmekling.

Konflikter kan være konstruktive avhengig av hvordan konfliktene håndteres (Vindeløv, 2013, s. 31). Thompson (2005, s. 174) skriver om kreativitet som et resultat av konfliktmekling: *"In social conflict, creativity is sometimes equated with cooperation and problem solving, that is, as the opposite of competitiveness"*. Carnevale (2006, s. 416) støtter dett synet og skriver: *"In many ways, the development of integrative agreements in social conflict is a subdomain of group creativity (..)"*

I de saken hvor partene er låst til posisjoner kan mekler bidra til å åpne forhandlingene igjen ved å transformere konflikten (Rognes, 2015, s. 100). Mykland, et. al. (2009, s. 242) fant at under transformasjon av konflikter i rettsmekling, gror det frem kreativt innhold i tråd med kjerneverdiene i rettsmeklingsskolen. Adrian & Mykland (2014, s. 436) mener deres undersøkelse støtter påstanden om at rettsmekling kan produsere kreative løsninger på tvister som ikke er tilgjengelige gjennom dom.

2.7 Rettsmekling i jordskifteretten

Reglene om rettsmekling i jordskifteretten er slått fast i jordskiftelova § 6-18 som henviser til reglene i tvisteloven kapittel 8. Reglene om rettsmekling etter jordskifteloven er tilpasset de spesielle sakstypene jordskifteretten behandler (Prop. 101 L, s. 459).

Rettsmekling i jordskifteretten følger tvisteloven kapittel 8 *"så langt det høver for rettsmekling i tvist om grensar, eiegedomsrett, rettar og anna for jordskifterettane"*, jf. jordskifteloven § 6-18. Rettsmekling kan tilbys i de rettsfastsettende sakene og skjønn (Johansen, 2018, s. 9).

Jordskiftelova § 6-18 henviser til tvisteloven § 8-3 følgende som hjemler reglene for rettsmekling i de alminnelige domstoler. Rettsmekling skjer hovedsakelig etter partenes ønske, jf. tvisteloven § 8-3 (2), men om særlige grunner tilsier det kan det skje mot partenes vilje (Ot. prp. nr. 51, 2004-2005, 124).

Hvordan en rettsmekler går frem under meklingen, er i stor grad opp til mekler å bestemme (Schei et al., 2007, s. 372). Fremgangsmåten i rettsmeklingen bestemmes av rettsmekler i samråd med partene jf. tvisteloven § 8-5 (1). Partenes innvirkning ved bestemmelse av fremgangsmåte er likevel begrenset i stor grad (Ot. prp. nr. 51, 2004-2005, s. 124). Hvilke virkemidler og strategier meklere kan bruke, reguleres i liten grad av lover og forarbeider. Ved valg av strategi må rettsmekler vurdere partenes holdning til hverandre og prosessen. Reglene som regulerer prosessen i rettsmekling virker å være ment å regulere meklers rolle, heller enn en detaljert fremgangsmåte for meklingen (Ot. prp. nr. 51, 2004-2005, 126).

2.7.1 Avgrensningen mot rettsmekling i rettsendrende saker

Formuleringen i jordskiftelova § 6-18 første ledd er en avgrensning mot rettsmekling i behandling av rettsendrende spørsmål: *”Reglane om rettsmekling blir ikkje gjort gjeldande for dei rettsendrande spørsmåla i ei jordskiftesak. Mekling er ein naturleg del av eit jordskifte, men reglane om rettsmekling høver ikkje”* (Prop. 101 L, s. 296).

Til motsetning fra rettsmekling i jordskifteretten, er ikke rettsmekling begrenset til bestemte sakstyper i de ordinære domstoler (Schei et al., 2007, s. 365). Rettsmekling er likevel begrenset mot visse type saker, for eksempel der partenes rådighet er begrenset, jf. tvisteloven § 11-4.

2.8 Minnelige løsninger i jordskifteretten

Forlik og minnelige løsninger har hatt en dominerende plass i sivil tvistebehandling i Norge (Nylund, 2014, s. 97). Ideen om å forlike saker kan spores tilbake til gammel tid i det norske samfunn og rettssystem (Nylund, 2014, s. 97).

Tvisteloven inneholder flere virkemidler som bygger opp under formålet om å gi en effektiv sivil rettspleie som gir rask, billig og riktig tvisteløsning for parter og bidrar til rettsavklaring. Ved å inngå rettsforlik kan partene bindes til sin enighet på en praktisk og ofte ressursbesparende måte, sammenliknet med å få kravet avgjort ved dom. I tillegg vil partene i stor grad være ansvarlig for resultatet, noe som i seg selv kan senke konfliktnivået rundt

tviste- eller saksgjenstanden i jordskifterettens tilfelle. Saken blir løst, fremfor at en av partene går tapende ut av saken.

2.9 Rettsforlik

I jordskifteretten kom rettsforlik inn som en mulighet ved jordskifteloven av 1979 (Skogheim, 2016, s. 11). Reglene om rettsforlik for jordskifteretten, fulgte den gang tvistemålslovens bestemmelser. I jordskifteloven av 2013 ble det tatt inn en særregel om rettsforlik i jordskifteretten. Denne finner vi i jordskiftelova § 6-26.

I tillegg til særbestemmelsen i § 6-26, er også tvistelovens bestemmelser om rettsforlik gjort gjeldende for saker i jordskifteretten så langt reglene passer. Tvisteloven § 19-11 gjelder regler om inngåelse av rettsforlik, mens § 19-12 gjelder rettsvirkninger og overprøvingsadgang. I forarbeidene uttaler Departementet at egne særbestemmelser om rettsforlik er tatt med i jordskiftelova av informasjonshensyn, særlig av hensyn til selvprosederende parter (Prop. 101 L, s. 311).

Med rettsforlik fra jordskifteretten, er det ment det samme som i sivilprosessen ellers (Prop. 101 L, s. 465). Uten at det fremgår noen definisjon av rettsforlik i jordskiftelova eller tvisteloven, er en vanlig oppfatning at det er: *”ein formbunden avtale mellom partane om ei bindende løysing av det som er tvistegjenstanden i ei rettssak (eller i ei sak for jordskifteretten)”* (Prop. 101 L, s. 465). Rettsforlik vil ofte være et resultat av mekling, enten som rettsmekling eller ordinær mekling (Schei et al., 2007, s. 825).

Innhold i rettsforlik og de rettslige virkningene av dette, er gjenstand for diskusjon i flere sammenhenger. Lovverket rundt rettsforlik kan være uklart, noe som blant annet kan skyldes ”dobbeltreguleringen” av rettsforlik ved innføringen av § 6-26 i jordskiftelova (Fjell, 2019, s. 2).

Rettsforlik er ikke en avgjørelsesform. I forarbeidene til tvisteloven heter det at *”Et rettsforlik regnes ikke som en rettslig avgjørelse, men er en avtale – et forlik – som inngås mellom partene i retten og som har de samme rettsvirkninger som en dom”* (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 289). Dette vil blant annet ha betydning for hvordan en kan angripe avtalen med rettsmidler.

2.9.1 Formkrav

Jordskifteloven § 6-26 annet ledd fastslår at et rettsforlik skal føres inn i rettsboka. Dette innebærer at rettsforlik skal gjøres, eller i hvert fall bekreftes i rettsmøte (Prop. 101 L, s. 466). Ved rettsmekling, skal det føres inn i rettsmeklingsprotokollen, jf. jordskiftelova § 6-18 og tvisteloven § 8-5 første og sjette ledd. Under rettsmekling kan rettsforlik inngås uten at det er nødvendig å sette rettsmøte (Schei et al., 2007, s. 825).

Partene skal skrive under på avtalen, jf. § 6-26 annet ledd annet punktum. Prosessfullmektige har også fullmakt til å inngå og skrive under på rettsforlik (Prop. 101 L, s. 466). Partene skal også orienteres om virkningene av rettsforlik, jf. tvisteloven § 19-11 tredje ledd. Dette innebærer blant annet at rettsmekler skal informere om hvilke deler av rettsforlik som får rettskraft, og hvilke deler som ansees som utenrettslig avtaler (Fjell, 2019, s. 20).

Schei et al. (2007, s. 825) skriver at reglene om protokollasjon og underskrift innebærer at avtalen må være endelig vedtatt av begge parter. I dette ligger at parten ikke har adgang til å inngå rettsforlik på betingelse av senere godkjenning av kommunestyret. Om partene ønsker å inngå rettsforlik om innhold som krever offentlige tillatelser, må saken begjæres utsatt med hensikt om å hente inn nødvendige tillatelser, for å senere inngå det endelige rettsforliket.

Om rettsforliket skal kunne fullbyrdes må retten fastsette en oppfylingsfrist, jf. § 6-26 tredje ledd annet punktum. Dette kan være tilfeller der forliket pålegger noen en plikt til å foreta noe, eksempelvis flytting av gjerde i forbindelse med grensefastsettelse (Prop. 101 L, s. 466).

Schei et al. (2007, s. 826) peker på at avtalen må løse en rettslig tvist som et vilkår for at partenes avtale skal få status som et rettsforlik med de virkninger som følger av tvisteloven § 19-15 og tvangfullbyrdelsesloven § 4-1.

Videre skriver Schei et al. (2007, s. 827) at rettsforliket må gjelde det krav eller rettsforhold som er brakt inn som tvistegjenstand for retten om det skal ha virkning som et rettsforlik. I tillegg må avtalen innebære en endelig løsning av tvisten eller en selvstendig del av den (Schei et al., 2007, s. 827). Om det tas inn innhold i rettsforliket som ikke er del av opprinnelig krav, vil dette kunne utlede spørsmål om avtalens status som rettsforlik.

2.9.2 Rettens kontroll med rettsforliket

Etter tvisteloven § 19-11 fremgår det flere regler om rettens kontroll med rettsforliket. Ut i fra tvisteloven § 19-11 tredje ledd skal retten nekte å medvirke til at forliket inngås, dersom forliket strider mot rettsregler som partene ikke råder fritt over. I forarbeidene fremgår det at denne regelen ikke innebærer at retten skal gjøre en omfattende kontroll om forliket ligger innenfor rammene av preseptorisk lovgivning, men at regelen er tilsiktet saker der partenes rådighet er begrenset etter tvisteloven § 11-4 (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 438). I jordskiftesaker behandles kun dispositive saker, men jordskifteretten behandler krav hvor partenes rådighet er begrenset, slik som for eksempel ny utforming av eiendom, jf. jordskiftelova § 3-4.

Etter § 6-26 tredje ledd skal retten påse at rettsforliket viser nøyaktig det partene er enige om og orientere partene om virkningen av rettsforliket, jf. tvisteloven § 19-11 tredje ledd. Om forliket er uklart, skal ikke retten medvirke til at det gjøres rettsforlik. I forarbeidene peker Departementet på at dette gjøres særlig gjeldende i tilfeller ved forlik som vil ha rettskraft langt inn i fremtiden (Prop. 101 L, s. 466), for eksempel forhold om grenser og rettighet i fast eiendom, er endelig avklart og tydelige (Schei et al. 2007, s. 828) Bjerva et al. (2016, s. 223) skriver at ” *Et rettsforlik som avslutter saken, må være endelig og ikke inneholde betingelser eller vilkår hvor det etterlates usikkerhet om disse er oppfylt.* ” Som eksempel på innhold som retten ikke skal medvirke til, trekker Bjerva et al. (2016, s. 223) frem bestemmelser i rettsforlik som forutsetter offentlige tillatelser.

Schei et al. (2007, s. 828) peker på at retten skal nekte å medvirke til inngåelse av rettsforlik som er tvetydig, er uklare eller på annen måte kan gi opphav til tolkningstvill senere. I sammenheng med virkninger av rettsforlik, skriver Schei et al. (2007, s. 832) at ved vesentlig tilsidesettelse av personell eller materiell kompetanse kan rettsforliket bli ansett som en nullitet. Dette gjelder for eksempel forlik om rettsforhold partene ikke har rådighet over (Schei et al., 2007, s. 832). Dette reiser spørsmålet om hvor grensen går for når tilsidesettelse av rettens saklige kompetanse kan føre til ugyldighet, og hvilke deler av rettsforliket som i så fall kan kjennes ugyldig.

De rettslige rammene for å ta inn bestemmelse om innhold som betinges av offentlige tillatelser blir drøftet i Agder lagmannsretts kjennelse i sak nr. 97-00504 K den 7. mai 1997. Denne saken illustrerer et tilfelle hvor krav om offentlig godkjenninger forhindret at en

bestemmelse fikk status om rettsforlik (Rognes & Sky, 2007, s. 517). Saken gjaldt en grensegang hvor jordskifteretten avsa dom. Saken ble anket til lagmannsretten og under saksforberedelsen ble det inngått utenrettslig forlik. Lagmannsretten avsa hevingskjennelse av saken. Deretter ble det anmodet fra en part at jordskifterettens skulle avmerke og tinglyse enigheten mellom partene. Jordskifteretten nektet å fremme saken ettersom forliket stred mot plan- og bygningslovens bestemmelser om deling, jf. § 63. Forliket mellom partene innebar at eiendommen til part A, ble omtrent dobbel så stor som avgjort ved jordskifterettens dom (fra 4,2 daa til 8,3 daa). Lagmannsretten stadfestet jordskifterettens avgjørelse om avvisning på bakgrunn av at forliket i realiteten var en grenseendring (Rognes & Sky, 2007, s. 517).

2.9.3 Sakskostnader

Dersom rettsforliket ikke sier noe om sakskostnader skal retten avgjøre fordeling av dette, jf. jordskiftelova § 6-26 fjerde ledd. I tvisteloven § 19-11 tredje ledd heter det at retten etter begjæring fra partene skal avgjøre spørsmål om fordeling av sakskostnader etter skjønn, om ikke forliket har bestemmelser om dette. Ved skjønnsutøvelsen er et utgangspunkt hvor langt rettsforliket svarer med partenes krav, og videre vil sannsynlig domsresultat, om saken ikke hadde blitt forlikt, bli tatt med i betraktningene, jf. RT. 2011 s. 495. Det vanlige er likevel at partene regulerer sakskostnadene i rettsforliket (Bjerva et al., 2016, s. 223).

2.9.4 Rettspraksis om avtalens rettslige status

I sammenheng med formkravene til rettsforlik, er det diskusjon rundt hva som må til for at en avtale kan få status som et rettsforlik. I rettspraksis er det særlig rettet fokus på avtalers status i lys av innhold som er utenfor partenes opprinnelige krav (kreative elementer). I den sammenheng er det også drøftet muligheten for utvidelse av krav i sammenheng med inngåelse av rettsforlik. Jeg beskriver videre rettskraft og tvangskraft i kapittel 2.10.

Rt. 2005 s. 985

Rt. 2005 s. 985 gjaldt en sak om grensefastsettelse for en kommunal eiendom, der det ble inngått avtale om den innbyrdes grense for to tilgrensende eiendommer. Spørsmålet var om avtalen gjaldt krav eller rettsforhold som var innbrakt som tvistegenstand for domstolen, og deretter hadde rettskraftvirkninger som et rettsforlik. Kjæremålsutvalget kom til at grensegangssaken ikke var utvidet til også å omfatte dette spørsmålet. Avtalen fikk status som ordinær avtale mellom partene. Schei et al. (2007, s. 827) knytter denne dommen opp mot

vilkåret om at en avtale må kunne knyttes opp mot det krav som er innbrakt som tvistegjenstand for retten.

Rt. 2003 s. 1059

Stokstad (2015, s. 158) trekker frem Rt. 2003 s. 1059 for å peke på et tilfelle der rettspraksis viser variasjon av hva som gjelder ved utvidelse av kravet. Han trekker frem Rt. 2003 s. 1059 som en sak der kjæremålsutvalget kom til et annet utfall enn i Rt. 2005 s. 985 om utvidelse av krav. I denne saken kom kjæremålsutvalget til at vilkårene for utvidelse var oppfylt på bakgrunn av at ankende part hadde samtykket i at et krav ble avgjort i rettsforliket. At rettsboken i saken ikke inneholdt noen særskilt protokollasjon om utvidelse av saken, var ikke avgjørende. Denne dommen trekker i retning av at samtykke mellom partene må vektes ved vurdering av om kravet kan utvides. De kreative elementene i denne saken fikk status som rettsforlik.

Rt. 1984 s. 757

I denne saken konkluderte Høyesterett med at uklart og tvetydig innhold i en avtale, kan føre til at avtalen ikke får status som rettsforlik. Kjæremålsutvalget vurderte et forlik inngått for forliksrådet, som så uklart og tvetydig at den ikke hadde virkning som en rettskraftig dom. Bestemmelser i rettsforlik om videre prosesser og informasjon er heller ikke å anse som rettsforlik, jf. Rt. 1984 s. 757 - saklig innhold må til. Denne avtalen løste helle ingen tvist mellom partene.

Rt. 1981 s. 160

I denne dommen ble det også fastslått at en avtale måtte løse en rettslig tvist for å få status som rettsforlik. Rt. 1981 s. 160 gjaldt en tvist om det var inngått rettsforlik mellom to parter i en skiftesak. Retten hadde i en skiftesamling protokollert og underskrevet hva partene var enige om med hensyn til verdiansettelse og fordeling av boets aktiva. Anken ble avvist på bakgrunn av at det ikke forelå noe tvist. Dommen fastslår også at det kan tas inn kreative elementer i rettsforlik forutsatt at dette kan knyttet til løsning av tvistegjenstanden. I begrunnelsen for avvisningen uttalte kjæremålsutvalget (min understrekning):

”Et rettsforlik er et alternativ til dom eller kjennelse som en måte å løse en rettsvist på. Det er grunnen til at et rettsforlik har virkning som en rettskraftig dom. Dette er ikke til hinder for at et rettsforlik trekker inn i sitt innhold en løsning også av andre spørsmål enn det som er omtvistet, men forutsetningen er tilknytningen til en avtale som løser en tvist som står for

vedkommende rett. I den foreliggende sak forelå ingen tvist da partene i skifterettsmøte 6. november 1979 ble enige om fordelingen og vurderingen av boets aktiva”

Dommen slår fast at avtaler som ikke løser noen tvist, heller ikke kan betraktes som rettsforlik. Det må foreligge en tvist til grunn for avtalen for at det skal anses som et rettsforlik. Fjell (2019, s. 14) mener dette vil stilles annerledes i jordskifteretten ettersom det i motsetning til de ordinære domstoler, ikke er krav til tvist for å få behandlet saker for jordskifteretten. Fjell (2019, s. 14) peker videre på at man kan avsi dom i saker for jordskifteretten der det kun er uklarhet. Fjell (2019, s. 14) skriver videre at det etter hennes syn ” *derfor er naturlig at man også skal kunne inngå rettsforlik i slike situasjoner i jordskifteretten; hvis det kan avsies dom, må det også kunne inngås rettsforlik”*.

Stokstad (2015, s. 160; Schei, 1990, s. 167-168) skriver at Rt. 1981 s. 160 åpner opp for å bringe inn kreative elementer i rettsforliket, så lenge disse er ledd i løsningen av kravet. Skogheim (2016, s. 43) skriver også at dommen åpner opp for å ta inn andre elementer, men mener på sin side at den delen av forliket som ikke er del av kravet som er reist i saken, ikke får materiell rettskraft.

Rettspraksis trekker i retning av at tvisteloven begrenser innholdet i rettsforlik i den forstand at det må løse en rettslig tvist som er brakt inn for retten. Litteraturen peker på at dette kan stilles annerledes i jordskifteretten, da det ikke er krav om tvist for å få behandlet saker i jordskifteretten. Videre trekker jeg ut av presentert rettspraksis at det er utfordrende å bestemme hva som må til for å formelt utvide et krav i forbindelse med rettsforlik. Rt. 2003 s. 1059 indikerer at en protokollasjon av partenes enighet er tilstrekkelig, men etter Rt. 2005. S. 985, vil en enkel protokollasjon av kravet ikke være nok for at også dette innholdet kan få rettsforlikvirkninger.

2.9.5 Grupper av rettsforlik

Skogheim (2016, s. 22) stiller opp fire ulike grupper av rettsforlik fra jordskifteretten basert på innholdet i avtalene. Denne inndelingen av rettsforlik viser også de ulike nivåene av utfordringer knyttet til innholdets status.

Den første gruppen inneholder spørsmål som retten kan avgjøre etter jordskiftelova kapittel 4 og § 3-13 om rettsfastsettelse i forbindelse med jordskiftesak. Skogheim (2016, s. 22) sikter

da til situasjoner hvor det blir foretatt utvidelse av kravet i saken og dermed vil alle punktene i avtalen få status som rettsforlik. Skogheim (2016, s. 22) peker på muligheten for utvidelse av krav gjennom objektiv kumulasjon, jf. tvisteloven § 15-4, jf. § 15-1.

Neste gruppe rettsforlik gjelder samme situasjon som ovenfor, men der utvidelse av kravet ikke er foretatt. I slike tilfeller mener (Skogheim, 2016, s. 22) at kun det innholdet i avtalen som var del av opprinnelig krav få status som rettsforlik, mens resterende kreative elementer vil få status som ordinær avtale slik som i Rt. 2005 s. 985.

Tredje gruppe omhandler rettsforlik med kreative elementer av rettsendrende karakter (Skogheim, 2016, s. 22). Han stiller spørsmål til om de rettsendrende elementene kan bli ugyldige, men konkluderer med at disse punktene vil få status som avtale mellom partene (Skogheim, 2016, s. 43). Dette forutsetter at kreative elementer er ledd i løsning av tvisten, ikke det viktigste innholdet i avtalen (Skogheim, 2016, s. 44). Med rettsendrende elementer menes avtaler om spørsmål som helt eller delvis kan løses etter virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10.

Fjerde og siste gruppe av rettsforlik omhandler kreative elementer i rettsforlik som er utenfor jordskifterettens kompetanse å avgjøre (Skogheim, 2016 s. 22). Skogheim (2016, s. 44) mener at jordskifteretten i noen tilfeller kan ta inn bestemmelser som de ikke har kompetanse til å avsi dom i, dersom det er en klar tilknytning mellom tilleggsbestemmelsen og tvistespørsmålet.

De fire ulike gruppene av rettsforlik viser ulike variasjoner av rettsforlik basert på innholdet, men illustrer også ulike problemstillinger knyttet til rettsforlikets status sett i lys av kravet som er bragt inn for retten. Listen problematiserer også avtalenes status i sammenheng med jordskifterettens kompetanse. Jo lenger ned på listen av grupper av rettsforlik en kommer, jo lenger vekk fra jordskifterettens kompetanse opererer en i (Skogheim, 2016, s. 23).

2.9.6 Avgrensningen i § 6-26 første ledd

Fjell (2019, s. 2) peker på at ”dobbeltreguleringen” av rettsforlik har ført til mange spørsmål og uklarheter knyttet til innholdet i rettsforlik. Formuleringen i jordskiftelova § 6-26 første ledd bærer med seg både prinsipielle og praktiske spørsmål.

I jordskiftelova § 6-26 første ledd slås det fast at ”*Partane kan berre gjere rettsforlik for jordskifteretten i slike spørsmål som retten elles kan avgjere ved dom etter § 6-23 første ledd.* I jordskiftelova § 6-23 første ledd heter det at ”*ved dom tek jordskifteretten avgjerd om grenser, eigedomsrett, rettar og anna*”.

Fjell (2019, s. 2) stiller spørsmål til om bestemmelsen i første ledd ”*gir en begrensning av innholdet i rettsforlik, eller om det kun er en begrensning mot hvilke sakstype det kan gjennomføres rettsmekling*”.

I forarbeidene beskriver Departementet bakgrunnen for bestemmelsen, ved at: ”*rettsforlik høver der det er tvist om kva som er den gjeldande rettsstilstanden. Rettsforlik høver ikkje i spørsmål som gjeld bruken av verkemidla i jordskifte i kapittel 3, der formålet er å endre eigedoms- og brukstilhøva til ein meir tenleg tilstand.*” (Prop. 101 L, s. 311).

Departementet skriver vidare at rettsforlik er et alternativ til rettslige avgjørelser jordskifteretten tar (Prop. 101 L, s. 466). I dette ligger blant annet at rettsforlik ikke er egnet i spørsmål som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3. Regelen slår også fast at jordskifteretten heller ikke kan gå ut over den saklige kompetansen begrenset av § 1-4. Dette innebærer eksempelvis at bygninger normalt ikke omfattes av jordskifterettens kompetanse, jf. Rt. 2002 s. 238 (Carport).

Fjell (2019, s. 8) mener argumentasjonen i forarbeidene går i retning av at avgrensningen i § 6-26 første ledd er tilknyttet sakstyper, ikke nødvendigvis innhold. De grensene § 6-26 setter når det gjelder hva en kan inngå rettsforlik om for jordskifterettene, gjelder tilsvarende i sammenheng med rettsforlik etter rettsmekling (Prop. 101 L, s. 459).

2.9.7 Spesielt om rettsforlik med rettsendrende elementer

I rettsmekling er partenes underliggende interesser og behov sentralt ved rettsmeklers tilnærming til konflikten eller tvisten som skal behandles. I så måte kan rettsmekling beskrives som en kreativ prosess der parter og rettsmekler utforsker dimensjoner utenfor tvistes spørsmålet for å finne en løsning på konflikten (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 61). I en slik prosess kan forhandlingsteoretiske virkemidler med formål å transformere konflikter være til nytte. Ved for eksempel integrative forhandlinger med mål om å skape ulike pakker

(Rognes, 2015, s. 88), kan rettsendrende elementer være en dimensjon partene bør utforske for å løse konflikten.

Stokstad (2015, s. 158) beskriver muligheten for å trekke inn forhold som i utgangspunktet ikke var gjenstand for søksmålet som en av fordelene med et rettsforlik. Slike avtaler kan karakteriseres som et resultat av integrasjonsforhandlinger. Rognes (2015, s. 61) forklarer integrasjon som vinn-vinn-forhandlinger der *”partene øker størrelsen på kaken som fordeles”*. Fjell (2019, s. 9) peker på at *”det kan ikke være noen tvil om at rettsmeklingens praktiske og teoretiske grunnmur knytter seg til tanken om muligheten for kreative, vinn-vinn løsninger der også partenes kommunikasjon kan forbedres, og man kan få til fremtidsrettede løsninger som kan være gode for alle de involverte.”*

Mykland et. al. (2009, s. 242) fant ut at under transformasjon av konflikter, viste mekler og partene stor grad av kreativitet og fant frem til løsninger som avgjorde langt mer enn den opprinnelige konflikten. Denne studien ble gjort i de ordinære domstoler. I den sammenheng må det nevnes at *”i ordinære domstolene kan det ikke være tvil om at det er mulig å inkludere rettsendrende elementer i rettsforlik”* (Fjell, 2019, s. 10).

Behandling av rettsendrende spørsmål er innenfor jordskifterettens materielle kompetanse i jordskiftesaker, men rettskildene sier ikke klart om hvilken tilgang det er til å inngå rettsforlik om rettsendrende elementer. Det virker likevel som at der enighet i fagområdet om at rettsendrende elementer både er nyttig og uproblematisk i rettsforlik (Johansen, 2018, s. 56) & (Fjell, 2019, s. 22). Som Johansen (2018, s. 55) skriver; *”Det er jo nettopp ved å endre på den omtvistede grensa at en kommer til en vinn-vinn-løsning.”*

2.9.8 Rettsendrende elementer i rettsforlik etter 1979-loven

Etter lov av 21. desember 1979 nr. 77 om jordskifte o.a. (jordskifteloven) var det mulig for partene å inngå rettsforlik i rettsendrende saker. Stokstad (2015, s. 155) skriver at retten hadde kompetanse til å la partene inngå rettsforlik i jordskiftesaker i medhold av lov 13. august 1915, nr. 6 om rettergangsmaaten for tvistemaal (tvistemålsloven) §§ 99, jf. §§ 285 til 287. Stokstad (2015, s. 155) skriver at denne kompetansen ble videreført i tvisteloven § 19-11 og ble gjort gjeldende for saker i jordskifteretten etter 1979-loven § 97 bokstav a. Hjemmelen til å inngå rettsforlik i rettsendrende saker forsvant med 1979-loven. Jordskifteoverretten uttalte følgende i kjølvannet av at jordskiftelova 2013 var vedtatt (Prop. 96 L, 2014-2015, s. 5):

” (...) nåverande føresegn vil innebære at partar som måtte ønske semje gjennom eit rettsforlik i ei jordskiftesak etter §§ 3-4 til 3-12 ikkje lenger kan avhjelpast på dette punktet. Føresegna verkar i si nåverande form å vere ei innskrenking av den moglegheita partane etter gjeldande praksis har til å inngå rettsforlik.”

Stokstad (2015, s 164) skriver vidare at *”Ein har ikkje lenger med heimel i jordskiftelova høve til å gjera minneleg jordskifte eller rettsforlik i rettsendrande saker.”*

2.9.9 Ulovlig med rettsendrende elementer?

Det kommer ikke frem av forarbeidene at det er ulovlig å gjøre rettsforlik om rettsendrende innhold. Det uttales kun at rettsforlik ikke er egnet i rettsendrende saker (Prop. 101 L, s. 466). Fjell (2019, s. 1) konkluderer med at formuleringen ikke er et forbud mot rettsendrende elementer i rettsforlik. Dette synet henter støtte hos Bernt (2011 s. 447), som skriver at retten ikke kan nekte å ta med kreative elementer, som følge av partenes avtalefrihet.

Ut i fra ordlyden i forarbeidene er dermed ikke rettsendrende elementer nødvendigvis ulovlig i rettsforlik, selv om rettsforlik er uegnet i jordskiftesaker. Om en trekker paralleller til jordskiftelova § 6-18 om rettsmekling, virker det å være lovgivers intensjon å avgrense slike avtaler mot rettsendrende saker (Prop. 101 L, s. 296). Dette kan begrunnes med kravet om full kontradiksjon i rettsendrende saker, som delvis kan legges bort ved rettsmekling (Prop. 101 L, s. 297).

Fjell (2019, s. 10) skriver at *”i de ordinære domstolene kan det ikke være tvil om at det er mulig å inkludere rettsendrende elementer i rettsforlik. Dette gjelder både for tingrett og lagmannsrett.”* Etter tvisteloven er det ikke begrensninger mot rettsendrende bestemmelser i rettsforlik. Fjell, 2019, s. 22) mener videre at rammene for innholdet i rettsforlik er like enten spørsmålet behandles av jordskifteretten, tingretten eller lagmannsretten. Skogheim (2016, s. 44) konkluderer også med at intensjonen til lovgiver ikke har vært å gi partene dårligere vilkår med å ta inn kreative elementer i rettsforlik enn i ordinære domstoler.

2.9.10 Rettsendrende elementer i lys av særreglene i jordskiftelova kapittel 3

I forarbeidene til gjeldende jordskiftelov (2013) er det diskusjon om hvor vidt det bør være anledning til å inngå rettsforlik i rettsendrende spørsmål. Jordskifterettene i Agder

jordskiftedøme peker på to forhold som gjør at rettsforlik bare skal kunne brukes i rettsfastsettende spørsmål:

”Det første er om det skal være mulig å anke over slik enighet, eller om det må reises sak for tingretten etter samme mønster som gjelder for rettsforlik. Det andre er sperrefristen på 10 år (..) Rettsfastsetting er ikke til hinder for at det umiddelbart kan forlanges jordskifte etter kapittel 3, mens det for rettsendring gjelder en sperrefrist på 10 år.” (Prop. 101 L, s. 310).

Jordskifterettene i Agder jordskiftedøme uttaler videre at *”en sak etter utkastet kapittel 3 vil aldri være innbrakt som tvistegjenstand for domstolen. Sak etter kapittel 3 er ikke tvist i jordskiftelovens forstand”*. Det trekkes i denne sammenheng frem Rt. 2005 s. 985 om utvidelse av grensegangssak som ikke fikk status som rettsforlik.

Stokstad (2015, s. 161) argumenterer for at om en skal ta inn rettsendrende elementer i rettsforlik, må en se dette i lys av sperrefristen i jordskiftesaker, jf. tvisteloven § 3-37. Stokstad (2015, s. 161) illustrerer utfordringen ved å peke på tilfeller der parter som angrer på rettsendrende løsninger i rettsforliket, kan kreve ny jordskiftesak straks. Sperrefristen på 10 år i rettsendrende saker fungerer både som en begrensning på partenes tilgang til å prøve saken på nytt, men også en mulighet for å gjøre nettopp dette etter 10 år. Noe av kjernen i rettsendrende saker er at eiendomsforhold er dynamiske og endres med tiden. Om en da løser et krav ved rettsforlik som normalt ville vært løst som jordskiftesak, “låser” en denne løsningen med rettsforlikets negative rettskraftvirkning.

Stokstad (2015, s. 162) skriver at en må gjøre en grundig vurdering av om man opererer innenfor hjemmelen jordskifteretten faktisk har, dersom man tar inn jordskifteliknende momenter i et rettsforlik. Han trekker frem et eksempel der det vil være mer hensiktsmessig at et forslag til jordskifteavgjørelse legges frem for partene på høring, slik at partene får tid til å tenke seg om. Skogheim (2016, s. 45) peker også på at en må være forsiktig med å ta inn kreative elementer i rettsforlik, særlig av hensyn til økonomiske forpliktelser. Han mener også at de kreative elementene ikke må bli viktigere enn tvistes spørsmålet, for eksempel at partene pålegges omfattende tiltak som koster mye (Skogheim, 2016, s. 45).

Rognes & Sky (2007, s. 524) viser på sin side til utfordringen ved å ha kontroll på tapsgarantibestemmelsene i jordskiftelova i en hurtig meklingsprosess i jordskiftesaker.

Rognes & Sky (2007, s. 524) stiller spørsmål til om partene bør bære risikoen for at tapsgarantien settes til side, eller om jordskifteretten bør sørge for at ingen lider tap. ”Vernet mot at ingen skal lide tap” i jordskiftesaker, jf. jordskiftelova § 3-18 er naturligvis gjort gjelden i rettsfastsettende saker, og således ikke i rettsforlik. Som jeg skriver i 2.10.1 kan rettskraften strekke seg til å også gjelde for tredjepart i noen situasjoner. Det kan stilles spørsmål til hvordan tredjepart med pant i eiendom vil påvirkes av tilfeller der partene tar inn rettsendende elementer om ny utforming av eiendom der penger blir brukt som vederlag.

I dette kapittelet har vi sett at det er diskusjon rundt hvor vidt rettsendrende elementer kan tas inn i rettsforlik fra jordskifteretten. Diskusjonen dreier seg om utfordringer ved å ta inn rettsendrende elementer i rettsforlik og samtidig ta hensyn til den spesielle prosessformen i som rettsendrende innhold normalt baseres på.

2.10 Virkninger av rettsforlik

I tillegg til at avgjørelser fra domstolene fastsetter rettighetsforhold er kanskje det mest verdifulle med slike avgjørelser, at de er endelige og binder partene til avgjørelsene (Robberstad, 2015, s. 349). Om avtaler ikke får rettskraft kan partene når som helst ta saksgjenstanden til retten. Etter jordskiftelova § 6-28 er reglene i tvisteloven §§ 19-13 til 19-16 gjort gjeldende for avgjørelser jordskifteretten tar. Avgjørelser i form av dommer, skjønn og rettsforlik i tvister for jordskifteretten, har samme rettskraftvirkninger som dommer etter tvisteloven (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 256-257). I denne delen legger jeg størst vekt på teori rundt rettskraft, ettersom dette er mest relevant for analysekapittelet.

2.10.1 Generelt om rettskraft

Rettskraftvirkningene er en sentral del av rettsforlik. Ved å gjøre rettsforlik kan partene få en rettskraftig avtale på en ressursbesparende måte. Prisen for rettskraftvirkninger virker likevel å begrense den alminnelige avtalefriheten i rettsforlik; Skoghøy (2014, s. 1001) skriver at tvisteloven § 19-12, jf. 19-15 andre og tredje ledd er en begrensning av rettskraftvirkningen til de krav som har vært søksmålsgjenstand i saken

Et rettsforlik har status som en rettskraftig dom. Et rettsforlik har dermed rettskraft og tvangskraft. Rettskraft innebærer at rettslige avgjørelser er endelig avgjort og er bindende for

partene (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 377). Reglene om rettskraft reguleres av tvisteloven §§ 19-14 og 19-15.

Hvem avgjørelsen eller rettsforliket har virkning for, er et spørsmål om rettskraftens subjektive grense, jf. tvisteloven § 19-15. Hovedregelen er at den kun er bindende for partene i saken (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 254). Unntaket fra hovedregelen gjelder typisk situasjoner der arvinger, kjøpere eller andre rettsetterfølgere blir bundet av avtalen om tvistegjenstanden på grunn av sitt forhold til partene, jf. § 19-15 første ledd. Dette omtales som utvidet rettskraft (Robberstad, 2015, s. 369). På tross at en avgjørelse ikke har utvidet rettskraft, må tredjemann normalt respektere og kunne påberope seg at en avgjørelse er en bindende avgjørelse av rettsforhold mellom dem som var parter i saken. Dette omtales som avledet rettskraft (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 397). Dette kan gjøres aktuelt der en avgjørelse eller avtale mellom A og B påvirker panthaver i en av partenes eiendom. Tvisteloven § 19-15 første ledd er ment å omfatte både tilfeller der tredjemann er materiellrettslig påvirket av rettsforholdet mellom to parter, og der avgjørelsen to få virkning for tredjemann (Robberstad, 2015, s. 360)

2.10.2 Rettskraft i rettsforlik

Reglene om hva som er rettskraftig avgjort i et rettsforlik, kan overføres fra reglene om rettskraftige avgjørelser ellers.

Et rettsforlik kan ikke settes til side. Den formelle rettskraft setter begrensninger for å angripe rettsforliket. I tvisteloven § 19-15 annet ledd fremgår det likevel at gyldigheten av rettsforlik kan prøves i særskilt søksmål. Reglene om ugyldighet i avtaleloven er hovedsakelig av interesse (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 439). Departementet uttaler i forarbeidene at avtaleloven § 36 kommer direkte til anvendelse på rettsforlik (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 260). Stokstad (2015, s. 158) peker eksempelvis på at en avtale kan kjennes ugyldig om den er tuftet på uærlighet, jf. Rt. 1999 s. 210. På den annen side finner Høyesterett i Rt. 1989 s. 90 at de ikke kan bli særlig rom for å bruke avtaleloven § 36 som ugyldighetsgrunnlag i rettsforlik. Skogheim (2016, s 19) mener dette innebærer at for punkter som har status som rettsforlik er det vanskelig å påberope innholdsmangler som ugyldighetsgrunn.

Formangler, kompetansemangler og tilblivelsesmangler vil være mer relevant som ugyldighetsgrunn (Skogheim, 2016, s 19).

3.10.3 Tvangskraft

En annen viktig side av virkningene rettslige avgjørelser får, er adgangen til å kreve noe tvangsfullbyrdet (Robberstad, 2015, s. 169).

Reglene om tvangskraften til avgjørelser kommer frem av tvisteloven § 19-13, som igjen viser til *lov av 26. Juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse* (tvangsfullbyrdelsesloven). Når det foreligger et tvangsgrunnlag for et krav, og dette tvangsgrunnlaget er tvangskraftig, kan tvangsfullbyrdelse begjæres. Etter tvangsfullbyrdelsesloven § 4-1 bokstav e), er et rettsforlik for norsk domstol et alminnelig tvangsgrunnlag på lik linje med dommer og kjennelser. Dette betyr likevel ikke at innholdet i rettsforlik bli ikke automatisk tvangsgrunnlag etter tvangsfullbyrdelsesloven (Stokstad, 2015, s. 158). (...) *For at det skal vera eit tvangsgrunnlag, må rettsforliket oppfylle dei formelle krava som er opplista i jordskiftelova § 6-26* (Bergtun & Isberg, 2015, s. 182).

2.11 Utenrettslige avtaler

Reglene om ordinær avtale følger av *lov av 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer* (avtaleloven). I motsetning til rettsforlik, får ikke ordinære avtaler rettskraft eller tvangskraft. Dette innebærer blant annet at forholdet partene eniges i en slik avtale kan prøves i rettssystemet når som helst. Om partene ønsker å fullbyrde innholdet i avtalen, er ikke avtalen i seg selv tvangskraftig og partene må gå rettens vei for å få tvangsgrunnlag, jf. tvangsl. § 4-1. *”Til skilnad frå rettsforlik, er utanomrettslege forlik eller avtalar ikkje tvangsgrunnlag”* (Bergtun & Isberg, 2015, s. 182). Avtaler er likevel bindende for partene, og ved uklarhet kan partene reise sak for tingretten for å få klarhet i avtalens innhold (Fjell, 2019, s. 20). Et sentralt prinsipp i avtaleretten er avtalefriheten. Enkelt beskrevet innebærer dette at hvem som helst kan avtale hva som helst, så lenge innholdet i avtalen ikke er ulovlig eller inngått på feil premisser.

2.12 Kreativitet

Oppgavens utgangspunkt for kreativitet i rettsforlik beskrives i metodekapittelet 3.9, men i denne delen vil jeg gå nærmere inn på begrepet kreativitet.

I dagligtalen omtales kreative løsninger og kreativitet gjerne som utradisjonelle eller innovative måter å handle på, men likevel nyttige. Denne forståelsen av kreativitet er ikke så

langt fra hva denne oppgaven omhandler. Runco & Jaeger (2012, s. 92) definerer kreativitet som en prosess eller er mål: *”Creativity requires both originally and effectiveness”*.

Herbert Simon (2001, s 208) beskriver kreativitet på et generelt nivå: *”We judge thought to be creative when it produces something that is both novel and interesting and valuable”*. Denne forståelsen av kreativitet er også tatt i bruk av Adrian og Mykland (2018, s. 94) ved definering av kreativitet i rettsforlik:

”We categorised agreements as creative when they contained one or more substantial element that was not part of the claims in the court case, nor would automatically be included in a ruling (like, for example, payment of interests at standard rates, usual division of legal costs, usual deadlines for fulfilment and the various “full and final” provisions).”

Med *”substantial”* menes det saklig innhold og med *”claims in the court case”* menes kravene i stevning og tilsvar. Rettsforlik kan dermed kategoriseres som kreative når de har innhold av betydning og substans som ikke var del av opprinnelig krav, og ikke normalt inngår automatisk i en rettslig avgjørelse. Bestemmelser om matrikkelføring, tinglysning og ankeregler er derfor ikke kreative elementer.

I denne oppgaven har kreativitet to sider. For det første beskriver det meningsinnholdet i bestemte typer avtaler, og for det andre er den en definisjon på avstanden mellom et innholdet i rettsforlik og opprinnelig krav fremlagt for retten.

Kapittel 3. Metode

3.1 Innledning

I dette kapitlet vil jeg begrunne valg av metode og beskrive hvordan undersøkelsen er gjennomført. Som følge av at undersøkelsen til en viss grad har et eksplorativt design er det lagt vekt på utarbeidelse av en detaljert kodeinstruks og begrunnelse av valgene som er gjort underveis i kodingen. Slik håper jeg at leseren forstår bakgrunnen for resultatene i undersøkelsen. Fortolkninger ved generering av data og operasjonalisering av begreper tar utgangspunkt i teorien presentert i forrige kapittel.

Metode kan defineres som ”den håndverksmessige siden av vitenskapelig virksomhet, eller mer presist læren om de verktøy en kan benytte for å samle inn informasjon” (Halvorsen, 2008, s. 20). Samfunnsvitenskapelige metoder består av de planmessige og systematiske fremgangsmåtene som er særlig innrettet mot å etablere teorier og kunnskap om ulike sider ved menneskers samfunnsmessige liv og virke (Grønmo, 2004, s. 27).

Min oppgave er gjennomført som et dokumentstudie med formål å belyse utstrekningen av kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten. Dataen er fremskaffet ved koding av krav/kravskjema og tilsvar med vedlegg fra rettsmeklede rettsfastsettende saker i jordskifteretten, samt tilhørende rettsforlik/rettsmeklingsprotokoller.

Temaet for oppgaven har to metodologiske sider. På den ene siden ønsker jeg å få en dypere forståelse av kreative elementer fra jordskifteretten, mens jeg samtidig ønsker jeg å utvikle en helhetlig forståelse av fenomenene som studeres. En slik tilnærming til undersøkelser omtales som *flernivåstudier*. Formålet med denne tilnæringsmåten er å sørge for en mer allsidig måte å belyse samfunnsvitenskapelige fenomener (Grønmo, 2004, s. 389).

I samfunnsvitenskapelig metode skilles det primært mellom kvalitativ og kvantitativ metode. Dette er likevel ikke å forstå som et absolutt skille der begrepene representerer motsetninger. Metodene kan gjerne kombineres. Silverman (2013, s. 13) skriver at ved valg av metode må en være klar over at ulike spørsmål krever ulike metoder for å besvare dem. Videre peker Silverman (2013, s. 13) på at forskeren må spørre seg selv om en hovedsakelig er interessert i å undersøke et fenomen eller en situasjon i detalj eller om en er interessert i å lage standardiserte og systematiske sammenlikninger på let etter varians.

Kvalitativ metode

Kvalitativ metode kjennetegnes av liten grad av formalisering. Metoden har som mål å skape en dypere forståelse av fenomener, men har ikke siktemål å prøve gyldigheten av data.

Metodelæren kjennetegnes av nærhet til datakilden (Holme & Solvang, 1996, s. 15).

Silverman (2013, s. 124) peker på kvalitativ metode som spesielt egnet ved tekstanalyse der målet er å forstå hvordan en skal kategorisere fenomener. Kvalitativ metode knyttes gjerne til meningssammenhenger (Johannesen et al., 2011, s. 422).

Kvantitativ metode

Kvantitativ metode er i større grad strukturert og formalisert og er preget av mer kontroll fra forskerens side enn ved bruk av kvalitativ metode. Metoden har som mål å definere hvilke forhold som er av interesse ut i fra en valgt problemstilling. Tilnæringsmåten skal gjøre det mulig å gjennomføre formaliserte analyser og gjøre sammenlikninger og prøve om resultatene gjelder på et generelt nivå. Statistiske metoder spiller en viktig rolle i analysen av kvantitative data (Holme & Solvang, 1996, s. 15).

3.2 Metodevalg

3.2.1 Kombinasjon av kvalitativ og kvantitativ metode

Som følge av at jeg ønsker å gjøre en flernivåstudie, har jeg valgt å kombinere kvalitativ og kvantitativ metode. En slik kombinasjon omtales som *metodetriangulering* (Johannesen et al., 2011, s. 421). Halvorsen (2008, s. 149) skriver at ”*mange av de svakheter som hefter kvantitative data, kan oppveies av de sterke sidene ved kvalitative data, og omvendt.*”

Hensikten med metodetriangulering i denne oppgaven er å utvikle empirisk grunnlag for å skape et måleinstrument for innsamling og registrering av kreative elementer, samtidig som jeg undersøker innhold i rettsforlik på et dypere nivå.

Kodingen av kreative elementer baseres på et skjema for koding som jeg utvikler før datainnsamlingen starter. Dette er kodeinstruks for fastsettelse av saklig innhold og detaljeringsgrad (se kapittel 3.7). Ved utvikling av dette skjemaet, registrerte jeg fenomener som er relevant for oppgavens tema. Datagrunnlaget i undersøkelsen min inneholder stor grad av variasjon i formuleringer og innhold. Det kreves fortolkninger av språklige formuleringer

på et nivå der jeg går i dybden av informasjonskildene. Denne delen av baseres dermed på kvalitativ metode.

Jeg ønsket også å se på kreativitet i rettsforlik fra et overordnet perspektiv, herunder å teste om det foreligger samvarians mellom ulike variabler. I den sammenheng var det sentralt å tallfeste informasjonen som innhentes. Kvantifisering av data egner seg særlig ved behandling av større mengder datagrunnlag. En slik tilnærming til data er praktisk der en skal trekke slutninger fra individuelle observasjoner, til det generelle. Denne delen av undersøkelsen baseres på kvantitativ metode.

3.2.2 Dokumentstudier

Dokumentstudier er en gruppe datagenerering hvor en i hovedsak bruker dokumenter som er produsert for andre formål enn forskning (Tjora, 2012, s. 162). Ved å analysere innholdet i ulike dokumenter kan vi skaffe oss informasjon om ulike saksforhold som er nedtegnet på bestemte tider og steder med ulike formål. Dette gjøres på en måte uten at ikke-forskende deltakere er involvert (Tjora, 2012, s. 162). Ofte brukes dokumentstudier som bakgrunnsdata i tillegg til data fra for eksempel fokusgrupper, men i rene dokumentstudier slik som min, brukes kun dokumenter som empiri.

Ved å se på innholdet i rettsforlikene, fremfor intervjuer, observasjoner og spørreundersøkelse er det mulig å bedømme kreativitet i en høyere grad av nøyaktighet enn ved for eksempel å intervju meklere eller parter. I tillegg gjør det mulig for meg å samle konkrete opplysninger om omfanget og karakteristikk ved de kreative elementene selv, i tillegg til å avgjøre om kreativitet er tilstede eller ikke (Adrian & Mykland, 2014, s. 422).

Rettsforlik, krav og tilsvar med vedlegg er primærkilde for den kvalitative innholdsanalysen, som igjen er kilde for innsamling av kvantitativ data. Da jeg forespurte jordskifterettene om krav og tilsvar, ønsket jeg i utgangspunktet ikke å motta partenes vedlegg til kravene. Likevel ble dette tilsendt fra jordskifteretten. Dette viste seg å være svært nyttig da partenes beskrivelser i kravene ofte er lite utfyllende (se 3.10). Det virker som jordskifteretten forstod at min forespørsel om kun kravskjema og tilsvar ville bli for tynt i sammenheng med undersøkelsen. Derfor fikk jeg tilsendt vedlegg i form av mailkorrespondanse mellom parter, prosessfullmektiger og dommer i tillegg til kart, skylddelingsforretninger, skjøter, og lignende

bevis. I de tilfeller der det ikke kommer frem av krav eller tilsvar hva partene vil oppnå med kravet, har jeg hatt særlig bruk for vedleggene.

Dokumentene i undersøkelsen regnes som en primærkilde. Med dette menes at dokumentene i hovedsak ikke bygger på andre kilder, men gir direkte tilgang til en begivenhet.

Motsetningsvis bygger sekundærkilder på andre kilder (Johannesen et al., 2016 s. 100). Juridisk litteratur er sekundærkilden i undersøkelsen. Av grå litteratur har jeg brukt utkast til etiske regler for dommere fra 2007, og det upubliserte manuset av Fjell (2019).

For å sikre at kildene er relevante for problemstillingen og troverdige, har jeg vurdert kildene ut i fra en veiledning om kildekritisk tankegang (Johannesen et al. 2016, s. 104).

Autentisiteten omhandler konteksten en kilde er generert i, som i mitt tilfelle er generert i kjernen av problemstillingen; rettsforlik fra rettsmeklede saker. Videre har jeg undersøkt om det finnes feil eller faglige svakheter i kilden og om kilden er relevant for problemstillingen jeg undersøker. Deretter har jeg vurdert om det finnes andre kilder som enten strider imot, eller svarer forskningsspørsmålet bedre enn krav/kravskjema, tilsvar og rettsforlik. I en slik vurdering har jeg fortolket innholdet for å skape en forståelse for kildens representativitet. Johannesen et al. (2016, s. 104) peker på utfordringen under tolkning av innhold, ved at enkelte dokumenter kan bestå av fagterminologi eller spesielle språklige forhold kan påvirke forståelsen av kildens innhold. Det skal nevnes at jeg har samlet inn data som ikke er fremstilt gjennom et kunstig forskningsmiljø, i form at dokumentene ikke er utarbeidet under eller med formål for forskning (Silverman, 2013, s. 132). Dette er med å styrke gyldigheten i undersøkelsen.

3.3 Validitet og reliabilitet

I all forskning er det sentralt å ha et bevisst forhold til faktorer som kan påvirke kvaliteten i et forskningsopplegg. Ved å vurdere hvordan valgt metode er egnet til å svare på forskningsspørsmålet kan en forebygge feil under gjennomføringen. I tillegg kan en kartlegge potensielle feilkilder og beskrive disse som i seg selv kan styrke kvaliteten i forskningsopplegget. Reliabilitet refererer til funnets stabilitet, mens validiteten representerer sannheten i funnene (Silverman, 2014, s. 83).

3.3.1 Validitet

I sammenheng med den kvalitative innholdsanalysen vil resultatene alltid vil være påvirket av min bakgrunn og forståelse (Nilsen, 2012, s. 137). Ved å overvåke egen subjektivitet gjennom forskningsprosessen, har jeg etterstrebet å innta et bevisst forhold til valgene bak prosessen. Ved å stille spørsmål til egne valg har jeg også forsøkt å bryte ut av egne antagelser, slik at studien baseres på en mer objektiv tilnærming til dataen. På den annen side kan mine erfaringer og kompetanse styrke validiteten i studien. Kompetansevaliditet omhandler min kompetanse til å samle inn kvalitative data i sammenheng med undersøkelsen kvalitet (Grønmo, 2016, s. 255).

Videre har jeg satt meg inn i relevant teori og diskutert dette med veilederne mine og andre fagfolk, i et forsøk på å ta funnene tilbake til kilden. Under denne prosessen har jeg også opparbeidet meg relevant kunnskap om temaene i undersøkelsen. Et godt teoretisk grunnlag er også sentralt for å sikre deskriptiv validitet som i denne undersøkelsen handler om jeg har beskrevet fenomener slik de faktisk er, og ikke slik jeg ”ønsker” at de skal være. Grønmo (2016, s. 181) peker på manglende kontekstuelle forståelse som en typisk utfordring ved kvalitativ innholdsanalyse.

I sammenheng med de statistiske analysene vil statistisk validitet være sentralt å drøfte (Johannesen, 2001, s. 411). Ved gjennomføringen av statistiske analyser har jeg undersøkt flere alternative måter å behandle dataene gjennom statistiske analyseverktøy (Gripsrud & Olsson, 2000, s. 74). Jeg fant krysstabulering og kjikvadrattest som egnede metoder for å teste statistisk signifikans mellom variablene. Videre er det etterstrebet et kritisk blikk på input av data ved tolkning av resultatene fra analysene. Holme & Solvang (1996, s. 148) poengterer at det er et problem ved bruken av kvantitative metoder, at mange har for stor tiltro til det som kan stilles opp med tallstørrelser.

Som et resultat av at studien er utformet som en flernivåstudie, er at det er fare for å trekke slutninger om forhold på et nivå uten å ha data med referanse til det aktuelle nivået. Slike feilslutninger omtales som nivåfeilslutninger (Grønmo, 2004, s. 392). Jeg har forsøkt å unngå å trekke slutninger om forhold som ikke underbygges av data på riktig nivå. Ved å gjøre slike tiltak forsøker jeg å øke den interne validiteten i undersøkelsen som omhandler undersøkelsens egnethet for å påvise årsakssammenhenger (Johannesen et al., 2011, s. 365).

Til slutt vil jeg peke på en utfordring ved datainnsamlingen som kan svekke undersøkelsens validitet. Jeg har ikke oversikt over hvor mange av sakene i undersøkelsen som enten er behandlet som ledd i jordskiftesak, jf. jordskiftelova § 3-13, eller som selvstendig sak, jf. jordskiftelova kapittel 4. Dette følger av denne informasjonen ikke alltid kommer frem av krav eller rettsmeklingsprotokoll. Jeg har forsøkt å kategorisere sakstypene ut i fra formuleringer i partens krav (se kapittel 3.9.1), men jeg vet ikke med sikkerhet om sakene er behandlet etter § 3-13 eller kapittel 4. Jeg har likevel vurdert det som at dette ikke forstyrrer dataene ettersom det viktigst er at sakene i undersøkelsen er behandlet som rettsmekling i rettsfastsettende sak.

3.3.2 Reliabilitet

Reliabilitet eller pålitelighet refererer til spørsmålet om en ny studie gjort av andre forskere vil gi de samme resultatene som jeg finner?

I lys av undersøkelsen eksplorative forskningsdesign, har jeg sett det som viktig å beskrive mitt tankesett bak innsamling og behandling av det empiriske data. Tross en delvis deduktiv tilnærming til forskningsopplegget, har jeg utviklet egne måleinstrumenter i forbindelse med den kvalitative innholdsanalysen. I et forsøk på å øke sannsynligheten for at gjentatte målinger med vil gi samme resultat hver gang, begrunne jeg valgene bak måleinstrumentene.

Som nevnt i tilknytning til undersøkelsens validitet, vil min kunnskap og erfaring i stor grad være retningsgivende for koding av fenomener. Det kan være en feilkilde i min undersøkelse at jeg teller kreative elementer på en mer moderat måte sammenliknet med for eksempel Adrian & Mykland (2014, s. 429). I analysen sammenligner jeg mine resultater med tilsvarende studier, og forskjellige tilnærminger til registrering av kreative elementer kan utgjøre en feilkilde i analysen.

I de statistiske analysene er det foretatt test-retester for å styrke reliabiliteten. Krysstabellene og kjikvadrattestene ble testet to individuelle ganger for å avdekke tilfeldige feil. Ved valg statistiske metoder er det tatt hensyn til omfanget av det statistiske grunnlaget. For å unngå systematiske feil har jeg anvendt metoder som er på et nivå hvor jeg har nok statistisk materiale til å konkludere om det foreligger samvarians mellom variablene. Ved å slå sammen variabler og enkelte verdier, har jeg forsøkt å forbedre kvaliteten i de kvantitative analysene (Grønmo, 2016, s. 259).

Jeg vil peke på svakheten i denne studien ved at det er begrenset teori om kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten. Skogheim (2016) er vektlagt i stor grad som teoretisk rammeverk for undersøkelsen. Dette er en masteroppgave og gir dermed ikke samme styrke til det teoretiske grunnlaget sammenliknet med for eksempel en doktorgradsavhandling. Videre har jeg også brukt det upubliserte manuset av Fjell (2019) som teoretisk grunnlag. At manuset ikke er vitenskapelig bedømt kan svekke verdien av denne artikkelen.

3.4 Etske avveininger og personvern

Den som bruker mennesker i forskning innehar en viss makt ovenfor personer som ikke må utnyttes (Silverman, 2014, s. 142). Etske standarder må ikke bli behandlet som en rutinemessig plikt å gjennomføre, der å gjøre en god jobb er alt som betyr noe (Silverman, 2014, s. 140).

I denne oppgaven inngår personopplysninger i datagrunnlaget. Dette er opplysninger som; navn, adresse, epostadresse, telefonnummer og annen informasjon som kan knyttes til enkeltpersoner. Personopplysninger er ikke gjenstand for forskningsspørsmålet i oppgaven, men av hensyn til informasjonen som behandles skal det foretas etske vurderinger.

Ved innhenting av data, samlet jeg blant annet inn dokumenter som ikke er offentlig tilgjengelig. Dette gjelder krav og tilsvar med vedlegg. Rettsforlik er i utgangspunktet offentlige dokumenter, jf. tvisteloven § 14-2 første ledd. Personer som er berørt av undersøkelsen er ikke varslet om dette. Etter samtale med Norges samfunnsvitenskapelige datatjeneste AS (NSD), fant jeg at det ikke var nødvendig å varsle eller hente inn bekreftelse fra berørte personer for å samle inn og behandle de aktuelle data. Jeg vurderte det som unødvendig å varsle partene når de likevel anonymiseres. Videre vurderte jeg det som uforholdsmessig resurskrevende å fremskaffe bekreftelse fra over 200 parter på ulike steder i landet. Undersøkelsen er godkjent av NSD (se vedlegg 1 og 2).

Under datainnsamlingen forespurte jeg jordskifteretten om å få tilsendt usensurerte dokumenter med personopplysninger. Jeg vurderte det som praktisk at jeg behandlet dataene med personopplysningene for senere å anonymisere personopplysninger i resultatene. Navn

og geografisk informasjon som knytter partene til sakene er dermed utelatt i resultatene. Informasjonene er ikke behandlet på annen måte enn at jeg har sensurert det.

Anonymisering ble hovedsakelig gjort av hensyn til partenes krav på personvern, jf. *lov av 15. juni 2018 nr. 38 om behandling av personopplysninger* (personvernopplysningsloven). Det er grunn til å tro at personer som reiser krav for jordskifteretten, særlig i tvistesaker, ikke ønsker at personlige forhold som fremgår av prosesskriv skal offentliggjøres eller kunne føres tilbake til enkeltpersoner. Anonymisering er også gjort av hensyn til borgernes tillit til jordskifterettens taushetsplikt. De originale dokumentene som inneholder personopplysninger, er kun lagret på privat PC, og vil bli slettet i august 2019.

For å sikre metodisk og etisk troverdighet, har jeg test-retestet resultatene mine. I tillegg har jeg etterstrebet en transparent fremstilling av metode og resultater i undersøkelsen. Oppgaven vil være åpent tilgjengelig på brage.bibsys.no.

3.5 Koding

Koding omhandler opprettelse av koder på bakgrunn av empiri. Det vil si opprettelse av ord og uttrykk som beskriver avsnitt eller enda mindre utsnitt av datamaterialet (Tjora, 2012, s. 179). Deretter analyseres neste dokument, mens jeg fortsetter med de samme kodene fra tidligere dokumenter, og lager nye koder der det trengs. *"Slik jobber man gjennom hele materialet og får en liste med koder, som alle er generert induktivt med utgangspunkt i analysedata"* (Tjora, 2012, s. 179). På denne måten blir koder utarbeidet på bakgrunn av data, og ikke fra hypoteser og teorier. I denne undersøkelsen har jeg likevel enn viss deduktiv tilnærming til dataene ettersom kodingen tar utgangspunkt i studiene av Adrian & Mykland (2014, s. 427-429), Adrian & Mykland (2018, s. 94-96) og Mykland & Adrian (2017, s. 349-357). På tross av innslag av deduktiv metode våger jeg likevel å kalle kodingen i denne undersøkelsen for åpen koding, som kjennetegnes av at de empiriske data er førende for hvilke koder forskeren velger (Grønmo, 2004, s. 247).

Når relevante fenomener i empirien er avdekket, kan dette samles i samlinger eller klasser med bestemte felles egenskaper. Klassene omtales som kategorier (Grønmo, 2004, s. 248). Ved koding som tar sikte på å utforme kategorier, vil utgangspunktet for kodingen være å avdekke felles egenskaper ved fenomener som beskrives i materialet. Grønmo (2004, s. 248)

skriver at dette utgangspunktet for kodingen gjør at koding med mål om å utvikle kategorier ikke er helt åpen. I denne undersøkelsen har jeg derfor vært bevisst på at utvikling av kategorier ikke skal legge begrensninger på kodingen.

Denne undersøkelsen baseres på fortolkende koder, ettersom kodene bygger på min forståelse av innholdet (Grønmo, 2004, s. 247).

Innholdsanalysen i undersøkelsen bygger på en kombinasjon av kvalitativ- og kvantitativ innholdsanalyse. Først gjør jeg en metodisk gjennomgang av rettsforlikene med mål om å kategorisere innhold og registrere data som kan være relevant for problemstillingen. Denne tilnærmingen omtales som kvalitativ innholdsanalyse (Grønmo, 2004, s. 187). Deretter gjør jeg en ny innholdsanalyse av rettsforlik og krav med utgangspunkt i det allerede utviklede skjema for koding. Denne delen av innholdsanalysen omtales som kvantitativ innholdsanalyse (Grønmo, 2004, s. 193). Strategien bygger på en oppfatning av at det kan være nødvendig å supplere de kvantitative undersøkelsene med kvalitative undersøkelser for å forstå resultatene av den kvantitative analysen. I tillegg kan oversikten som oppnås gjennom kvantitative analyser være et viktig fundament for strategiske vurderinger av hvilke kreative elementer som er viktig å studere mer inngående ved hjelp av kvalitative studier (Grønmo, 2016, s. 231).

Kodingen i min undersøkelse er ikke fullstendig åpen ettersom jeg kategoriserer fenomener og har valgt disse med utgangspunkt i tilsvarende studier. Jeg har hatt en induktiv tilnærming til dataen i min undersøkelse, men bakteppe for undersøkelsen er likevel studier gjort på samme fenomener i en annen kontekst, jf. Adrian & Mykland (2014, s. 427-431), Adrian & Mykland (2017, s. 349-357) og Mykland & Adrian (2018, s. 94-96).

I det følgende vil jeg beskrive av den kvalitative og kvantitative innholdsanalysen. Det viktigste leddet ved innsamling av kvantitative data er utarbeidelse av måleinstrumentet (Grønmo, 2016, s. 228), som i denne sammenheng er kodeinstruks for detaljeringsgrad (se 3.7.1).

3.6 Detaljeringsgrad i rettsforlikene

3.6.1 Innledning

Formålet med denne innholdsanalysen er både å utvikle et kodeskjema som legger grunnlaget for den kvantitative innholdsanalysen, men også undersøke karakteristikker i innholdet i rettsforlikene. Denne analysen utgjør både måleinstrumentet for oppgavens underproblemstilling som omhandler omfanget av rettsforlik, i tillegg til å legge grunnlaget for oppgavens underproblemstilling som omhandler egenskaper ved kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten.

3.6.2 Fastsettelse av detaljeringsgrad

Kodingen startet med at jeg identifiserte ulike elementer i 20 tilfeldig valgte rettsforlik, og plasserte hvert element i en gruppe. Hver gruppe av elementene ble gitt en tallkode for å markere elementene i et kodeskjema. Resultatene ble diskutert med veilederne mine, før jeg fastsatte kategoriene. Deretter analyserte jeg ytterligere 25 rettsforlik før dette ble sammenliknet med forrige innholdsanalyse og igjen diskutert med veilederne. Til slutt gjorde jeg en ny fullstendig innholdsanalyse av alle 122 rettsforlik hvor jeg registrerte alle detaljer og fastsatte detaljeringsgrad. I alle tre analysene ble det utviklet en kodeinstruks fra prosessen der elementer ble kodet (se 3.7). I den grad kodingen påvirket tidligere funn, ble dette kodet om igjen. Kodeskjema og instruks ble bearbeidet helt frem til drøftingen i oppgaven var ferdig.

Antall elementer i rettsforlikene representerer en detaljeringsgrad. Med utgangspunkt i detaljeringskalaen til Adrian & Mykland (2017, s. 350) ble avtalene kategorisert etter følgende detaljering:

Detaljeringsgrad 1: enkel detaljeringsgrad (1-6 detaljer)

Detaljeringsgrad 2: moderat detaljeringsgrad (7-14 detaljer)

Detaljeringsgrad 3: avansert detaljeringsgrad (15 eller flere detaljer).

Formålet med å fastsette detaljeringsgrad var å sortere avtalene inn i grupper som senere ble brukt som variabler i statistiske analyser. I tillegg ønsket jeg å redusere antall variabler for å få en bedre oversikt over materialet (Grønmo, 2016, s. 295).

3.7 Kodeinstruks detaljeringsgrad

Ved identifisering av detaljer i rettsforlikene tok jeg utgangspunkt i fremgangsmåten i studien av Mykland & Adrian (2017, s. 350). Dette ble valgt av hensyn til store tematiske likheter mellom de to undersøkelsene, samt likheter i de empiriske data. På tross av at jeg kopierte fremgangsmåten fra studien av Mykland & Adrian (2017, s. 349-357), forsøkte jeg å ha en åpen tilnærming til analysen av dataene. Ved valg av elementer og innholdskategorier ble det valgt både begreper fra teori og begreper jeg utviklet fra de empiriske data.

Jeg fant totalt 16 ulike elementer som jeg plasserte i tre overordnede kategorier:

- Saklig innhold
- Prosedyrer
- Sikkerhetsventiler.

De tre kategoriene er dermed de samme som i studien av Mykland & Adrian (2017, s. 351). Jeg valgte å kopiere de tre overordnede kategoriene ettersom de også fanget opp alle elementene i rettsforlikene fra jordskifteretten. I tillegg visste jeg at fremgangsmåten i studien (Mykland & Adrian, 2017, s. 351) la grunnlag for den kvantitative innholdsanalysen ved koding av kreative elementer (Adrian & Mykland, 2014, s. 427-429) & (Adrian & Mykland, 2018, s. 94-97). Jeg var derfor på forhånd av undersøkelsen klar over at detaljer i kategorien, saklig innhold, utgjør det empiriske grunnlaget ved identifisering av kreative elementer. Jeg vurderte dette som uproblematisk med hensyn til oppgavens validitet.

Underordnet de tre hovedkategoriene, utviklet jeg 16 kategorier. Følgene 16 kategorier ble utviklet:

Saklig innhold:

Fastsettelse av grenser

Utgrensning av rettigheter

Rettsendrende elementer

Annet rettslig innhold

Prosedyrer:

Betalingsplaner

Sakskostnader

Jordskiftekostnader

Handlingsplaner

Søknad om offentlige tillatelser

Erkjennelser

”Praktikaliteter”

Sikkerhetsventiler:

Frister for oppfyllelse

Betingelser

Fordeling av ansvar

Fremgangsmåte ved fremtidige konflikter

3.7.1 Saklig innhold

Saklig innhold beskrives av Mykland & Adrian (2017 s. 352) som det innholdet i rettsforliket som er knyttet til det spørsmålet som opprinnelig er krevd for retten, og dermed utgjør kjerneinnholdet i avtalen. Saklig, eller substansielt innhold gir verdi til rettsforliket (Adrian & Mykland, 2014, s. 428). Dette er for eksempel bestemmelser i rettsforlik om hvor en eiendomsgrense skal gå, eller enighet om utstrekningen av en veirett. Motsetningsvis vil en bestemmelse om frist for betaling av årlige vedlikeholdskostnader på privat vei ikke ha tilsvarende selvstendig verdi - kun bygge opp under det saklige innholdet.

Innhold som normalt inngår automatisk i en avgjørelse blir ikke registrert som saklig innhold. Denne avgrensningen tar jeg med fra studien av Adrian & Mykland (2018, s. 94).

Jeg kategoriserer elementer i rettsforlik som saklig innhold uavhengig om det er del av opprinnelig krav eller ikke. Ved registrering av saklig innhold har jeg dermed sett bort i fra diskusjonen om innholdet er knyttet til kravet for tvistegenstanden, jf. Rt. 2005 s. 985 (se kapittel 2.9.1). Om elementene er av substansiell karakter, anser jeg dette som saklig innhold uten å vurdere om elementene er knyttet til partenes opprinnelige krav bragt inn for retten.

Fastsettelse av grenser

Denne kategorien omfatter bestemmelser i rettsforlik som fastsetter eksisterende grenser for eiendommer og bruksrettigheter. Slike bestemmelser omhandler spørsmål som normalt kan behandles etter jordskiftelova §§ 4-2, eller § 3-13 i forbindelse med jordskiftesak. Sak 17-114771RFA-JLST illustrer et eksempel på en formulering som omhandler fastsettelse av eksisterende eiendomsgrense. I avtalens første del fastsettes enighet om eiendomsgrensene:

1. Det er enighet mellom partene om at grensepunktene:

1 fastsettes som merket med trestikk

2 fastsettes som merket med trestikk

3 fastsettes som merket med trestikk

Grensepunktene er nummerert på kartutsnitt med navn Rettsforlik 1 datert 23.10.2017, utarbeidet av Akershus og Oslo jordskifterett.

Sak 17-009932RFA-JHAR viser et eksempel på en bestemmelse der bruksrettsgrense er fastsatt:

Jordskifteretten har innmålt grensepunktene og umerkede punkter i bruksrettsgrensa for senterlinje vei. Disse vil bli avlagt på sakens grensekart.

Utgreiing av rettigheter

Bestemmelser om utgreiing av innholdet i rettigheter omhandler spørsmål som normalt kan behandles etter jordskiftelova § 4-1 om rettsutgreiing eller § 4-4 om underliggende rettsforhold. Også denne kategorien fanger opp innhold som gjelder rettsutgreiing i forbindelse med jordskiftesaker, jf. § 3-13.

Denne kategorien gjelder typisk situasjoner der partene krever fastsettelse av eksisterende rettigheter i bilvei, båtfester eller eiendomsrett. I rettsforlik fra sak 17-137143RFA-JSKI er det tatt inn en bestemmelse som fastsetter rett til vei:

Eiendommen gnr. 70 bnr. 8 har rett til bruk av bilveg fra offentlig veg, kalt «F-veien», langs privat veg kalt «V-veien» frem til tomtegrense.

Ved identifisering av rettsutgreiende elementer har det vært utfordrende å skille fastsettelse av eksisterende rettigheter, fra opprettelse av nye rettigheter og endring av eksisterende rettigheter. I flere av de analyserte rettsforlikene har ikke innholdet en opplagt tilknytning til kravet, og det blir derfor også vanskelig å vurdere hvilke virkemidler jordskifteretten normalt ville avgjort spørsmålet etter. Sak 16-120241RFA-JLST illustrer et element som på tross av likhetstrekk til et spørsmål som kan behandles etter § 4-1, er vurdert til å falle utenfor kategorien rettsutgreiing. Denne bestemmelsen oppretter en rettighet, heller enn å fastsette en eksisterende rettighet:

2. Eier av gnr/bnr 51/21 L. F. gis personlig bruksrett til arealet mellom matrikelgrensen og eksisterende gjerde mot gnr/bnr 51/1, jf. vedlagte forlikskart datert 12.06.2018.

Rettsendrende elementer

Rettsendrende elementer er i denne sammenheng en samlebetegnelse på saklig innhold i rettsforlik som ikke fastsetter rettslige spørsmål, men som helt eller delvis endrer gjeldende rett, ved hjelp av verktøy i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10 (Skogheim, 2016, s. 32). Hjemmel for bruksordninger finnes i jordskiftelova §§ 3-8 og 3-10, investeringer og felles tiltak finnes i § 3-9 og omforming av eiendommer finnes i §§ 3-4 - 3-7. Eksempelvis vil et rettsforlik hvor partene eniges om en større arealoverføring, kunne ansees som å inneholde rettsendrende elementer (Skogheim, 2016, s 32).

I de undersøkte rettsforlikene kommer det sjeldent frem av partenes problembeskrivelser og krav, hvilke virkemidler i jordskiftelova de ønsker brukt. Ved identifiseringen rettsendrende elementer har jeg vurdert om spørsmålet/kravet normalt kunne blitt avgjort ved hjelp av virkemidlene i §§ 3-4 til 3-10. Ved å sammenlikne det antatt rettsendrende innholdet i rettsforlikene, med rettsbøker fra ulike jordskiftesaker etter jordskiftelova kapittel 3, har jeg vurdert om elementene har likhetstrekk til innholdet i de tradisjonelle jordskiftesakene. Sak 17-022783RFA-JLST illustrer et rettsforlik hvor det er foretatt en arealoverføring som etter min vurdering kunne blitt løst ved hjelp av jordskiftelova § 3-4:

2. Grensepunkt 9 settes slik at arealet 8, 9 og X tilsvarer arealet 5, 6, 7 og Y

Sak 16-101290RFA-JSAR illustrer et annet eksempel på en bestemmelse med likhetstrekk til ny utforming av alltidvarende bruksrett jf, §3-4:

1. Gnr. 23/33/17 skal ha veirett over gnr. 23/33 fra M-veien og inn på eiendommen i eksisterende trase (mellom pkt. K og L).

Sak 16-070403RFA-JSKI illustrer et eksempel som normalt kunne blitt løst etter jordskiftelova § 3-6, deling av sameie mellom eiendommer:

Partene er enige om at eiendommen gnr. 72 bnr. 10 i N- kommune er et realsameie mellom eiendommene gnr. 9 bnr. 78 og gnr. 41 bnr. 20, begge i B- kommune.

Partene er videre enige om at det mest hensiktsmessige for fremtiden er å dele sameiet etter den eierbrøk de er enige om at de har, dvs. 1/8 for gnr. 41 bnr. 20 og 7/8 for eiendommen gnr. 9 bnr. 78.

Sak 17-029256RFA-JBER viser et eksempel på en bestemmelse om fastsettelse av veirett, hvor det også tas inn en bestemmelse om forholdsmessig fordeling av vedlikehold av vei som normalt kan løses som en bruksordning, jf. jordskiftelova § 3-8:

Bnr. 9 har rett til traktorvei over bnr. 10 ca. slik det framgår av kartet, der midtlinje vei er avlagt.

Veien fra felles vei og ned på brygga, inklusive snuplass, er felles for bnr. 9 og 10. Vei og snuplass skal vedlikeholdes av eiene av bnr. 9 og 10 i forhold til bruken.

Det har i flere tilfeller vært utfordrende å skille mellom saklig innhold på den ene siden, og elementer som er tatt inn for å regulere det saklige innholdet på den andre siden (prosedyrer og sikkerhetsventiler). I de tilfeller det har vært uklart om bestemmelsen er et rettsendrende element, eller om det er en prosedyre eller sikkerhetsventil, har jeg sett på meningsinnholdet i avtalen som helhet. Om avtalen er formulert for å løse spørsmål av rettsendrende karakter, vil det være større sannsynlighet for at det saklige innholdet har rettsendrende elementer. For å illustrere et rettsforlik der denne teknikken er anvendt, har jeg valgt rettsforlik fra sak 16-030734RFA-JVOS:

1. Gnr 68 bnr. 1, 26, 27, 28 og 31 har gjensidige vegrettar over dei respektive eigedomar frå kommune/fylkesveg på eksisterande veg til sine eigedomar.

2. Det skal etablerast veglag som skal bestå av eit styre på 3 medlemmar og 2 varamedlemar). Første styre skal bestå av eigar av Gnr. 68 bnr 1, eigar av Gnr 68 bnr. 28 og eigar av Gnr. 68 bnr. 26. Varamedlemar er eigar av Gnr. 68 bnr. 27 og Gnr. 68 bnr. 31. Fyrste styreleiar skal vera eigar av Gnr. 68 bnr. 1 som kallar inn til årsmøte snarast råd .

3. For vegretten betalar Gnr. 68 bnr. 27. 30 000,- kr til veglaget så snart dette er etablert og registrert .

4. Gnr. 68 bnr. 27. skal opparbeida avkøyrsla på eigen eigedom innan 01.09.2017. Fram til dette tidspunkt kan bnr. 27 nytta snuplass til bnr. 28. for tilkomst til eige areal .

5. I vedtektene skal det takast med at alle partar har like deler i veglaget og for drift og vedlikehald .

6. Gnr. 68 bnr. 26. sin etablering av snuplass for felles veg skal vera utan kostnad for veglaget .

Ovennevnte sak viser et eksempel der partene har inngått et rettsforlik som alternativ til en tradisjonell jordskiftesak krevd etter jordskiftelova kapittel 3. Innholdet har likehetstrekk med en jordskifteavgjørelse, der det er dannet et veilag med vedtekter og regler for bruk, jf. jordskiftelova §§ 3-8 og 3-10.

I andre tilfeller er det ikke like enkelt å identifisere de rettsendrende elementene ved å se på innholdet i avtalen som helhet. Dette er gjerne avtaler hvor innholdet hovedsakelig regulerer et rettsfastsettende spørsmål, men der rettsendrende elementer er tatt inn som kreative elementer. Det kan også være avtaler hvor partene eniges om for eksempel eiendomsgrenser, hvor det kan ligge en skjult, ikke tilsiktet, bestemmelse om arealoverføring eller annen rettsendrende detalj. Sak 16-156829RFA-JSTO omhandler krav om grensefastsettelse, hvor parten i tillegg inngår enighet om opprettelse av en parsell til parkering (punkt 1), og resterende areal tilfaller Gnr. 107 Bnr. 51 (punkt 2). I denne saken

har jeg analysert de konkrete bestemmelsene i detalj, heller enn å se på avtalen som helhet for å avdekke de rettsendrende elementene:

1. Bredden på det omtvistede arealet er nede ved sjøen 9,80 meter, dette deles i to hvorav 107/3 får den sørligste parsellen i 8,0 meters lengde innover fra eksisterende grense ved sjøen. Grenselinjen innover fra sjøen skal være parallell med grensa mellom 107/3 og 107/50. På baksiden blir det liggende et felles areal på ca. 25 kvadratmeter til innkjørsel og parkering. Parsellene oppmåles og boltsettes.

2. Resten av det omtvistede arealet tilfaller 107/51. Østgrensen går parallelt med Å-veien. I tillegg skal 107/51 få veirett over 107/28 så langt som 107/28 har eiendomsrett.

Annet rettslig innhold

Denne kategorien omfatter innhold i avtalene som er vurdert til å ikke kunne løses etter virkemidlene i jordskiftelova. Kategorien fanger opp det saklig innhold hvor jordskifteretten medvirker til inngåelse av rettsforlik som er utenfor jordskifterettens saklige kompetanse.

Sak 16-148318-JTRO illustrer et rettsforlik som går under denne kategorien. Avtalen regulerer fjerning av trær med røtter samt fjerning av mur. Uavhengig om dette er et spørsmål jordskifteretten har kompetanse til å avgjøre ved dom, har jordskifteretten ikke kompetanse til å behandle slike spørsmål i hverken rettsfastsettende, rettsendrende eller skjønnsaker:

1. Det er i dag oppnådd enighet om å fjerne 4 treklynger. Hovedrøttene skal også fjernes. Frist for å fjerne trærne settes til 01.10.17. J. E. P. er ansvarlig for at jobben blir gjort og tar alle kostandene.

2. Bestående mur skal fjernes av Ø. A. Frist for å fjerne muren settes til 01.09.2017. Ø. A. tar alle kostandene ved å fjerne muren.

Under kodingen av annet rettslig innhold, utkrystalliserte det seg tre forskjellige forhold som jeg ofte vurderte som å være annet retteligs innhold. Dette er bestemmelser om arbeid, penger og bygninger. Jeg valgte å ikke opprette slike elementer som egne kategorier, men vil likevel vise eksempler på denne typen innhold.

Arbeid

I flere rettsforlik ble den tatt inn innhold om ulike former for arbeid som skal utføres av en eller flere parter. Dette er elementer som karakteriseres som saklig innhold i motsetning til det arbeidet som kategoriseres som prosedyrer. Sak 17-058126RFA-JSTO inneholder to bestemmelser om arbeid som er vurdert til å være annet rettslig innhold:

Eigar av Gnr. 30 Bnr. 12 skal sørge for oppføring av takrenne på den del av naustet som grenser mot Gnr. 30 Bnr. 15.

Eigar av Gnr. 30 Bnr. 15 skal sørge for at naustveggen til Gnr. 30 Bnr. 12 som grenser mot Gnr. 30 Bnr. 15 vert slemma og mala.

Penger

Denne kategorien inneholder rettsforlik som omhandler penger. I likhet med Skogheim (2016, s. 34) har jeg funnet eksempler på innhold om penger som ikke kan tas inn som del av rettsforlik. Dette gjelder typisk avtaler der en part betaler penger som kompensasjon for en arealoverføring eller opprettelse av rettighet. Penger kan også brukes som erstatning for tidligere inngrep i en parts eiendom eller rettigheter. I sak 16-182339RFA-JBER brukes penger som betaling som kompensasjon for en arealoverføring:

Bnr. 7 får tillagt seg parsell som sprayet i marken og kart som utarbeides av jordskifteretten. Dette skjer ved grensejustering foretatt av jordskifteretten.

Bnr. 7 betaler kr 40 000 til F.N for parsellen. Beløpet forfaller 14. dager etter at jordskiftesaken er rettskraftig.

Ved koding av elementer som omhandler penger, har det vært viktig å bevisst å skille mellom bestemmelser om penger som saklig innhold, og innhold der penger er å anse som prosedyrer eller sikkerhetsventiler. Ved vurderingen av om penger er saklig innhold, har jeg vurdert om bestemmelsen er ment som erstatning/kompensasjon, eller om det kun er ment som et middel for gjennomføring av det saklige innholdet og således er en prosedyre eller sikkerhetsventil. 16-182339RFA-JBER illustrer et tilfelle der penger er regulert i form av en betingelse (sikkerhetsventil):

Dersom bnr 7 ønsker å sette opp annen stige/trapp (inntil 1 meter bred) kan han det på egen kostnad.

Bygninger

Det tredje forholdet som ofte karakteriseres som annet rettslig innhold, er bestemmelser om bygninger. Dette gjelder bestemmelser om konstruksjoner som normalt ikke omfattes av jordskifterettens kompetanse, jf. Rt. 2002 s. 238 (Carport). Dette kan for eksempel gjelde riving, oppføring eller andre bestemmelser om hus, garasjer eller boder.

Sak 16-17-136142RFA-JBER illustrerer et eksempel der partene eniges om hvordan en eiendom kan bebygges:

Eneboligen som oppføres på de to tomtene under fradeling (tomt 1 og 2) skal maksimalt ha to etasjer. Tomt 2 skal ha maks byggehøyde på kote +50,3, maks planeringskote + 4. Tomt 1 skal ha maks byggehøyde på kote +57,5, maks planeringskote +50. Bebyggelse på tomt 1 og 2 skal ikke ha takterrasse.

Det skal ikke oppføres enebolig på tomt 1 før det har gått minimum 20 år fra dette forlikets inngåelse.

3.7.2 Prosedyrer

Den andre hovedkategorien av detaljer har jeg valgt å kalle prosedyrer, på samme måte som i studien til Mykland & Adrian (2017 s. 352). Dette er elementer som regulerer hvordan enigheten mellom partene skal gjennomføres. I denne kategorien inngår blant annet bestemmelser om betaling og hvordan partene skal utføre et arbeid (Mykland & Adrian, 2017 s. 353). Jeg kom i kodingen frem til syv underkategorier under prosedyrer:

Betalingsplaner

Den første underkategorien av prosedyrer, er betalingsplaner. Dette innebærer bestemmelser om hvordan kostnader til tiltak og arbeid skal dekkes. Dette kan for eksempel handle hvem som skal betale et vederlag, i hvilken form dette skal betales i, og om dette skal betales med en gang eller over en lengre periode. Sak 17-080297RFA-JBER viser en situasjon der partene bestemmer at kostnader ved bygging av brygge skal fordeles likt:

Det må bygges ny brygge og partene deler kostnadene med dette med 50 % på hver.

Jordskifte- og sakskostnader

Jeg har valgt å kategorisere bestemmelser om sakskostnader og jordskiftekostnader, jf. jordskiftelova § 7-1 som prosedyrer selv om dette kan ansees som saklig innhold som normalt inngår automatisk i avgjørelser fra jordskifteretten. Jeg har likevel valgt å kategorisere dette som prosedyrer fordi noen rettsforlik inneholder bestemmelser som regulerer saks- og jordskiftekostnader på ukonvensjonelle måter, og dermed kan være av interesse for undersøkelsens tema i sammenheng med detaljeringsgrad. Et eksempel på dette kommer frem av rettsforliket i sak 16-108790RFA-JSTO hvor partene ble enige om at jordskifteretten fordeler jordskiftekostnader etter nytte, noe som avviker fra hovedregelen i jordskiftelova § 6-26 fjerde ledd om fordeling av sakskostnader i rettsforlik:

Jordskiftekostnadane vert fordelt mellom partane etter nytte. Jordskifteretten avgjer dette.

Handlingsplaner

Den fjerde underkategorien er handlingsplaner og omhandler bestemmelser som beskriver hvordan et arbeid eller et tiltak skal gjennomføres. Dette gjelder gjerne bestemmelser om gir en detaljert plan for hvordan et mer omfattende tiltak skal utføres slik som i sak 17-032325RFA-JARD:

Den nye gangveien legges litt ned i terrenget, slik at den holder en noenlunde jevn stigning fra dagens gårdsvei og nordover til grensa mot 52/14, sørøst for bua til idrettslaget. Gjerdet ved bua kortes inn med ca. en halvmeter, slik at det flukter naturlig med linja fra hjørnet av bua og gangveiens vestre kant.

Offentlige tillatelser

Videre kom jeg frem til underkategorien, offentlige tillatelser, jf. jordskiftelova § 3-17. Dette er rettsforlik som betinges av offentlige tillatelser. I motsetning til betingelser i form av sikkerhetsventiler, gjelder dette innhold som strider mot at forliket skal være klart og endelig (Prop. 101 L s. 466). Dette gjelder for eksempel byggesøknader, eller søknad om fradeling slik som i 17-137143RFA-JSKI:

Partene har kommet frem til et omforent forslag som innebærer at tomtens størrelse vil bli noe større enn det noen av partene i utgangspunktet har lagt ned påstand om. Partene er av den grunn oppmerksom på at det må søkes om kommunal godkjenning for fradeling av det man kan definere som et tilleggsareal til tomten.

Erkjennelser

Jeg har valgt å kategorisere partenes behov for å slå fast faktiske forhold og meninger om innholdet i rettsforliket. Jeg er usikker på om erkjennelser egentlig er å anse som prosedyrer, men jeg mener at slike elementer kan regulere det saklige innholdet i rettsforlik. Erkjennelser er for eksempel elementer om partens meninger, synspunkter eller utsagn om innholdet i rettsforlik. Det kan også være informasjon, eksempelvis om partens forutgående eller etterfølgende handlinger. Dette fenomenet har jeg valgt å gi status som prosedyre fordi det virker å bli tatt med i rettsforlik for å underbygge det saklige innholdet. Sak 16-185217RFA-JBER illustrer et eksempel på en slik bestemmelse:

S.K.D presiserer med forliket etter hans oppfatning innebærer grenseendringen, da grensemerket i nord-øst, pkt. D, i det kommunale målebrevskartet, dokument 1, bilag 3, ikke er plassert riktig sted etter skylddelingsforretningen. Han godtar likevel at grensen nå blir fastsatt som avtalt.

”Praktikaliteter”

Den siste underkategorien er ”praktikaliteter”. Dette er enkle tiltak som partene eniges for at det saklige innholdet skal kunne gjennomføres, som i motsetning til handlingsplaner, er mindre detaljert planer for gjennomføring. I rettsforliket fra sak 17-123101RFA-JARD, har partene blitt enige om en veirett. I avtalen bestemmer partene at arealet denne bruksretten gjelder kan gjerdes inn, noe som er vurdert til å være en praktikalitet:

N. H. eiendom skal ha rett til å parkere tre biler på M. H. Eiendom. Bruksretten framgår av vedlagt kart og bolter. Parkeringsplassene kan gjerdes inn av bnr 12 slik at ingen dyr får ha tilgang til dette området.

3.7.3 Sikkerhetsventiler

Tredje og siste hovedkategori av elementer i rettsforlik fra jordskifteretten har jeg i likhet med Mykland & Adrian (2017, 357), gitt navnet sikkerhetsventiler. Slike elementer har to

funksjoner. For det første er det mekanismer som skal sikre at avtalen gjennomføres, gjerne ved betingelser for inngåelse av avtalen eller frister for gjennomføring. Den andre funksjonen er å forebygge fremtidige konflikter, eksempelvis bestemmelser som slår inn ved mislighold av avtalen, eller fremgangsmåter ved fremtidige konflikter. Blant sikkerhetsventilene finnes innhold som er ment å gi avtalen tvangsgrunnlag (Mykland & Adrian, 2017, 357).

Frister

Den første underkategorien er frister. Dette gjelder ofte frister for betaling ved gjennomføring av tiltak. Fristene er gjerne knyttet til en dato eller en hendelse, slik som i sak 17-009932RFA-JHAR

Pkt. 4 flyttes 1,25 meter vestover og areal trekanten som oppstår på 4 kvm. overføres til bnr. 83 for en omforent pris på kr. 10 000. Beløpet skal være betalt innen 15. september 2017.

Betingelser

Andre underkategori er betingelser. Dette er forutsetninger for at innholdet i avtalen skal gjennomføres og er gjerne knyttet opp med at noe skal skje. Denne kategorien omfatter ikke innhold med betingelser om offentlige tillatelser, men kun betingelser i form av sikkerhetsventiler. Sak 17-000640RFA-JSAR illustrerer et eksempel der fordeling av vedlikeholdsutgifter er betinget av veiens standard:

Vedlikeholdsutgifter fordeles med en halvpart på hver av eierne av gnr. 85/47 og 85/53. Denne fordeling gjelder dagens standard og oppad begrenset til og med asfalt. Utgifter skal dokumenteres.

Fordeling av ansvar

Videre har jeg utviklet underkategorien fordeling av ansvar. Dette er bestemmelser som fastslår partenes ansvar tilknyttet det saklige innholdet. Sak 17-092993RFA-JARD fastslår en parts ansvar for dreneringsrør i sammenheng med vedlikehold av en privat vei:

Eier av 93/3 har eneansvar for de dreneringsrørene som ligger under veigrunnen på den første delen av veien øst for gårdsveien.

Fremgangsmåte ved fremtidige konflikter

Fjerde og siste underkategori er fremgangsmåte ved eventuelle fremtidige konflikter. Dette er innhold som regulerer hvordan partene skal forholde seg til fremtidige konflikter eller uklarheter vedrørende innholdet i avtalen. I sak 17-137143RFA-JSKI er det tatt inn en bestemmelse om hva parten gjør om det oppstår uklarhet:

Om det ikke gis delingstillatelse er partene enige om at man møtes til fortsatt rettsmekling i saken. Lykkes ikke en slik mekling, er partene hensatt til ordinær tvistebehandling av kravet.

3.8 Innholdsanalyse kreativitet

3.8.1 Innledning

Med utgangspunkt i kodeskjema fra detaljeringsgrad, startet datainnsamling for å undersøke kreative elementer i rettsforlikene. Den kvantitative innholdsanalysen gikk ut på å sammenlikne det saklige innhold i rettsforlikene (3.7.1), med innholdet i tilhørende krav/kravskjema og tilsvar med vedlegg. Fremgangsmåte for denne delen av innholdsanalysen tok utgangspunkt i meklingsteori, da primært Adrian & Mykland (2014, s. 427-429) og Adrian & Mykland (2018, s. 94-96).

3.8.2 Fremgangsmåte

Jeg startet med å sammenlikne saklig innhold i 25 tilfeldig valgte rettsforlik, med innholdet i tilhørende krav/kravskjema og tilsvar. Detaljer om saklig innhold som ikke var del av opprinnelig krav/problembeskrivelse, ble markert med bokstavkoder. Observasjonene ble ført i en loggbok og diskutert med mine veiledere. Videre gjorde jeg en ny analyse av 19 rettsforlik med påfølgende diskusjon med veilederne. Til slutt gjorde jeg en ny fullstendig analyse av alle rettsforlikene. Følgende kategorier ble utviklet ved identifisering av kreative elementer:

- Fastsettelse av grenser (G)
- Utgreiing av rettigheter (R)
- Rettsendrende elementer (REN)
- Annet rettslig innhold (AN)

Etter at de kreative elementer var identifisert, summerte jeg antall kreative elementer i hvert rettsforlik. Summen ble gitt for å representere et ordinalt nivå på en skala fra 0 - 4. Dette nivået beskriver grad av kreativitet i rettsforlikene. Nivåene for grad av kreativitet er bestemt med utgangspunkt i studien av Adrian & Mykland (2014, s. 429).

I min studie så jeg det nødvendig å gjøre noen tilpasninger av nivåene av hensyn til dataen i min undersøkelse. Etersom det det ikke er et absolutt vilkår om å legge ned påstand og innsigelse ved krav for jordskifteretten, så jeg det utfordrende å sammenlikne i hvilken grad partens krav enten ble møtt, eller om rettsforliket havnet mellom kravene. På bakgrunn av resultatene, rangerte jeg kreativitet kun ut i fra i hvilken grad kreativitet (KG) forekom, eller ikke:

- 0-KG: Ingen kreative elementer
- 1-KG: Ett kreativt element
- 2-KG: 2-3 kreative elementer
- 3-KG: 4-6 kreative elementer
- 4-KG: 7 eller flere kreative elementer

Under kodingen av kreative elementer har jeg forsøkt å holde en moderat tilnærming til registrering av slike elementer. Den første kodingen ble gjort mer ukritisk i sammenheng med innhold og omfang av kreative elementer, og jeg fant underveis i kodingen at en mer moderat tilnærming til elementene gjorde at resultatene ble mer konsistente – med andre ord sikret jeg at målingene gå samme resultat hver gang.

Sak 16-035971RFA-JSTO illustrer et eksempel som tydeliggjør betydningen av hvordan en tilnærmer seg registrering av kreative elementer. I den første analysen av innholdet kom jeg frem til at avtalen inneholdt tre kreative elementer. I den siste analysen, med en mer moderat tilnærming til kreative elementer, kom jeg frem til at bestemmelsen kun inneholder to kreative elementer med likhetstrekk til en bruksordning, jf. jordskiftelova § 3-8 (min understrekning):

Eigarane av gnr. 255 bnr. 75 og gnr. 255 bnr. 23,174 har gjensidig tilflottsrett forbi gnr. 255 bnr. 75 si nordre side. Dersom eigarane av gnr. 255 bnr. 23,174 skal gjere tiltlottsretten forbi gnr. 255 bnr. 75 si nordre side gjeldande, pliktar dei å fjerne den sist etablerte delen av kaien på deira eigedom. Inntil eigarane av gnr. 255 bnr. 23,174

gjer tilflottsretten gjeldande har eigarane av gnr. 255 bnr. 75 rett til å leggja båten på kaien til eigarane av gnr. 255 bnr. 23,174 på nordsida av naustet på gnr. 255 bnr. 75.

3.9 Kodeinstruks for kreativitet

Ved registrering av kreative elementer ønsket jeg i utgangspunktet å gjøre en tilsvarende koding av krav/kravskjema og tilsvar, som jeg har gjort ved koding av rettsforlikene. Dette ble også gjennomført av Mykland, et. al. (2009, s. 239) hvor antall påstandspunkter i stevning ble talt før de ble sammenliknet med det saklige innholdet i rettsforlikene. En slik operasjonalisering av begreper er i utgangspunkt egnet for å gjøre dataen mer konkret (Johannesen et al., 2011, s 63). Slik ville jeg kvantifisert partenes krav og påstander i de aktuelle sakene, for deretter å sammenligne dette med det saklige innholdet i rettsforlikene. ”Differansen” ville representert kreative elementer. Jeg vurderte det som utfordrende å gjennomføre en slik koding av kravene, da det store antallet av selvprosederende parter sjeldent la ned noen konkret påstand eller krav i krav/kravskjema og tilsvar. I mange saker for jordskifteretten vil nok gjerne partenes materielle krav uansett bli helt klart først i et saksforberedende rettsmøte, jf. jordskiftelova § 6-7, eller etter at partene er blitt bedt om å rette eller tydeliggjøre kravet, jf. jordskiftelova § 6-16.

Jeg utarbeidet dermed ikke et kodeskjema eller en kodeinstruks for innholdsanalysen av krav og tilsvar. Jeg valgte derfor å se på krav og tilsvar som helhet, i stedet for enkelte koder.

Ved registrering av kreative elementer har jeg dermed vurdert om det saklige innholdet i rettsforliket, inngår i formuleringene i krav/kravskjema eller tilsvar. Det vil si at jeg sammenlikner meningsinnholdet/problembeskrivelsene i kravene – ikke kun bestemte utsnitt eller avsnitt i tekstene slik koding normalt gjøres.

På samme måte som jeg har identifisert saklig innhold uavhengig om dette gjelder spørsmål som normalt kan avgjøres ved dom eller ikke, har jeg ved koding av kreativitet, også identifisert krav som normalt ikke kan rettsmekles, jf. jordskiftelova § 6-18, eller avgjøres ved dom, jf. jordskiftelova § 6-23 første ledd. Om partene krever at naboen skal rive en bygning eller betale en sum penger, har jeg registrert dette kravet. Det samme om en part krever et makebytte eller deling av sameie. Dette er gjort for å fange opp alle kreative elementer i rettsforlikene uavhengig av hva opprinnelig krav omhandler.

3.9.1 Sakstyper

Jeg utviklet kategorier av sakstyper som rettsforlikene omhandler, på bakgrunn av partenes krav. Dette ble senere brukt som en uavhengig variabel med mål om å undersøke sammenheng mellom grad av kreativitet og sakstyper.

Jeg kom frem til fire sakstyper. Ved koding av sakstyper er det tatt utgangspunkt i hva jeg har fortolket partens krav til å gjelde, samt en vurdering av innholdet i rettsmeklingsprotokollen.. Som beskrevet i kapittel 3.3.1 er det i denne undersøkelsen ikke tatt høyde for om partene har krevd rettsfastsettelse i sammenheng med jordskifte, jf. jordskiftelova § 3-13 om underliggende rettsforhold, eller som egen sak, jf. jordskiftelova kapittel 4.

I kun et fåtall av sakene kom det frem av kravene eller rettsmeklingsprotokollene om sakene gjøres som ledd i jordskiftesak, eller selvstendig rettsfastsettende sak. Dermed har jeg sett hen til partenes formuleringer i de tilfeller det ikke kommer frem konkrete lovhjemler eller påstander/krav i krav og rettsmeklingsprotokoll. Eksempelvis kunne en part fremsette krav om grensefastsettelse, men pekte i samme krav på problemer med bruken av en vei som er i sambruk mellom flere eiendommer. I slike tilfeller har jeg kategorisert kravet til også å gjelde rettsendring, jf. jordskiftelova § 3-8. På den annen side, kan partene ha krevd jordskiftesak, og rettsforliket er et resultat av den ”rettsfastsettende delen” av jordskiftesaken, jf. § 3-13. Derfor er siste kategori formulert som en generell henvisning til rettsfastsettende spørsmål kombinert med spørsmål som kan løses med virkemidlene etter jordskiftelova kapittel 3. Det er en viktig forutsetning for kategorien at det ikke er behandlet som jordskiftesak, selv om parten har lagt frem krav om slikt. Alle sakene i denne undersøkelsen er rettsmeklet som rettsfastsettende sak. Følgende fire kategorier av typer krav/sakstyper ble utviklet:

- Krav om rettsutgreiing, jf. jordskiftelova § 4-1 eller § 3-13
- Krav om grensefastsettelse, jf. jordskiftelova § 4-2 eller § 3-13
- Kombinert krav om rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. jordskiftelova §§ 4-1 og 4-2, eller § 3-13
- Kombinert krav om rettsendring, jf. jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10 og rettsfastsettelse, jf. jordskiftelova kapittel 4 eller § 3-13.

3.9.2 Eksempler på kreative elementer

Sak 16-157086RFA-JMOL gjelder krav om rettsutgreiing hvor kreves fastsettelse av kjøreveirett, jf. jordskiftelova § 4-1. I tillegg krever rekvirenten at motparten skal fjerne installasjoner der motparten parkerer. Motparten krever på sin side at de har rett til parkering, som beror på avtale, subsidiert hevd.

I rettsforliket avtales en arealovering (REN), slik at omtvistet parkeringsplass inngår i eiendommen til saksøkt part. Dette er saklig innhold som ikke var del av opprinnelig krav, og derfor ansees som et kreativt element. I andre punkt, avtales en kompensasjon for arealet på 45 000 kr (AN), som også er et saklig element som ikke var del av krav. I avtalens sjette punkt, avtales enighet om diverse tiltak som saksøkt part skal få gjennomføre (AN). Også dette gis status som et kreativt element:

Krav:

B. S. har for sin eiendom 38/59 ikke rettigheter over 38/16 utover vegrett til å kjøre og gå. Vegretten omfatter ikke rett til å parkere.

B.S. dømmes til å bringe terrenget på 38/16 til opprinnelig stand ved å fjerne stein, fjerne kantestein, planere, påføre jord og så i gress.

B. S. dømmes til å betale G. S. sine sakskostnader.

Tilsvar:

Det anføres at retten til å bruke innkjørselen til 38/59 over 38/16 i hele sin bredde må anses å bero på avtalen og slik at eier at 38/16 ikke kan sette hindringer i veien for utøvelse av bruksrett, jf. servituttloven § 2.

For det tilfelle at jordskifteretten ikke skulle finne det sannsynliggjort at slik bruksrett beror på avtale, anføres det subsidiært at manglende avtalegrunnlag kan avhjelpes ved hevd.

Dagens eier av 38/59 har selv brukt hele innkjørselen i god tro i mange år, og tidligere eier antas å ha gjort det samme i sin eiertid. Til sammen er hevdstiden oppfylt. De samme rettslige anførsler gjelder areal på nedsiden av støttemur.

Rettsforlik:

Eier av gnr 38 bnr 16, J. S. og eier av gnr 38 bnr 59, B. S. K. er blitt enige om følgende rettsforlik:

1. S. overdrar fra sin eiendom 38/16 til SK. eiendom 38/59 areal som utgjøres av en forlengelse av grense fra nordøstlig hjørne av 38/59 frem til vegkant, følger vegkant frem til grense mot gnr 38 bnr 74, videre langs 38/74 frem til grense støter mot gnr 38 bnr 26 og videre langs 38/26 frem til sørøstlig hjørne av 38/59. I tillegg overdrar S. til S. K. areal slik at carport i sin helhet blir liggende på 38/59. Se vedlagt kart hvor arealet som overdras er markert i rødt.

1. S. betaler som vederlag kr 45 000,- til S. K. med betalingsfrist to uker etter at delingstillatelse foreligger

2. Oppmåling gjennomføres av Romsdal jordskifterett som ledd i saken.

3. S. står for delingssøknad til Molde kommune.

4. S. K. dekker kostnadene forbundet med deling med samme betalingsfrist

5. S. K. gis tillatelse til å fjerne thujaer som er plantet på 38/16 langs carport, og foreta nødvendige gravetiltak på 38/16 ved utbedring av mur som utgjør vegg til carport

Totalt ble det registrert fire kreative elementer i rettsforliket.

3.10 Utfordringer under kodingen

I flere av sakene i undersøkelsen var kravene utformet som henvisninger til forskjellige lovhemler, og en kort beskrivelse av bakgrunnen for i saken. Slike beskrivelser kunne ofte være mangelfulle eller uklare, og det var krevende å avgjøre hva kravet gikk ut på.

Formuleringene i krav og tilsvar kunne gjerne være svært kortfattet slik som i sak 16-203129RFA-JLST:

Krav:

Grensen er uklar.

Tilsvar:

Det er klare grenser, men mangler grensemerker.

Kravene kunne også være detaljerte skriv, likevel uten at kravet kom tydelig frem av den grunn. Sak 16-115378RFA-JORS illustrerer dette:

Vår far, S. B., kjøpte tomt av broren I. B. i 1959. Dei bygde ein felles veg på eigendommen til I. Ifølge vår far, hadde dei to brørne ein munnleg avtale på at huset "gamlehuset bnr. 02" skulle rivest når foreldra var borte. S. skulle da få kjøpt eit stykke av tomta der gamlehuset stod. S. ville slik eige den delen av vegen som han brukte. Dei tinglyste ikkje avtale om bruksrett siden dei hadde ein munnleg avtale. S. fekk ikkje kjøpe meir tomt, huset vart ikkje rive, men S. M. 's familie har alltid (i over 50 år) hatt bruksrett i følge den munnlege avtalen.

Eksemplet over illustrer utfordringen ved å identifisere hva som er partenes krav. Som beskrevet i kapittel 2.4 er det ikke noe absolutt krav at partene legger ned påstand eller krav i saker for jordskifteretten.

Under kodingen har det også vært utfordrende å skille innhold som er kreative elementer og innhold som er av rettsendrende karakter eller annet rettslig innhold, men likevel ikke er kreative elementer. Om en part eksempelvis legger ned krav om bruksordning av vei i forbindelse med krav om rettsutgreiing, vil ikke en bestemmelse om bruksordning av vei i rettsforliket få status som kreativt element – på tross av detaljens "utradisjonelle" karakter i rettsforlik. Sak 17-154975RFA-JLST illustrerer et rettsforlik der rettsendrende elementer og annet rettslig innhold ikke vurderes som kreative elementer ettersom slike elementer beskrives i partens opprinnelige krav. Dette vil jeg vise for å understreke at kreative elementer i denne studien kun handler innholdets tilknytning til det opprinnelige krav fra partene – uavhengig av innholdets egenskaper.

Sak 17-154975RFA-JLST gjelder krav om rettsutgreiing, men hvor det også inkluderes krav om at saken skal gjelde forhold om innpåkjøp i V/A, bruksordning og etablering av lag:

Krav:

Stridens kjerne er her at jeg må ha en signatur fra H. L. g/bnr 52-1 for å få tinglyst veiretten til de fradelte tomtene, og at jeg har rettigheten til å ha vannrøret liggende gjennom denne private veien, som i prinsippet har ligget der siden 1960. H. L. påstår også at jeg ikke uten videre kan koble på en eller to nye eneboliger på min egen kloakk, da denne havner ut til kloakken i veien hans, som han hevder at han bestemmer over.

Tilsvar:

D. betaler for sin påkobling til kloakkanlegget som ble gjort av 52/10

D. betaler for kommende tilkobling til anlegget for de 2 tomtene

Det etableres en formell avtale om kloakkanlegget som er lagt fra vår eiendom og frem til det kommunale anlegget. Ber også om at saken skal gjelde:

Vann og kloakkledninger

Grøft og grøftelukkinger og ansvarsforhold

Veirett for andre eiendommer som har knyttet seg til den private veien

Etablere vel for forvaltning og vedlikehold av veien

Drift og vedlikehold av vann og kloakkledning.

I rettsforlik et fra sak 17-154975RFA-JLST avtaler partene enighet om spørsmål som er av rettsendrende karakter i tillegg til den rettsfastsettende delen i første punkt. I mitt kodeskjema er elementene ikke gitt status som kreative elementer:

Rettsforlik:

Gnr. 52 bnr. 1 gir veirett til gnr. 52 bnr. 10 og eventuelle nye fradelte eiendommer fra denne.

Veien går fra gnr. 52 bnr. 10 og ut i Skotbuveien etter dagens trasé.

Gnr. 52 bnr. 1 gir gnr. 52 bnr. 10 rett til å ha vann og avløp liggende i dagens trasé over gnr.

52 bnr. 1. Denne rettigheten gjelder også for eventuelle nye fradelte eiendommer fra gnr. 52

bnr. 10. Bilag 4 til dokument 1 i saken illustrerer nevnte trasé.

Gnr. 52 bnr. 10 gir gnr. 52 bnr. 1 rett til å koble seg på sin vanntilførsel.

3.11 Statistiske analyser

Statistiske analyser handler om å studere sammenhengen mellom ulike variabler (Martinussen et. al, 2010, s. 151). Ved å behandle rådataen gjennom statistiske analyser, ønsker jeg å fremstille dataene på en måte som kan beskrive individuelle observasjoner på et generelt nivå. ”*Jo høyere målenivå variabelen er på, desto mer avanserte statistiske teknikker kan benyttes i analysen*” (Halvorsen, 2008, s. 180). Nivåene klassifiseres som nominalnivå, ordinalnivå, intervallnivå og forholdstallsnivå (Halvorsen, 2008, s. 178). I denne undersøkelsen opererer jeg på ordinalnivå, som er egnet for behandling av lite avanserte statistiske analyseverktøy. Ordinalnivå gir verdiene orden, som vil si at verdiene stilles i en bestemt rekkefølge. Eksempelvis grad av fornøydhet blant kunder i en brukerundersøkelse på en skala fra 1-5. (Halvorsen, 2008, s. 180).

3.11.1 Kort om gjennomføringen

Ved hjelp av programmeringsspråket Python 3.7, lastet jeg opp rådataen via en CSV-fil til et Panda DataFrame. Ved hjelp av enkel koding lagde jeg et skrip som summerte antall observasjoner innenfor variablene jeg ønsket å se nærmere på. Dataen ble summert med utgangspunkt i kategorier, som igjen ble summert etter de ulike nivåene av variablene. Videre er programmet brukt for å finne gjennomsnittsverdier og standardavvik. Standardavviket viser verdienes gjennomsnittlige avstand fra gjennomsnittet (Hagen, 2010, s. 98). Slik kan en generere et tall som beskriver spredningen fra gjennomsnittet. Et høyt standardavvik kan for eksempel bety at gjennomsnittet av en variabel ikke representerer noe bestemt mønster i resultatene.

3.11.2 Krysstabulering

Jeg har ikke funnet avhengige variabler som er egnet for å gjøre regresjonsanalyse. I studien til Adrian & Mykland (2014, s. 431) er det blant annet anvendt den uavhengige variabelen, *tid brukt i mekling*, som i større grad er egnet i slike analyser. Tilsvarende variabler har ikke jeg undersøkt. Mine variabler strekker seg fra 0 - 4 i ordinale nivåer, og det vil dermed bli en overlapp i resultatene som hindrer regresjon i de uavhengige variablene. Regresjonsanalyser forutsetter at den avhengige variabelen er på et høyt målenivå, eksempelvis intervallnivå (Johannesen et al., 2011, s. 335). Jeg vurderte det som for omfattende å anvende kunstige variabler for å konstruere uavhengige variabler. Videre peker Adrian & Mykland (2014, s.

437) på at deres regresjonsanalyser ikke produserte informasjon i stor grad, og at studien i stor grad baseres på krysstabellanalyser.

Resultatene i min undersøkelse baseres på analyser av krysstabeller. En krysstabell er en tabell med to eller flere variabler organisert med attributtene av den ene variabelen i rader, mens den andre i kolonner. Krysstabeller viser forholdet mellom variablene (Krieg, 2012, s. 200). Man kan for eksempel sammenligne hvordan avhengige variabler varierer med uavhengige variabler (se 3.11.3). Krysstabellanalyse er best egnet på variabler med få verdier eller lavt målenivå (Krieg, 2012, s. 217), slik som ordinale nivåer av kreativitet fra 0 til 4.

3.11.3 Kjikvadrattest

Krysstabeller gir informasjon om verdier, men gir ikke konkret informasjon om sammenhenger i tabellen (Krieg, 2012, s. 217). For å teste statistisk signifikans mellom variablene i en krysstabell, er kjikvadrattest et vanlig redskap (Krieg, 2012, s. 217). Kort sagt dreier det seg om å finne sannsynligheten for at et fenomen oppstår som følge av et annet, eller om det oppstår som en tilfeldighet.

I arbeidet med statistiske analyser har jeg brukt *bivariate* krysstabeller som kjennetegnes av å kun ha to uavhengige variabler. Dette har jeg gjort for å samle variablene for å øke relabiliteten i den statiske analysen (Grønmo, 2016, s. 259), og sørge for at jeg har nok data i hver celle for å teste statistisk sammenheng.

Jeg ønsket å se på forholdet i frekvensfordelingen mellom type krav og grad av kreativitet i en tabell, og detaljeringsgrad og grad av kreativitet i en annen tabell. Grad av kreativitet er således den uavhengige variabelen.

Jeg startet kjikvadrattesten med å velge en null-hypotese som jeg ønsket å teste om stemmer. Jeg setter H_0 = det er ingen sammenheng mellom type krav og grad av kreativitet for tabell 1, og H_0 = det er ingen sammenheng mellom detaljeringsgrad og grad av kreativitet for tabell 2.

Basert på den observerte fordelingen lagde jeg en tabell i excel som viser fordelingen om det ikke hadde vært sammenheng mellom variablene, det vil si om H_0 -hypotesen stemmer.

Deretter beregnet jeg kjikvadratet basert på observert og forventede fordeling. For test av sammenheng mellom detaljeringsgrad og grad av kreativitet er signifikantnivået satt til 1 %

og antall frihetsgrader 2 (Hagen, 2010, s. 381). Antall frihetsgrader er valgt av hensyn til det lave antallet uavhengige variabler, mens signifikantnivået er bestemt ut i fra et ønske om å teste sannsynligheten på høyt nivå (Hagen, 2010, s. 313). I tabell over kjikvadratfordeling fant jeg at den kritiske verdien er 9,21 (Hagen, 2010, s. 381). Dersom beregnet kjikvadrat er større enn den kritiske verdien, må null-hypotesen forkastes. Ved kjikvadrattest av forholdet mellom type krav og grad av kreativitet, er antall frihetsgrader satt til 3 på bakgrunn av antall variabler. Dermed er den kritiske verdien 11.34 på bakgrunn av tabell for kjikvadrattest (Hagen, 2010, s. 381).

3.12 Valg av saker

Ved valg av saker har jeg forsøkt å fremskaffe et utvalg som representerer geografisk og saklig diversitet. Jeg ønsket også å samle inn nok data til å gjøre statistiske analyser, men samtidig ikke så mye data at jeg ikke fikk tid til å behandle dette.

Jeg ønsket å samle inn alle rettsforlik fra rettsmeklede rettsfastsettende saker i jordskifteretten i 2016 og 2017. Denne perioden ble valgt på bakgrunn av at rettsmekling ble en permanent ordning i jordskifteretten i 2016.

Jeg starten prosjektet høsten 2018 ved å sende et brev til Domstolsadministrasjonen med informasjon om undersøkelsen. Jeg fikk en liste over alle saksnumrene fra rettsmeklede, rettsfastsettende saker i tidsperioden 2016-2017. Listen inneholdt omtrent 100 saker. Denne listen ble utgangspunkt for datainnsamling.

Det viste seg etterhvert at listen fra DA var mangelfull. Ved forespørsel om å få tilsendt de aktuelle sakene fra jordskifterettene, var det flere jordskifteretter som sendte saker som ikke var del av listen. Disse sakene ble også brukt i undersøkelsen så lenge sakene var innenfor oppgavens avgrensning. Totalt har jeg behandlet 122 rettsforlik med tilhørende krav og tilsvær fra 18 forskjellige jordskifteretter. Jeg regner med at det er flere rettsforlik fra denne perioden som ikke var del av listen fra DA eller ble ettersendt fra jordskifterettene, men jeg anser likevel 122 rettsforlik som nok data for å besvare forskningsspørsmålet.

Etter å ha gått igjennom alle rettsforlikene og kravene, innså jeg at det ikke var mulig å skille rettsfastsettende saker i forbindelse med jordskifte, jf. jordskiftelova § 3-13, og selvstendige

rettsfastsettende saker. Jeg går derfor ut i fra at utvalget inneholder rettsforlik fra både rettsfastsettene saker etter § 3-13 og som selvstendig saker, jf. kapittel 4.

Kapittel 4. Empiri, analyse og drøfting

4.1 Innledning

I denne delen av oppgaven presenteres og analyseres dataene som er samlet inn. I tillegg drøfter jeg problemstillingene parallelt med analysen. Hovedproblemstillingen er:

I hvilken utstrekning kan rettsforlik fra jordskifteretten karakteriseres som kreative?

Jeg velger å drøfte underproblemstillingene i samme del som resultatene presenteres og analyseres. Dette er gjort for at drøftingen kan knyttes direkte til resultatene som presenteres. I slutten av hver underproblemstilling kommer jeg med en konklusjon før jeg oppsummerer hovedproblemstillingen til slutt. Kritisk vurdering av resultatene blir foretatt underveis i drøftingen.

4.2 Delproblemstilling 1: I hvilket omfang inkluderes kreativitet i rettsforlik?

4.2.1 Overordnede statistiske resultater

Undersøkelsen tar utgangspunkt i 122 rettsforlik fra 18 forskjellige jordskifteretter som ble avsluttet i 2016 og 2017. Jeg har undersøkt hvordan kreative elementer fordeler seg blant rettsforlikene og hva som kjennetegner rettsforlikene.

Av totalt 122 rettsforlik ble det registrert 66 rettsforlik med saklig innhold som ikke var del av opprinnelig krav og dermed kategoriseres som kreative (tabell 1). Jeg fant 213 kreative elementer fordelt på totalt antall rettsforlik. Dette gir en gjennomsnittsverdi på 1,75 kreative elementer per rettsforlik. Resultatene ga et standardavvik på 2,4 som innebærer at omtrent 70 % av de kreative elementene jeg har registrert, befinner seg i et antall mellom 0 og 4,15 fra gjennomsnittet.

Tabell 1: Overordnede resultater fra undersøkelsen. Av 122 undersøkte rettsforlik, inneholder 66 av disse noen grad av kreativitet. Totalt ble det registrert 1,75 kreative elementer per rettsforlik.

Antall rettsforlik	Antall rettsforlik med ett, eller flere kreative elementer	Totalt antall kreative elementer i	Gjennomsnittlig antall kreative elementer	Standardavvik
122	66	213	1,75	2,4

Til sammenlikning fant Adrian & Mykland (2014, s. 424) i gjennomsnitt 2,15 kreative elementer per rettsforlik. Dette viser at rettsforlik fra tingretten kan inneholde kreative elementer i like stor grad, om ikke mer enn i rettsforlik fra jordskifteretten. Standardavviket blant de kreative elementene ble ikke slått fast i undersøkelse til Adrian & Mykland (2014, s. 424).

4.2.2 Grad av kreativitet

Av de undersøkte rettsforlikene inneholder 46 % ingen kreative elementer, mens resterende 54 % inneholder ett eller flere kreative elementer (tabell 2). Det er dermed en marginal overvekt av rettsforlik som kjennetegnes av å være kreative. Omtrent 2/5 av alle rettsforlikene inneholder også to eller flere kreative elementer (tabell 2).

Sammenliknet med resultatene i undersøkelsen til Skogheim (2016, s. 28), fant han blant 69 rettsforlik fra ordinær mekling, at 37 % av rettsforlikene inneholdt kreative elementer. Adrian & Mykland (2014, s. 421) fant i sin undersøkelse at omtrent 2/3 av rettsforlikene inneholdt noen grad av kreativitet. Kun 35 % av rettsforlikene i deres undersøkelse inneholdt ingen kreative elementer (Adrian & Mykland (2014, s. 430)). Deres undersøkelse kan tyde på at det er størst forekomst av kreative elementer i rettsforlik fra ordinære domstoler.

En viktig forskjell ved sammenlikning med studien av Skogheim (2016, s. 28), er at denne er gjort på rettsforlik fra ordinære mekling i rettsmøter. Det er nærliggende å tro at selve rettsmeklingsprosessen kan være med å stimulere til et mere kreative resultater enn ved

mekling i rettsmøter, og at funnene til Skogheim (2016, s. 28) kan påvirkes av forskjeller i meklers virkemidler i ordinære mekling sammenliknet med rettsmekling.

En annen faktor det må tas hensyn til ved sammenlikning med resultatene til Skogheim (2016, s. 28), er at det i rettsmøter er klare rettsregler for hvordan og nå partene kan utvide kravene, i motsetning til den uklare rettsstilstanden vedrørende utvidelse av krav under rettsmekling. I er rettsforlikene fra undersøkelsen til Skogheim behandlet etter 1979-loven, som også inneholdt særregler for utvidelse av krav, jf. jordskifteloven § 88 fjerde ledd. Dette kan ha betydning for resultatene til Skogheim, ettersom partene i mekling i rettsmøter dermed kan ta inn nye krav på bakgrunn av et ønske om å gi det utvidete innholdet i avtalene rettsforliksvirkninger. Denne muligheten virker å være begrenset i rettsmekling, noe som kan føre til at partene sjeldnere utvider sine krav (se kapittel 4.4.3 for videre diskusjon av dette temaet).

Tabell 2: Rettsforlik fordelt etter grad av kreativitet (GK). Totalt antall rettsforlik i undersøkelsen fordelt etter grad av kreativitet (GK-1 til GK-4), eller manglende grad av kreativitet (GK-0).

Grad av kreativitet	Antall rettsforlik	Prosentandel
GK-0	56	46 %
GK-1	18	15 %
GK-2	28	23 %
GK-3	15	12 %
GK-4	5	4 %
SUM	122	100 %

Ettersom rundt halvparten av rettsforlikene inneholder kreative elementer, herunder flere rettsforlik med to eller flere kreative elementer (tabell 2) vil jeg påstå at kreativitet i rettsforlik er en realitet i jordskifteretten, i motsetning til Adrian & Mykland (2018, s. 96) som konkluderer med at det både er en myte og realitet. Jeg har på den annen side ikke undersøkt hvilke rettsforlik som havnet mellom partenes krav, eller i favør av en av partenes krav (se

3.9.2), men kreativitet inkluderes uansett i et omfang som etter min mening ikke er et resultat av tilfeldigheter.

I tabellen tabell 3 har jeg kun stilt opp rettsforlikene med noen grad av kreativitet (GK-1 til GK-4). Slik er det mulig å se hvor stor andel av de kreative rettsforlikene som fordeles blant gradene av kreativitet. Av totalt 66 rettsforlik som inneholder kreative elementer, har 42 % av disse 2-3 kreative elementer.

Av rettsforlikene med noen grad av kreativitet, har omtrent 1/4 av disse kun ett kreativt element (GK-1). Også rettsforlik som inneholder 4-6 kreative elementer (GK-3) utgjør omtrent 1/4 av rettsforlikene med kreativitet. Bare 8 % av rettsforlikene har 7 eller flere kreative elementer (GK-4).

Tabell 3: Tabell over rettsforlik med grad av kreativitetsgrad fra 1 til 4. Slik er det mulig å se hvor stor andel av de 66 rettsforlikene som inneholdt kreative elementer som fordeles på de ulike kategoriene.

Grad av kreativitet	Andel av rettsforlik med kreativitet
GK-1	18 (27 %)
GK-2	28 (42 %)
GK-3	15 (23 %)
GK-4	5 (8%)
SUM	66 (100%)

Kort oppsummert inneholder omtrent halvparten av alle rettsforlikene kreative elementer. Av rettsforlikene med kreative elementer, inneholder majoriteten 2-3 kreative elementer (42 %). Svært få rettsforlik inneholder 7 eller flere kreative elementer, mens omtrent en fjerdedel av rettsforlikene inneholder ett kreativt element (27 %). Omtrent 1/4 av rettsforlikene har også 4-6 kreative elementer (23 %).

4.2.3 Kreativitet i to nivåer

For å få et tydelig bilde av skillet mellom rettsforlik med kun ett kreativt element versus to eller flere, har jeg i tabellen under lagd dette skillet (tabell 4). Dette er gjort for å tydelig illustrere hvordan rettsforlikene enten kun har ett kreativt element, eller om kreative elementer inkluderes samtidig. Tabellen viser at omtrent 3/4 av rettsforlikene med kreative elementer, inneholder to eller flere kreative elementer. Dette peker i retning av i de rettsforlikene det tas inn kreative elementer, kommer de ikke alene. Bare 1/4 av rettsforlikene inneholder kun ett kreativt element. Sett i lys av teorien om integrative forhandlinger og løsninger (se kapittel 2.8 og 2.9.7), kan funnen tyde på at partene i de undersøkte sakene nettopp integrerer nytt innhold og skaper pakker for å komme til enighet (Rognes, 2015, s. 88). Dette kan tyde på at formålet med rettsmekling gjenspeiles i partenes enighet; partene løser problemer fremfor kun å fastsette eksisterende rett.

Tabell 4: Rettsforlik fordelt etter rettsforlik med ett kreativt element, og rettsforlik med to eller flere kreative elementer. Omtrent 3/4 av rettsforlikene med noen grad av kreativitet inneholder to eller flere kreative elementer (GK-2 til GK-4).

Grad av kreativitet (GK)	Antall rettsforlik	Prosentandel
GK-1	18	27 %
GK-2 til GK-4	48	73 %
SUM	122	100 %

Til sammenligning fant Mykland & Adrian (2014, s. 429) at 82 % av rettsforlikene med noen grad av kreativitet, inneholdt to eller flere kreative elementer. Kun 18 % av rettsforlikene i deres undersøkelse inneholdt ett kreativt element. Dette kan tyde på at på tvers av de ulike domstolene inkluderes kreative elementer sjeldent alene.

4.2.4 Kreativitet fordelt på type sak

Til nå har vi sett hvordan kreative elementer fordeler seg blant rettsforlikene. For å få et bredere bilde av omfanget av kreativitet, skal vi nå se på hvordan kreativitet i rettsforlik fordeler seg blant ulike sakstyper for jordskifteretten. Av sakstypene jeg har registrert er krav om rettsutgreiing, jf. § 4-1, krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2, kombinert krav om

rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. §§ 4-1 og 4-2, og krav om rettsfastsettelse og jordskifte, jf. §§ 3-4 til 3-10. Ved kodingen er det ikke tatt høyde for om den rettsfastsettende delen er krevd etter § 3-13 som del av jordskifte, eller selvstendig sak etter jordskiftelova kapittel 4 (se kapittel 3.9 og 3.12). Sakstypene jeg har gruppert, er utviklet på bakgrunn av min tolkning av partenes krav og innholdet i rettsmeklingsprotokoll (se 3.9.1).

Av sakene som ble undersøkt omhandlet 72 av sakene kun krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2. Dette utgjør 60 % av sakene i undersøkelsen. Av kravene som omhandlet rettsutgreiing ble registrert 9 saker, og av sakene som inneholdt krav om både grensefastsettelse og rettsutgreiing var det 14 saker. Av saker som inneholdt krav om rettsfastsettelse og rettsendring ble det registrert 27 saker som utgjør 22 % av sakene.

Av tabell 5 ser vi at blant sakene med krav om kun grensefastsettelse, var det 44 av 72 rettsforlik som ikke inneholdt kreative elementer. Dette betyr at 3/5 av rettsmeklingen fra denne sakstypen ikke resulterte i rettsforlik med noen grad av kreativitet. Til forskjell var det bare 4 rettsforlik fra sakene hvor det var fremsatt krav om rettsfastsettende- kombinert med rettsendrende sak, som ikke hadde kreative elementer. Statistikken viser at 85 % av sakene hvor det var fremsatt krav om rettsfastsettelse kombinert med rettsendring, jf. §§ 3-4 til 3-10, inneholdt kreativt innhold (tabell 5).

Videre ser vi at det er generelt få rettsforlik fra saker hvor det var krevd kun rettsutgreiing, eller kombinert rettsutgreiing og grensefastsettelse (henholdsvis 9 og 14 saker). Blant sakene hvor det er krevd kun rettsutgreiing, er det interessant å se at det er like stor andel rettsforlik i kategoriene GK-1 og GK-2, som det er i kategoriene GK-3 og GK-4. Med et så lite utvalgt som 9 rettsforlik er det lite data for å kommentere statistisk signifikans, men resultatet viser at i denne sakstypen er det stor variasjon av grad av kreativitet. Blant samtlige andre sakstyper, forekommer det størst andel rettsforlik i kategoriene med lavere grad av kreativitet, enn i de høyere.

En annen interessant observasjon er at grensefastsettelse, jf. § 4-2 er eneste sakstypen hvor det er flere rettsforlik med ett kreativt element (13 %), enn to til tre kreative elementer (9 %). Ingen av de andre sakstypene har over 2 % av rettsforlikene på laveste nivå av kreativitet.

Tabell 5: Rettsforlik fordelt etter grad av kreativitet og sakstype krevd for jordskifteretten. Det ble registrert flest saker med krav om grensefastsettelse, men det var i saker krevd etter jordskiftelova § 4-1 og rettsfastsettende kombinert med rettsendrende krav jf. § 3-4 til 3-10 at det var størst andel rettsforlik med grad kreativitet.

Type krav	GK-0	GK-1	GK-2	GK-3	GK-4	SUM antall rettsforlik
Krav om rettsutgreiing, jf. § 4-1	1 (1 %)	1 (1 %)	3 (2 %)	2 (2 %)	2 (2 %)	9 (7 %)
Krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2	44 (36 %)	13 (10 %)	9 (7 %)	4 (3 %)	2 (2 %)	72 (59 %)
Krav om rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. §§ 4-1 og 4-2	7 (6 %)	2 (2 %)	5 (4 %)	0 (0 %)	0 (0 %)	14 (11 %)
Krav om REN, jf. §§ 3-4 til 3-10 og RFA, jf. kapittel 4 eller § 3-13	4 (3 %)	2 (2 %)	11 (9 %)	9 (7 %)	1 (1 %)	27 (22 %)
SUM	56 (45 %)	18 (15 %)	28 (22 %)	15 (12 %)	5 (4 %)	122 (100 %)

Det er tydelig at sakene der partene fremmer krav enten om rettsutgreiing, eller en kombinasjon av både rettsfastsettelse og rettsendrende sak etter jordskiftelova kapittel 3, resulterer det i flere kreative elementer sammenliknet med de andre sakstypene. Rettsmekling fra saker krevd som grensefastsettelse genererer lite kreative elementer. Sakstypen hvor rettsendrende spørsmål er inkludert, inneholder størst andel av både 2-3 og 4-6 kreative elementer.

4.2.5 Sammenheng mellom type sak og grad av kreativitet?

For å se om det er signifikant sammenheng mellom sakstype og grad av kreativitet, gjorde jeg en kjikvadrattest ut i fra en bivariat krysstabell (tabell 6). Denne tabellen illustrerer også

skillet mellom rettsforlik uten kreativitet og rettsforlik med kreativitet, ettersom det kan være interessant å se dette skillet i de ulike sakstypene.

Jeg fikk et på kjikvadrat på 21,7. Dette tallet er større enn den kritiske verdien på 11,34 (Hagen, 2010, s. 381) og det vil si at det er signifikant sammenheng mellom type krav og grad av kreativitet. I dette tilfellet vil det si at det ikke er tilfeldig at det er størst andel rettsforlik med kreative elementer blant de rettsendrende sakene og rettsutgreiingssakene. Kreative elementer genereres med høy sannsynlighet i rettsutgreiingssaker og saker som gjelder virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3. I sakstypen grensefastsettelse, og kombinerte grensefastsettende saker og rettsutgreiing er det også sammenheng mellom sakstype og lavere grad av kreativitet.

Tabell 6: Tabell med rettsforlik uten grad av kreativitet og rettsforlik med ett eller flere kreative elementer fordelt etter sakstype.

Type krav	GK-0	GK-1 til GK-4	SUM antall rettsforlik
Krav om rettsutgreiing, jf. § 4-1	1 (1 %)	8 (7 %)	9 (8 %)
Krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2	44 (36 %)	28 (23 %)	72 (59 %)
Krav om rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. § 4-2	7 (6 %)	7 (6 %)	14 (11 %)
Krav om REN, jf. §§ 3-4 til 3-10 og RFA, jf. kapittel 4 eller § 3-13	4 (3 %)	23 (19 %)	27 (22 %)
SUM	56 (46 %)	66 (54 %)	122 (100 %)

4.2.6 Detaljeringsgrad og grad av kreativitet (KG)

Som del av den kvalitative innholdsanalysen fastsatte jeg detaljeringsgrad fra 1-3, som representere avtalens grad av kompleksitet (se 3.6.2). Nivå 1 representerer lav detaljeringsgrad, nivå 2 er moderat grad og nivå 3 er avansert detaljeringsgrad.

Som tabell 7 viser, har 66 % av rettsforlikene lav detaljeringsgrad (1-7 detaljer, detaljeringsgrad 1), 21 % av rettsforlikene har moderat detaljeringsgrad (8-14 detaljer, detaljeringsgrad 2), mens kun 15 % av rettsforlikene har avansert detaljeringsgrad (15 eller flere detaljer, detaljeringsgrad 3). Det vil si at 2/3 av avtalene har laveste grad av detaljering.

Av de 81 rettsforlikene med detaljeringsgrad 1, har 26 noen grad av kreativitet (KG-1 til KG-4). Dette utgjør 32 % av rettsforlikene med detaljeringsgrad 1. Videre er det interessant at kun 14 % av rettsforlik med detaljeringsgrad ,1 har flere enn ett kreativt element. Dette betyr at kun et fåtall av rettsforlikene med lav detaljeringsgrad inngår i rettsforlikene med to eller flere kreative elementer, som er den kategorien flest rettsforlik med kreativitet befinner seg i. Som nevnt tidligere har 3/4 av rettsforlikene med noen grad av kreativitet, to eller flere kreative elementer.

Blant de 26 rettsforlikene med detaljeringsgrad 2, er det kun ett rettsforlik som ikke inneholder noen grad av kreativitet. Ingen rettsforlik med detaljeringsgrad 2 har 7 eller flere kreative elementer. Majoriteten av rettsforlikene med to eller flere kreative elementer hører til denne kategorien av detaljering.

Av rettsforlikene med avansert detaljeringsgrad er det ingen rettsforlik med ingen eller kun ett kreativt element. Alle rettsforlikene på dette nivået har to eller flere kreative elementer. Dette innebærer at samtlige rettsforlik i denne kategorien har høy grad av kreativitet.

Tabell 7: Rettsforlik fordelt etter grad av kreativitet og detaljeringsgrad. Den vannrette akse beskriver grad av kreativitet, mens den loddrette akse beskriver detaljeringsgrad fra et lavt nivå til et moderat og komplekst nivå.

Grad av kreativitet	KG-0	KG-1	KG-2	KG-3	KG-4	SUM antall rettsforlik
Detaljeringsgrad 1	55 (45 %)	15 (12 %)	9 (7 %)	2 (2 %)	0 (0 %)	81 (66 %)
Detaljeringsgrad 2	1 (1 %)	3 (2 %)	16 (13 %)	6 (5 %)	0 (0 %)	26 (21 %)
Detaljeringsgrad 3	0 (0 %)	0 (0 %)	3 (2 %)	7 (6 %)	5 (4 %)	15 (12 %)
SUM:	56 (46 %)	18 (15 %)	28 (23 %)	15 (12 %)	5 (4 %)	122 (100 %)

4.2.7 Sammenheng mellom detaljeringsgrad og grad av kreativitet

For å undersøke om detaljeringsgrad samvarierer med graden av kreative elementer, har jeg krysstabulert de tre nivåene av detaljer mot de fem nivåene av kreativitet. Jeg fant at det er statistisk sammenheng mellom hvor komplekse avtalene er, og hvor mange kreative elementer de inneholder (tabell 8). Kort sagt er det dermed ikke tilfeldig at avtaler med høy grad av kreativitet, også har mange detaljer.

I tabellen nedenfor har jeg utviklet en tabell hvor jeg skiller mellom rettsforlik uten grad av kreativitet og rettsforlik med ett eller flere kreative elementer. Mitt kjiqvadrat er 28,6, som er større enn den kritiske verdien på 9,21. Avvikene mellom den observerte fordelingen og den forventede fordelingen er derfor så store at det er mindre enn 1% sannsynlig at det ikke er en statistisk sammenheng mellom detaljeringsgrad og grad av kreativitet. Enkelt forklart vil det si at det er årsakssammenheng mellom hvor mange elementer det blir tatt inn i rettsforlik, og hvor høy grad av kreativitet rettsforliket inneholder. Dette kan forklares med at de komplekse avtalene blir skapt i tilfeller der partene integrere nye dimensjoner, ikke i de tilfeller der partene kun ønsker å avklare tvistes spørsmålet som i er brakt inn for retten.

Tabell 8: Rettsforlik med og uten grad av kreativitet fordelt på grad av detaljer. Kreative elementer gjør det nødvendig med flere detaljer som sikrer gjennomføring av innholdet.

Detaljeringsgrad	GK-0	GK-1 til GK-4	Sum rettsforlik
Detaljeringsgrad 1	55	26	81
Detaljeringsgrad 2	1	25	26
Detaljeringsgrad 3	0	15	15
SUM	56	66	122

Resultatene viser at avtalene uten grad av kreativitet eller med kun ett kreativt element, kjennetegnes av å ha lav grad av detaljering. Motsetningsvis kjennetegnes avtaler med høy grad av kreativitet av å ha moderat, eller avansert grad av detaljering.

Til sammenlikning peker Adrian & Mykland (2014, s. 434) i sin undersøkelse på at avtaler med flere kreative elementer ofte var ganske detaljerte, og at de var vesentlig forskjellige i karakter fra dommer. Dette kan forklares med at i de avtalene hvor partene tar inn kreative elementer, er det også nødvendig med flere prosedyrer og sikkerhetsventiler for å sikre gjennomføring av de kreative elementene. Dette tror jeg gjelder i min undersøkelse også. Om for eksempel parter i en sak om veirett vil avtale en bruksordning med fordeling av vedlikeholdskostnader i tillegg til krav om fastsettelse av veirett, behøver de også frister, handlingsplaner, betingelser og flere andre prosedyrer og sikkerhetsventiler for å sikre vellykket gjennomføring av både bruksordning og veirett.

4.2.8 Konklusjon:

Kreative elementer inkluderes i halvparten av de undersøkte rettsforlikene. Omtrent halvparten av rettsforlikene med noen grad av kreativitet, har 2-3 kreative elementer. Svær få rettsforlik inneholder flere enn 7 kreative elementer, mens omtrent 1/4 inneholder ett kreativt element.

Til sammenlikning fant Adrian & Mykland (2014, s. 421) at 2/3 av rettsforlikene i deres undersøkelse inneholdt kreative elementer. Dermed ble det registrert en noe høyere grad av

kreativitet i deres utvalg fra de ordinære domstoler. Om denne forskjellen skyldes at de ordinære domstoler er mer tilbøyelige til å ta inn kreative elementer i rettsforlik er vanskelig å bedømme. Jeg vil likevel tolke dette som at behovet for kreativitet i rettsforlik er omtrent den samme i jordskifteretten som i de ordinære domstoler.

Jeg fant videre ut at i det er sammenheng mellom type sak som kravet normalt kan behandlet etter og grad av kreativitet i rettsforliket. I sakene hvor det fremsettes krav om rettsutgreiing som selvstendig sak, eller rettsendring kombinert med rettsfastsettelse, er det hyppig forekomst av kreative elementer. Sett i forhold til antall rettsforlik i kategoriene av sakstyper, er det færrest rettsforlik med kreative elementer i saker hvor det kun er fremsatt krav om grensefastsettelse.

Jeg fant også sammenheng mellom avtalenes grad av kompleksitet og grad av kreativitet. Jo flere detaljer som blir tatt inn i rettsforlik, jo høyere grad av kreativitet får rettsforliket. Dette kan forklares med at inkludering av kreative elementene gjør det nødvendig med prosedyrer og sikkerhetsventiler som sikrer gjennomføringen av dem.

På bakgrunn av resultatene vil jeg i motsetning til Adrian & Mykland (2018, s. 96) konkludere med at kreativitet er en realitet i rettsforlik fra jordskifteretten. Rettsforlik inkluderes i halvparten av sakene, og da ofte i flere kreative elementer samtidig. De kreative elementene blir tatt inn i flere forskjellige sakstyper, men genereres ofte i sakene hvor partene fremmer krav og problemstillinger som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3.

4.3 Delpromblemstilling 2: Hva karakteriserer kreativitet i rettsforlik?

4.3.1 Innledning

Til nå har jeg presentert og drøftet omfanget av kreative elementer i rettsforlik. I denne problemstillingen vil jeg nå gå nærmere inn på selve innholdet i rettsforlikene og hva som kjennetegner de kreative elementene.

4.3.2 Overordnet statistikk

Av de 122 rettsforlikene som ble undersøkt, fant jeg totalt 213 kreative elementer fordelt i fire forskjellige kategorier (se kodeinstruks 2.7.1 om saklig innhold). Jeg fant størst andel annet

rettslig innhold (AN) med 44 % og rettsendrende elementer (REN) med 32%. Deretter fant jeg 19 % rettsutgreiende elementer (R), og 5 % grensefastsettende elementer (G).

Tabell 7: Totalt antall kreative elementer i undersøkelsen fordelt på fire kategorier av kreative elementer. Majoriteten av elementene er innhold utenfor jordskifterettens kompetanse og rettsendrende elementer, jf. §§ 3-4 til 3-10.

Type kreative elementer	Kreativt element-REN	Kreativt element-AN	Kreativt element-G	Kreativt element-R	SUM Kreative elementer
Antall kreative elementer	67 (32 %)	94 (44 %)	11 (5 %)	41 (19 %)	213 (100 %)

Resultatene viser at de kreative elementene kjennetegnes av å være dominert av innhold som kan avgjøres med bruk av virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3, og innhold som normalt faller utenfor jordskifterettens kompetanse.

Resultatene viser at annet rettslig innhold er mer utbredt enn hva de rettsendrende elementene er. De kreative elementene kjennetegnes dermed av at omtrent halvparten av er innhold som jordskifteretten normalt ikke har kompetanse til å avgjøre, slikt som bygninger og penger.

Til sammenlikning fant Skogheim (2016, s. 30) at omtrent 3/4 av de kreative elementene omhandlet slike som gjaldt bruken av virkemidlene i jordskiftelova kapittel 3. Skogheim (2016, s. 30) fant på sin side at kun 5 % av innholdet var utenfor jordskifterettens kompetanse. Jeg er usikker på om dette skyldes ulik tilnærming til kreative elementer ved kodingen, eller om det er så store forskjeller i hva som kjennetegner det kreative innholdet i rettsforlik versus rettsmekling og rettsmøter. Uansett er det tydelig at både mine og Skogheims resultater viser at kreative elementer domineres av innhold som ikke gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova kapittel 4.

Det er nærliggende å tro at i lys av jordskifterettens avgrensede kompetanse, vil også det kreative innholdet i rettsforlik omhandle spørsmål omfattes av denne kompetanse. Likevel viser resultatene at i realiteten har partene større behov for å ta inn rettsendrende elementer og annet rettslig innhold. Dette kan nok forklares med at rettsfastsettende elementer i hovedsak

allerede er en del av partenes opprinnelige krav. Omtrent 3/4 % av de undersøkte rettsforlikene omhandlet opprinnelig krav om spørsmål som normalt behandles etter jordskiftelova kapittel 4 eller § 3-13 (tabell 5). I tillegg vil jeg tro at det store antallet rettsendrende elementer, og annet rettslig innhold, er et resultat av pakkeløsninger der slikt innhold brukes for å løse tvisten mellom partene. Eksempelvis vil ikke en grensetvist nødvendigvis løses av å fastsette ny grense på et annet sted på eiendommen, men den vil kanskje løses av regler for hvordan partene forholder seg til grensen.

4.3.3 Kreative elementer fordelt på sakstype og antall rettsforlik

Tabellen under (tabell 8) illustrerer hvordan det totale antall kreative elementer fordeler seg blant de ulike sakstypene. Av sakene hvor det kun ble krevd rettsutgreiing, jf. § 4-1, fant jeg få rettsforlik, men likevel inneholdt avtalene 40 kreative elementer. Det vil si fire kreative elementer per rettsforlik.

I sakene hvor det enten var krevd kun grensefastsettelse eller kombinert rettsutgreiing og grensefastsettelse, inneholdt rettsforlikene gjennomsnittlig ett kreativt element per rettsforlik.

I sakene hvor det var fremsatt kombinert krav om rettsfastsettelse og rettsendring, var det i gjennomsnitt 3 kreative elementer per rettsforlik. Av de totalt 213 kreative elementene, stammet 40 % av disse fra saker hvor det også var krevd spørsmål som gjelder bruken av jordskiftelova kapittel 3.

Tabell 8: Andel kreative elementer fordelt på antall rettsforlik fordelt på sakstype. Tabellen illustrerer hvordan de kreative elementene fordeler seg blant rettsforlikene i de forskjellige kategoriene av sakstyper.

Sakstype	Antall rettsforlik	Sum kreative elementer
Krav om rettsutgreiing, jf. § 4-1	9 (7%)	40 (19 %)
Krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2	72 (59 %)	73 (34 %)
Krav om rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. §§ 4-1 og 4-2	14 (11 %)	15 (7 %)
Krav om REN, jf. §§ 3-4 til 3-10 og RFA, jf. kapittel 4 eller § 3-13	27 (22 %)	85 (40 %)
SUM	122 (100 %)	213 (100 %)

Svært få rettsforlik gjaldt krav om kun rettsutgreiing, men mange omhandlet grensefastsettelse. Likevel er det forholdsmessig flere kreative elementer blant sakstypen rettsutgreiing. Størst andel kreative elementer blir generert i saker hvor det kreves både rettsfastsettende sak og spørsmål som kan løses etter jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10.

4.3.4 Type kreative elementer fordelt på sakstyper

For å se om det er sammenheng mellom sakstyper og hva som kjennetegner innholdet i avtalene, har jeg registrert de ulike kategoriene av kreative elementer fordelt på sakstype (tabell 9).

Det er flest rettsendrende elementer i sakene hvor det krevd rettsfastsettelse kombinert med rettsendrende sak. Omtrent 1/3 av de kreative elementene var rettsendrende elementer, hvorav halvparten av disse kommer fra sakene hvor det også var krevd spørsmål som kan løses etter jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10. Det er interessant å se at selv der det i utgangspunktet er krevd

spørsmål kan løses etter jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10, fremkommer det likevel stor grad av kreativ elementer i kategorien rettsendrende elementer.

I alle sakstypene er det størst andel annet rettslig innhold. Likevel er det en jevn fordeling av rettsendrende elementer og annet rettslig innhold blant alle sakstypene. Sakstypen grensefastsettelse stikker seg ut ved å være eneste sakstype som har like mange rettsutgreiende elementer (19%) som rettsendrende elementer (19%).

Tabell 9: Fordeling av type kreative elementer som på sakstype. Det er jevn fordeling av rettsendrende elementer og annet rettslig innbyrdes sakstypene.

Sakstype	Antall kreative elementer-REN	Antall kreative elementer-AN	Antall kreative elementer-G	Antall kreative elementer-R	SUM Kreative elementer
Krav om rettsutgreiing, jf. § 4-1	13 (6 %)	14 (7 %)	6 (3 %)	7 (3 %)	40 (19 %)
Krav om grensefastsettelse, jf. § 4-2	19 (9 %)	32 (15 %)	2 (1 %)	19 (9 %)	73 (34 %)
Krav om rettsutgreiing og grensefastsettelse, jf. § 4-2	3 (1 %)	8 (4 %)	1 (1 %)	3 (1 %)	15 (7 %)
Krav om REN, jf. §§ 3-4 til 3-10 og RFA, jf. kapittel 4 eller § 3-13	32 (15 %)	40 (19 %)	2 (1 %)	11 (5 %)	85 (40 %)
SUM	67 (32 %)	94 (44%)	11 (5 %)	41 (19 %)	213 (100 %)

Tabell 9 illustrert videre at innhold som omhandler grensefastsettelse er lite inkludert i avtalene, men at sakstypen rettsutgreiing, jf. § 4-1 har flere slike elementer (6%) enn resten av sakstypene til sammen (5%).

4.3.5 Konklusjon:

Av de 122 rettsforlikene som ble undersøkt, fant jeg totalt 213 kreative elementer fordelt i fire forskjellige kategorier av kreative elementer. Blant de fire kategoriene fant jeg mest annet rettslig innhold og rettsendrende elementer, som utgjør 3/4 av de totale kreative elementene. Omtrent halvparten av de kreative elementene omhandlet annet rettslig innhold, og 1/3 omhandlet rettsendrende elementer.

Kreative elementer kjennetegnes dermed av å ofte omhandle spørsmål som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10 eller spørsmål som normalt er utenfor jordskifterettens kompetanse. Kun 1/4 av de kreative elementene kjennetegnes av å kunne løses etter jordskiftelova kapittel 4 som behandles som selvstendig sak

Til motsetning fant Skogheim (2016, s. 30) at majoriteten av det kreative innholdet omhandlet rettsendrende elementer. Dette tror jeg kan forklares av metodologiske forskjeller i undersøkelsene våre.

Videre fant jeg størst forekomst av kreative elementer i sakstypen som gjelder spørsmål som kan løses etter jordskiftelova kapittel 4, kombinert med virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10. Omtrent 2/5 av alle kreative elementer stammer fra denne sakstypen. I samtlige sakstyper ble det registrert mest annet rettslig innhold og rettsendrende elementer. Sakstypen grensefastsettelse, jf. § 4-2 er eneste sakstype hvor det er registrert flere elementer som gjelder bruken av jordskiftelova kapittel 4, enn elementer som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10.

4.4 I hvilken grad legger dagens rettslige rammer begrensninger på kreativitet i rettsforlik?

4.4.1 Innledning

Til nå har jeg presentert omfanget og kjennetegn ved kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten. I teorikapittelet har jeg fokusert på diskusjonen om hvordan de rettslige rammene påvirker kreativt innhold i rettsforlik fra jordskifteretten. I dette kapittelet vil jeg drøfte hvordan de rettslige rammene begrenser kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten.

Problemstillingen om hvordan dagens rettslige rammer begrenser kreativitet i rettsforlik utkrystalliserer seg i tre spørsmål som overlapper hverandre. For det første gjelder det et spørsmål om de kreative elementenes tilknytning til tvistegjenstanden som er brakt inn for retten. For det andre gjelder det en vurdering av om jordskifteretten har saklig kompetanse til å ta inn de kreative elementene, avhengig av innholdets karakter. Og for det tredje omhandler problemstillingen et spørsmål om hvilken rettslig status slikt innhold i rettsforlik får.

Jeg ønsker å rette fokus på i hvilken grad tvisteloven §§ 19-11 og 19-12 samt jordskiftelova § 6-26 begrenser tilgangen til å ta inn kreativt innhold i rettsforlik fra jordskifteretten. I det følgende vil jeg se nærmere på de tre spørsmålene som har utkrystallisert seg. Som utgangspunkt for denne drøftingen vil Skogheims (2016, s. 22) fire grupper av rettsforlik være sentralt (kapittel 2.9.5). De fire gruppene til Skogheim illustrerer ulike typer rettsforlik basert på innhold, men illustrerer også ulike utfordringer knyttet til kreativt innhold i rettsforlik.

4.4.2 Teoretisk rammeverk

Når det gjelder adgangen til å inkludere kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten vil dette bero på en tolkning av tvistelovens bestemmelser om rettsforlik kombinert med særbestemmelsen i jordskiftelova § 6-26.

Skogheim (2016, s. 43) har gruppert følgende typer rettsforlik basert på innholdet:

- 1. Rettsforlik der en avtaler en løsning som kun omfatter tvistes spørsmålet.*
- 2. Rettsforlik som inneholder tilleggspunkter som domstolen kunne avsagt dom i.*
- 3. Rettsforlik som inneholder tilleggspunkter som er av rettsendrende karakter*
- 4. Rettsforlik som inneholder tilleggspunkter som er utenfor domstolens kompetanse.”*

4.4.3 Tilknytning til tvistegjenstanden

Første kategori omfatter ikke kreative elementer, men kun innhold tilknyttet opprinnelig krav innbrakt for retten.

I den andre kategorien møter vi det første sentrale spørsmålet knyttet til de rettslige rammers begrensninger på rettsforlik. Dette gjelder spørsmålet om rettsforlikets tilknytning til tvistegjenstanden.

For å avgjøre om en avtale har status som rettsforlik, viser rettspraksis og juridisk litteratur i første omgang til en vurdering av de kreative elementers tilknytning til tvistegjenstanden, jf. Rt. 2005 s. 985 og Rt. 1981 s. 160. Det er et vilkår at en avtale må kunne knyttes opp mot det krav som er innbrakt som tvistegjenstand for retten, for at avtalen skal få status som et rettsforlik. For at et rettsforlik skal ha materiell rettskraft, må det være et rettsforlik, jf. tvisteloven § 19-11, og ikke en utenrettslig avtale (Schei et al., 2007, s. 832).

Fjell (2019, s. 14) nyanserer begrepet tvistegjenstand i denne sammenheng, og mener at for jordskifterettens tilfelle vil det sentrale være om det opprinnelige kravet kvalifiseres til behandling hos domstolen generelt. Ikke om det er knyttet til tvistegjenstanden. Fjell (2019, s. 22) mener videre at rammene for innholdet i rettsforlik er like enten spørsmålet behandles av jordskifteretten, tingretten eller lagmannsretten. Dette mener jeg også finner støtte i forarbeidene til jordskiftelova, hvor rettsforlik defineres som *”ein formbunden avtale mellom partane om ei bindende løysing av det som er tvistegjenstanden i ei retts sak (eller i ei sak for jordskifteretten)”* (min understrekning) (Prop. 101 L, s. 465).

Skogheim (2016, s. 44) skriver også at intensjonen til lovgiver ikke har vært å gi partene dårligere vilkår med å ta inn kreative elementer i rettsforlik, enn i de ordinære domstoler. Skogheim (2016, s. 44) viser blant annet til forarbeidene om at reglene for rettsforlik i jordskifteloven er med av informasjonshensyn av hensyn til selvprosederende parter. Ikke at det innebærer en annen rettsstilstand for rettsforlik inngått i jordskifteretten.

Jeg forstår dermed både Skogheim (2016, s. 44) og Fjell (2019, s. 14) som at jordskiftelova § 6-26 ikke innebærer en begrensning på rettsforlik fra jordskifteretten, sammenliknet med de ordinære domstoler. Likevel må tilknytning til tvistegjenstanden forstås annerledes i jordskifteretten, da det ikke er krav om tvist for behandling av spørsmål for jordskifteretten.

Vedrørende avtalens tilknytning til tvistegjenstanden, vil jeg rette fokus på vilkårene for å fremme sak i de ulike domstolene. I min undersøkelse har jeg beskrevet utfordringene med å identifisere partenes krav, særlig i de saker med selvprosederende parter (kapittel 3.10). Det er ikke et absolutt vilkår å legge ned påstand eller krav når en fremmer sak for jordskifteretten, jf. jordskifteloven § 6-2 annet ledd (Prop. 101 L, s. 450). Til sammenlikning skal stevningen for tingretten angi det krav som gjøres gjeldende, og en påstand som angir det domsresultat saksøkeren krever, jf. tvisteloven § 9-2 bokstav c. Dette er et absolutt vilkår som begrunnes med behovet for at tvistegjenstanden blir klarlagt (Schei et al., 2007, s. 387). Etter min mening kan det derfor tenkes at det bør være lavere terskel for hva som ansees som tilknyttet tvistegjenstanden i jordskifteretten, sammenliknet med de ordinære domstoler på bakgrunn av at tvistegjenstanden gjerne er uklar i utgangspunktet når partene fremmer krav for jordskifteretten.

På den annen side bør nok parten formelt utvide kravet før kreativt innhold tas inn i rettsforlik. Som nevnt i kapittel 2.4 er det mulighet for en enkel og uformell utvidelse av krav med hjemmel i tvisteloven § 15-1, jf. § 15-4. Dette forutsettes av at det er enighet om utvidelsen mellom partene. Likevel virker det ikke som at denne muligheten for endring av krav, er helt klar i forbindelse med rettsmekling. Det er ikke omtalt i lovforarbeidene til tvisteloven eller jordskiftelova.

Som Skoghøy (2014, s. 1001) skriver, er tvisteloven § 19-12, jf. 19-15 andre og tredje ledd en begrensning av rettskraftvirkningen til de krav som har vært søksmålgjenstand i saken. Om parten underveis i rettsmeklingen skriver under på at kravet utvides og at dette dokumentet protokolleres som en avtale i saken, kan det tenkes at dette vil oppfylle vilkårene for innholdets tilknytning til kravet. Dette synet virker å bli drøftet i Rt. 2005, s. 985, hvor en uformell utvidelse av kravet ikke var tilstrekkelig for at avtalen fikk rettsforliksvirkninger (min understrekning):

”Etter lagmannsrettens oppfatning bør det av hensyn til behovet for klarhet og notoritet med hensyn til hvilke krav som er tvistegjenstand i en sak for domstolene med de rettsvirkninger dette er tillagt, stilles strengere krav til det formelle grunnlaget for jordskifterettens kompetanse til å behandle kravet etter jordskifteloven § 88 fjerde ledd enn det jordskifteretten her har lagt til grunn. At det fant sted en viss forhandling om spørsmålet som munnet ut i en

avtale protokollert som et rettsforlik, er ikke nok til at man kan konstatere at partene var seg bevisst at sakens ramme ble utvidet ved en prosesshandling fra dem, og ikke ved at jordskifteretten selv trakk grensespørsmålet inn i saken etter mønster av ordningen før lovendringen i 1998”

I Rt. 2003 s. 1059 kom Høyesterett frem til et annet resultat. I hovedforhandlingen var det ikke foretatt noen objektiv kumulasjon, så det ble stilt spørsmål til om utvidelsen av kravet gjorde deler av rettsforliket ugyldig (min understrekning):

Når Ebba Greger samtykket i at kravet ble avgjort i rettsforliket, var i alle fall vilkårene i tvistemålsloven § 59 for en slik utvidelse oppfylt. At rettsboken ikke inneholder noen særskilt protokollasjon om at saken ble utvidet, kan ikke være avgjørende.

De to dommene viser dermed to sider av utvidelse av krav i forbindelse med rettsforlik. Rt. 2005 s. 985 heller mot at en uformell utvidelse av krav ikke er nok, mens Rt. 2003 s. 1059 taler for at dette kan være en mulighet, forutsatt at partene er enige om utvidelsen.

En viktig merknad til Rt. 2005 s. 985 er at spesialbestemmelse § 88 fjerde ledd ikke er gjort gjeldende i 2013-loven. Det kan derfor ikke stilles krav til en formell utvidelse i medhold av noen tilsvarende regel om at retten må vektlegge om utvidelsen henger sammen med resten av kravet. Dette kan nok forklares med at disposisjonsprinsippet var mindre forpliktende etter 1979-loven enn dagens jordskiftelov (Ravna, 2015, s. 131). Slike hensyn kan tale for at den strenge tolkningen av utvidelsen av kravet i Rt. 2005 s. 985 ikke kan overføres direkte i situasjoner hvor partene ønsker utvidelse etter dagens lovverk. En part kan sannsynligvis etter 2013-loven kunne utvide kravet om vilkårene i tvisteloven § 15-1 er oppfylt. Dette innebærer en vurdering om det kravene hører under samme verneting, hører under norsk domsmyndighet og kravene kan behandles med omtrent de samme saksbehandlingsregler.

4.4.4 Kreative elementer i lys av jordskifterettens positivt avgrensede kompetanse

Det andre spørsmålet som utkrystalliseres fra problemstillingen om de rettslige rammers begrensninger på kreativt innhold i rettsforlik, gjelder jordskifterettens kompetanse til å medvirke til slikt innhold. I den sammenheng vil også det kreative innholdets status avhengig av innholdet, være sentralt for drøftingen.

I tredje og fjerde kategori i Skogheims (2016, s. 43) grupper av rettsforlik, beskrives sontringen mellom jordskifterettens kompetanse og statusen avtalen får. Skogheim (2016, s. 43) skriver at jo lenger ned på listen en beveger seg, jo lenger vekk fra jordskifterettens kompetanse opererer en. Det er ikke klart hvilken status avtaler i de to siste kategoriene får (Fjell, 2019, s. 2). Denne diskusjonen har en fot i spørsmålet om rettsforlikets status i lys av jordskifterettens kompetanse som domstol, og en annen i lys av jordskiftelova § 6-26.

Vi drøfter først kreativt innhold utenfor jordskifterettens kompetanse. Deretter går jeg nærmere inn på tilfeller der jordskifteretten medvirker til rettsforlik innenfor jordskiftelova, men hvor det er uklart om dette er innenfor kompetansen i rettsforlik, jf. § 6-26.

I forarbeidene til tvisteloven kommer det frem at en ikke kan inngå rettsforlik om noe som er ulovlig, eller strider mot preseptorisk lovgivning (Ot.prp. nr. 51 (2004-2005), s. 595). Schei et al. (2007, s. 832) skriver at ved vesentlig tilsidesettelse av personell eller materiell kompetanse, kan rettsforliket bli ansett som en nullitet. I forarbeidene til jordskiftelova heter det videre at partene heller ikke skal kunne gjøre rettsforlik for jordskifteretten om spørsmål retten ikke er kompetent til å avgjøre (Prop. 101 L, s. 466). På tross av partenes frihet til å ta inn kreative elementer i rettsforlik (Bernt, 2011 s. 447), vil en avtale om spørsmål som retten ikke har kompetanse til å avgjøre, sannsynligvis få en annen status enn rettsforlik på bakgrunn av innholdets karakter.

Schei, et. al. (2007, s. 832) peker på at tilsidesettelse av materiell kompetanse i avtaler primært gjelder avtaler om rettsforhold som partene ikke har rådighet over. Dette gjelder i første omgang spørsmål i indispositive saker, jf. tvisteloven § 11-4, men det kan også tenkes å gjelde avtaler som betinges av offentlige tillatelser. Jordskifteretten behandler ikke saker hvor partenes rådighet er begrenset etter tvisteloven § 11-4. På den annen side behandler jordskifteretten ofte saker som krever offentlige tillatelser, jf. § 3-17.

Fjell (2019, s. 22) peker for eksempel på makebytter som et rettsforhold som partene i utgangspunktet ikke har fri rådighet over i forhold til myndighetene. Om partene eksempelvis inngår et rettsforlik om et arealbytte som betinges av en delingstillatelse eller strider imot føringer i reguleringsplan, er det nærliggende å tro at rettsforliket som knyttes til arealbyttet, ansees som ugyldig på lik linje med en jordskifteavgjørelse som strider imot jordskiftelova §

3-17 om offentlige planer og tillatelser. Jordskiftelova § 3-17 er en rettslig ramme for jordskifterettens bruk av virkemidlene i §§ 3-4 til 3-10 (Holth, 2017, s. 280).

Jeg forstår det som at avtaler ikke blir ugyldige som følge av at retten har medvirket til innhold utenfor den materielle kompetanse, men at dette kan skje i saker som gjelder spørsmål hvor partenes rådighet er begrenset. At det i forarbeidene heter at jordskifteretten ikke kan medvirke til spørsmål retten ikke er kompetent til å avgjøre, mener jeg derfor ikke kan tolkes så strengt som at rettsforliket blir ugyldig når retten ikke har hjemmel til å avgjøre innholdet ved dom eller annen avgjørelsesform, for eksempel avtaler om fjerning av trær og mur slik som i 16-148318-JTRO:

1. Det er i dag oppnådd enighet om å fjerne 4 treklynger. Hovedrøttene skal også fjernes. Frist for å fjerne trærne settes til 01.10.17. J. E. P. er ansvarlig for at jobben blir gjort og tar alle kostandene.

I lys av partenes avtalefrihet i rettsforlik, bør slikt innhold i det minste får status som utenrettslig avtale. Jeg mener videre at dette må sees i sammenheng med at rettens kontroll med innhold i rettsforlik, ikke strekker seg lengre enn at innholdet ikke skal være ulovlig, jf. tvisteloven § 8-5 sjette ledd, jf. § 19-11 tredje ledd, eller uklart eller tvetydig, jf. Rt. 1984 s. 757.

Skogheim (2016, s. 44) skriver at også jordskifteretten i noen tilfeller kan ta inn bestemmelser som er utenfor dets saklige kompetanse, dersom det er en klar tilknytning mellom tilleggsbestemmelsen og tvistes spørsmålet. Han mener i så fall at slikt innhold får status som avtale på lik linje med rettsendrende elementer. Skogheim (2016, s. 44) støtter seg til Rt. 1981-160 hvor det heter at selv om et rettsforlik får rettskraft på grunn av at det er et alternativ til en dom, er dette ”ikke til hinder for at et rettsforlik trekker inn i sitt innhold en løsning også av andre spørsmål enn det som er omtvistet, men forutsetningen er tilknytningen til en avtale som løser en tvist som står for vedkommende rett”.

Også Stokstad (2015, s. 160; Schei, 1990, s. 167-168) skriver at slike elementer kan bringes inn i rettsforliket, så lenge disse er ledd i løsningen av kravet, jf. Rt. 1981 s. 160.

Jordskiftelova § 6-26 første ledd bør dermed heller ikke forstås som en begrensning på inngåelse av rettsforlik om innhold som er utenfor jordskifterettens kompetanse. Innhold som

er uklart, tvetydig eller utenfor partenes rådighet kan derimot tenkes at kan gjøre hele eller deler av rettsforliket ugyldig.

At rettsmekler eksempelvis medvirker til inngåelse av rettsforlik om maling av naust, i sammenheng med fastsettelse av naustrett, kan ikke forstås som å gjøre rettsforliket ugyldig. Også i tilfeller der jordskifteretten medvirker til bestemmelser i rettsforlik som ikke kan knyttes til fast eiendom, vil det nok også her være sannsynlig at akkurat den delen som er på siden av jordskifterettens kompetanse, få status som utenrettslig avtale eller rettsforlik; eksempelvis bestemmelser om arbeid, bygninger eller penger.

Slikt innhold bør uansett kunne få status som utenrettslig avtale slik Skogheim (2016, s. 44) beskriver, men gitt at innholdet ikke er ulovlig eller utenfor partenes rådighet ser jeg ikke holdepunkter for at det ikke kan få status som rettsforlik. Jeg mener derfor at jordskifterettens materielle kompetanse kan stilles annerledes i rettsforlik enn rettslige avgjørelser ellers. Partenes avtalefrihet bør tale for at retten ikke kan nekte de å ta inn slikt innhold i rettsforlik. Dette på tross at det går klart frem at jordskifterettens kompetanse i rettslig behandling ikke strekker seg til eksempelvis bygninger, jf. Rt. 2002 s. 238 (Carport).

4.4.5 Rettsendrende elementer

I forarbeidene til jordskiftelova uttrykker lovgiver klart at rettsforlik er egnet der det er tvist om hva som er gjeldende rettstilstand, men ikke i spørsmål som gjelder bruken av virkemidlene i jordskifteloven kapittel 3 (Prop. 101 L, s. 311).

Fjell (2019, s. 8) peker på at formuleringen i § 6-26 første ledd, er en avgrensning mot sakstype, ikke en avgrensning mot innholdet i rettsforlik. Heller ikke Skogheim (2016, s. 43) tolker bestemmelsen til å innskrenke jordskifterettens kompetanse til å inngå rettsforlik, sammenlignet med de alminnelige domstolene. Han stiller også spørsmål til hvorfor jordskifteretten ikke skal kunne medvirke til innhold om rettsforhold som de er eksperter på (Skogheim, 2016, s. 43). Skogheim (2016, s. 50) fant forøvrig i sin undersøkelse at samtlige dommere han intervjuet var enige i at § 6-26 er en avgrensning mot rettsforlik i spørsmål som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10, men ikke nødvendigvis rettsendrende elementer i rettsforlik.

Selv om det virker å være en positiv holdning til rettsendrende elementer i rettsforlik (Johansen, 2018, s. 56) & (Fjell, 2019, s. 22), må dette synet nyanseres. Som Skogheim (2016, s 45) påpeker, bør rettsmekler være forsiktig med å ta inn kreative elementer i rettsforlik av hensyn til balansen mellom partene. Spesielt innhold som pålegger partene økonomiske forpliktelser bør vurderes av hensyn til balansen i innholdet før det inkluderes i rettsforliket. Om innholdet i rettsforliket er ubalansert kan dessuten avtalelovens alminnelige regler få virkning, jf. tvisteloven § 19-12 fjerde ledd. Dette innebære at partene kan overprøve innholdets gyldighet, jf. Rt-1999-210. Avtalelovens regler om ugyldighet gjelder uavhengig om innholdet har stauts som rettsforlik eller utenrettslig avtale.

Skogheim (2016, s 45) mener også at de kreative elementene ikke må bli viktigere enn tvistes spørsmålet, for eksempel ved at partene pålegges omfattende tiltak som koster mye. Dette støttes av Fjell (2019, s. 22) som skriver at *”det vil ikke være lov å ha et rettsforlik som inkluderer kun rettsendrende elementer, men det ville det heller ikke vært mulig å inngå i de ordinære domstolene.”* Om de rettsendrende elementene blir viktigere enn tvistegenstanden kan det oppstå et spørsmål om hvem som har ansvaret om noen eiendom lider tap som følge av de rettsendrende elementene.

Rognes & Sky (2007, s. 524) stiller spørsmål til om partene bør bære risikoen for at tapsgarantien settes til side, eller om jordskifteretten bør sørge for at ingen lider tap. De materielle vilkårene for jordskifte står sentralt både ved resultatet i jordskiftesaker under behandling av partenes krav. Bestemmelsen i jordskiftelova § 3-18 tar sikte på å sikre rettsikkerhet i et jordskifte, og er blant annet en skranke mot bruk av penger i slike saker (Prop. 101 L, s. 167).

I min undersøkelse har observert både rettsforlik hvor det avtales arealoverføringer mot større pengesummer, og på den annen side bruksordninger og mindre tiltak som koster lite. I lys av spørsmålet til Rognes & Sky (2007, s. 524), kan det argumenteres for at rettsendrende elementer ikke er egnet der det er opplagt at det vil være utfordrende å ha kontroll med *”vernet mot at ingen skal lide tap”*, jf. § 3-18 for det innholdet som gjelder bruken av virkemidlene etter jordskiftelova kapittel 3. Jeg vil i den sammenheng peke på rettsendrende bestemmelser fra sak 16-182339RFA-JBER, hvor utfordringen med eiendommenes tap, jf. jordskiftelova § 3-18 kan tenkes å spille en rolle. I saken betales et høyere pengebeløp som

kompensasjon for en arealoverføring. Selv om offentlige tillatelser foreligger, hvordan vil panthaver reagere på at denne avtalen?:

Bnr. 7 får tillagt seg parsell som sprayet i marken og kart som utarbeides av jordskifteretten.

Dette skjer ved grensejustering foretatt av jordskifteretten.

Bnr. 7 betaler kr 40 000 til F.N for parsellen. Beløpet forfaller 14. dager etter at jordskiftesaken er rettskraftig.

Det kan tenkes at tvistelovens evaluerende virkemidler til å peke på løsningsforslag, jf. tvisteloven § 8-5 tredje ledd bør tillegges vekt i en situasjon der balansen i avtalen skal vurderes. På den andre siden skriver Johansen (2018, s. 54): *”Når det gjelder hvor langt meklere kan gå i den kreative prosessen som ekspert for å finne optimale løsninger, går det ikke en grense mot rettsikkerhet, men mot meklingsteorien og partenes selvbestemmelse.”*

I det utkast til etiske prinsipper for dommere (Domstolsadministrasjonen, 2007, s. 73) ble følgende uttalt vedrørende dommerens kontroll av innholdet i forliket i sammenheng med en evaluerende meklerrolle:

”Ofte vil dommeren ut fra sin faglige kompetanse og sitt kjennskap til tvisten kunne bidra konstruktivt til en løsning. Det kan etter omstendighetene være aktuelt å antyde løsninger som trekker inn forhold utenfor selve tvistegenstanden.”

Sitatet er hentet fra en kontekst der meklerrollen drøftes, men dette har også betydning for dommerens kontroll av rettsforliket. I tillegg til å uttrykke behovet for en viss domstolskontroll av forliket, omtales også muligheten for å trekke inn kreative elementer.

Videre heter det i utkastet av selv om dommeren peker på løsninger, må ikke dommeren gi uttrykk for å ha bestemt seg når det gjelder den rettslige bedømmelsen av konflikten. Deretter beskrives dommerens mulighet til å engasjere seg for å sikre en *”rimelig og balansert forliksløsning”* (Domstolsadministrasjonen, 2007, s. 73).

Selv om rettsmeklers oppgave er *”å klarlegge partenes interesser i tvisten med sikte på en minnelig løsning”*, jf. tvisteloven § 8-5 tredje ledd, mener jeg at jordskiftelovas materielle

vilkår for rettsendrende saker bør danne et bakteppe for medvirkning til rettsendrende elementer i rettsforlik. Dersom det kan argumenteres for at jordskifteretten er eksperter på eiendom og derfor bør kunne ta i bruk evaluerende teknikker i rettsmekling, bør også dette innebære et visst ansvar for et rimelig resultat i lys av § 3-18. I flere tilfeller gjør rettsmekler allerede en kontroll av innholdets rimelighet i avtalene (Johansen, 2018, s. 39). På den annen side kan det oppstå utfordringer i rettsmekling *”når meklernes atferd blir for juridisk preget, og det derved utøves utilbørlig makt over partene i meklingene.”* Mykland (2011, s. 193).

Stokstad (2015, s. 162) beskriver flere utfordringer ved å ta inn rettsendrende elementer i rettsforlik. Han skriver at rettsendrende elementer må ses i lys av sperrefristen i jordskiftesaker og forbudet mot å fraskrive seg retten til å kreve jordskifte, jf. jordskiftelova § 1-5 femte ledd (Stokstad, 2015, s. 162).

Bestemmelsen i jordskiftelova § 1-5 femte ledd vil i praksis innebære at jordskifteretten kan se bort fra avtaler som forhindrer jordskifte. Fjell (2019, s. 19) mener på sin side at fraskrivelse av retten til å kreve jordskifte er lov som følge av at man da vil *”sørge for at rettsforliket blir sikret, også i tråd med jordskifteprosessens anbefalinger.”* Hun viser her til et eksempel der to parter eniges om at det ikke kan kreves jordskifte på nytt mellom partene om vedlikehold av denne vegen før det har gått 10 år, jf. jordskifteloven § 3-37 første ledd. Av hensyn til at eiendomsforhold er dynamiske med tiden, bør ikke partene kunne fraskrive seg retten til jordskifte i all fremtid, eller at rettsendrende innhold får samme rettskraft som rettsfastsettende innhold, jf. tvisteloven § 19-15. Dette er etter min mening ikke å legge til rette for effektiv og rasjonell utnyttelse av fast eiendom slik formålsparagrafen til jordskiftelova lyder.

Stokstad (2015, s. 162) drøfter også utfordringen med å ta inn rettsendrende elementer i lys av hensynet til kontradiksjon. Jordskiftelova § 6-21 om forslag til jordskifteavgjørelse er blant annet ment for å sikre kontradiktorisk behandling av partenes spørsmål (Prop. 101 L, s. 461). Om partene blir avgjør rettsendrende spørsmål under den hurtige rettsmeklingsprosessen får de løsningen mindre tid til å modnes. Dette taler også for at rettsmekler bør ha en viss kontroll av at det kontradiktoriske prinsipp blir ivaretatt i de rettsendrende elementene.

I sammenheng med den rettslige statusen rettsendrende elementer i rettsforlik kan oppnå, skriver Skogheim (2016, s. 43) at han heller mot at rettsendrende innhold i rettsforlik får

status som utenrettslig avtale. Det vil også etter min mening være naturlig at selv om partene inngår rettsforlik om rettsendrende elementer, kan behovet for prøve forholdene på nytt etter 10 år oppstå. På den annen side kan det være at de ikke ønsker at saksforholdet skal kunne prøves på nytt, og ser det som en ulempe om rettsforholdet kan tas til jordskifte 10 år senere. Dette diskuteres i forarbeidene: *”For mange vil det være vanskelig å forstå at deler av et rettsforlik kan revideres umiddelbart (forutsatt at eiendomsforholdene kan bedres) mens andre deler får en sperrefrist.”* (Prop. 101 L, s. 310- 311).

Det er tydelig hvor viktig diskusjonen rundt rettskraft er i sammenheng med rettsendrende elementer og annet rettslig innhold. Jeg heller mot det samme som Skogheim (2016, s. 43-44) om at kreative elementer kan tas inn i rettsforlik forutsatt at det er tilknytning mellom avtalen og tvistegjenstanden, jf. Rt. 1981 s. 160. Så lenge innholdet ikke strider mot partenes rådighet i saken, kan jeg ikke se holdepunkter for at rettsendrende elementer kan gjøre hele eller deler av rettsforliket ugyldig.

4.4.6 Konklusjon:

Rettspraksis og juridisk litteratur peker i retning av at de rettslige rammene for rettsforlik er like enten rettsforliket inngås i jordskifteretten eller de ordinære domstoler. Jordskiftelova § 6-26 kan forstås som en avgrensning mot å gjøre rettsforlik i saker som gjelder bruken av virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10. Det er uansett ikke mulig å kun gjøre rettsforlik om rettsendrende spørsmål i de ordinære domstoler.

Dagens rettslige rammer begrenser kreativitet i rettsforlik ved å stille krav til tilknytning mellom innholdet i rettsforliket og tvistegjenstand innbrakt for retten. Tvistegjenstand må forstås annerledes i jordskifteretten, da det ikke er krav om tvist for å behandle saker i jordskifteretten.

Kreative elementer i rettsforlik begrenses også av at det ikke er tillatt å inngå rettsforlik om innhold som er utenfor partenes rådighet eller innhold som er ulovlig. Det skal likevel sannsynligvis likevel mye til før et rettsforlik ansees som en nullitet. Innhold som omhandler spørsmål som er utenfor jordskifterettens saklige kompetanse, som for eksempel bygninger og penger, kan tenkes at bør også kunne tas inn i rettsforlik.

Hvilken rettslig status kreative elementer får, vil avhenge av tilknytningen mellom innholdet og tvistegenstanden som er innbrakt for retten og om innholdet kan avgjøres ved dom. Er det tilknytning mellom de kreative elementene og tvistegenstanden vil dette kunne få status som rettsforlik. Det er ikke omtalt i forarbeider eller lovkommentar til jordskiftelova om det er tilstrekkelig med en uformell utvidelse av kravet under rettsmeklingen for at sikre at avtalen skal få rettskraft. Rettspraksis og juridisk litteratur peker i retning av at det tilstrekkelig med en uformell utvidelse gjennom en protokollering av kravet. Dette forutsetter likevel at partene er enige om utvidelsen.

Av innhold som ikke kan avgjøres ved dom, jf. § 6-26 siktes det primært til spørsmål som gjelder bruken av jordskiftelovens virkemidler i kapittel 3. Hvilken status slikt innhold vil få er uklart og det kan stilles spørsmål til om de spesielle prosessreglene for jordskiftesaker også kan gjelde for slikt innhold i rettsforlik, jf. § 3-37 om sperretiden for jordskifte, § 1-5 om forbudet mot å fraskrive seg retten til jordskifte og § 6-21 om forslag til jordskifteavgjørelser.

Om rettsendrende innhold kan få rettskraft som en dom, vil dette kunne utfordre behovet for jordskifte om samme sak mellom de samme parter etter 10 år dersom partene er bundet til avgjørelsen i all fremtid jf. tvisteloven § 19-15 tredje ledd. Det er ikke lov å fraskrive seg retten til jordskifte. Rettsmekler bør også vurdere om det kontradiktoriske prinsipp blir ivaretatt under behandlingen av de rettsendrende spørsmål, særlig der løsningen bør ”modnes” før den avgjøres.

Videre bør rettsmekler utvise varsomhet med å medvirke til innhold som kan påfører partene store økonomiske forpliktelser sett i lys av ”vernet mot at ingen skal lide tap”, jf. jordskiftelova § 3-18. Det stilles i dag ikke krav til rettsmeklers kontroll av et materielt riktig resultat i rettsforliket, men gitt at det er uproblematisk å ta inn rettsendrende elementer i rettsforlik kan det tenkes at rettsmekler bør ha en viss kontroll også på innholdet i lys av sin jordskiftefaglige kompetanse.

4.5 Oppsummering

Så i hvilken utstrekning kan rettsforlik fra jordskifteretten karakteriseres som kreative?

Dette er hovedproblemstillingen som er forsøkt besvart gjennom tre underproblemstillinger. I det følgende beskriver jeg essensen fra resultatene som besvarer hovedproblemstillingen.

Kreative elementer i rettsforlik fra jordskifteretten forekommer i noe mindre enn i rettsforlik fra de ordinære domstoler. Dette innebærer at litt over halvparten av rettsforlikene inneholder kreative elementer. I likhet med de ordinære domstoler har de fleste rettsforlikene med noen grad av kreativitet, to eller flere kreative elementer. Svært få rettsforlik har flere enn 7 kreative elementer.

Rettsforlikene kjennetegnes også av at graden av kreativitet øker i takt med avtalens kompleksitet og vise versa. Dette følger sannsynligvis av at kreative elementer gjør det nødvendig med sikkerhetsventiler og prosedyrer for gjennomføring av avtalene.

Det er registrert størst forekomst av kreative rettsforlik i sakstypen som kan løses etter virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10, kombinert med krav om rettsfastsettelse etter jordskiftelova kapittel 4 eller § 3-13. I saker hvor partene kun krever grensefastsettende sak, er det få rettsforlik med noen grad av kreativitet, selv om 3/5 av alle rettsforlikene hadde utspring i krav om grensefastsettelse, jf. jordskiftelova § 4-2.

De kreative elementene kjennetegnes av å omhandle rettsendrende elementer og annet rettslig innhold. Kun 1/4 av de kreative elementene omhandler rettsfastsettende spørsmål kan løses etter jordskiftelova kapittel 4. Det er også størst andel rettsendrende elementer og annet rettslig innhold i sakstypen som kan løses etter virkemidlene i jordskiftelova §§ 3-4 til 3-10 kombinert med krav om rettsfastsettelse ett jordskiftelova kapittel 4 eller § 3-13.

De kreative elementene kjennetegnes dermed av å omhandle rettsendrende elementer og innhold som er utenfor jordskifterettens saklige kompetanse. I sakene hvor partene beskriver problemstillinger eller fremsetter krav om rettsendrende spørsmål, er det oftere at rettsforliket inneholder kreative elementer.

Når det gjelder de rettslige rammene rundt kreativt innhold i rettsforlik, virker det ikke som at særbestemmelsen jordskiftelova § 6-26 innebærer en endret rettstilstand for inngåelse av rettsforlik fra jordskifteretten sammenliknet med de ordinære domstoler. Likevel kan bestemmelsen forstås som en avgrensing mot innholdet i rettsforlik.

For at kreativt innhold skal få status som rettsforlik, må innholdet kunne knyttes til saksgjenstanden innbrakt for retten. I de tilfeller det kreative innholdet omhandler rettsendrende elementer vil også dette kunne tas inn i rettsforlik, men det er ikke klart hvilken rettslig status slikt innhold får.

Det skal mye til før innholdet i rettsforlik ansees som ugyldig på bakgrunn av rettens innhold i rettsforliket, men dersom innholdet er ulovlig eller utenfor partenes rådighet kan hele eller deler av rettsforliket bli en nullitet. Det kan videre stilles spørsmål til om rettsmekler bør kontrollere innholdet i rettsforliket i lys av sin jordskiftefaglige kompetanse.

Ved å utvide kravet for retten, kan partene under rettsmekling sikre at nye elementer får rettsforliksvirkninger. I lovkommentaren til tvisteloven kommer det frem at en uformell utvidelse etter reglene om objektiv kumulasjon er nok for å utvide kravet så lenge partene er enige om det. Ut i fra rettspraksis er det likevel ikke avklart hvordan en går frem for en slik utvidelse, men det er nærliggende å tro at en protokollert skiftelig avtale om partenes enighet er tilstrekkelig for å utvide eller endre kravet.

Kapittel 5. Avsluttende refleksjoner

5.1 Avslutning

Det har vært svært nyttig for problemstillingen å forankre den teoretiske diskusjonen rundt kreativitet i rettsforlik med den faktiske praktiseringen av slikt innhold. Jeg mener denne tilnærmingen har styrket studiens verdi, men jeg vil likevel peke på noen usikkerhetsmomenter ved denne undersøkelsen.

På tross av en kvantitativ tilnærming til kreativitet, baseres denne metoden på fortolkninger av formuleringer i dokumenter. Fortolkningene som er gjort for å identifisere kreative elementer er i stor grad basert på min kunnskap og erfaring med innholdet i rettsforlik. Jeg tror kodingen av kreative elementer, da særlig registrering av rettsendrende elementer, kan få et annet resultat om en erfaren jordskiftedommer gjør dette. Eksempelvis virker det som Skogheim (2016, s. 30) har et annet syn på rettsendrende elementer enn hva jeg har. Han fant et fåtall av elementer utenfor jordskifterettens kompetanse i sin undersøkelse, og nesten bare rettsendrende elementer blant det kreative innholdet. Jeg fant, i motsetning til Skogheim, mest innhold utenfor jordskifterettens kompetanse, som kan tyde på at vårt utgangspunkt for registrering av kreative elementer er forskjellige. På tross av forskjellige tilnæringsmåter til kreativitet, mener jeg likevel at anvendt metode svarer på forskningsspørsmålene.

5.2 Avsluttende refleksjoner

Diskusjonen om hva som kan tillates av innhold i rettsforlik, virker i stor grad å være et spørsmål om grensen mellom partenes avtalefrihet og de rettslige rammene for innhold i rettsforlik.

Mitt inntrykk er at de problemstillingene som utledes av diskusjonen om innholdet i rettsforlik, kan knyttes til rettens kontroll av og ansvar for innholdet.

I min tredje underproblemstilling argumenterer jeg for at det kan være hensiktsmessig om rettsmekler tar hensyn til prosessreglene i jordskiftesaker når det inkluderes rettsendrende elementer i rettsforlik. Etter min mening bør jordskifteretten etterstrebe og benytte sin jordskiftesfaglige ekspertise også i rettsmekling om det er hensiktsmessig. Om avtalen får status om rettsforlik eller utenrettslig avtale mener jeg ikke bør være i sentrum for

diskusjonen om innhold i rettsforlik; det sentrale bør være at partene får bundet sin enighet innenfor rammene og kompetansen til jordskifteretten.

Selve kjernen i rettsmeklingsinstitusjonen er å avdekke underliggende interesser og behov, for deretter å la partene forhandle om ulike løsninger. Om det det begrenses i stor grad mot å ta inn kreative elementer i rettsforlik, kan dette stenge for at rettsmeklingen når sitt fulle potensial. Dette interessebaserte perspektivet er jo dessuten allerede integrert i den rettsendrende tankegangen, der man forsøker å utvikle løsninger som passer eiendommers behov.

Jeg avslutter med et sitat av jordskiftedommer Olav Johansen, som i mylderet av juridiske problemstillinger gir et friskt pust i den ellers tunge diskusjonen om kreative elementers plass i rettsforlik (personlig kommunikasjon, 9. mai 2019):

”Vi i jordskifteretten er problemløsere. Jeg mener at vår hovedoppgave er å forsøke å hjelpe partene til gode, minnelige løsninger. Har partene og rettsmekler funnet en løsning på et rettslig problem ved å utvide spørsmålet eller ved å bruke virkemidler fra kapittel 3, blir det for dumt om vi ikke får enigheten på plass, bare fordi vi er redde for å gjøre en formell feil. Hvis det ligger et rettslig spørsmål i bunnen, kall løsningen for et rettsforlik. Hvis saken er utvidet litt i forhold til kravet, beskriv det i protokollen eller ta det inn i selve forliket. Ikke la frykten for å gjøre en eller annen feil bakbinde deg som mekler. Lagmannsrettene og Høyesterett tar mange ting inn i sine forlik. Behøver vi være mer katolske enn Paven?”

5.2.1 Veien videre

Som nevnt i innlendingen til oppgaven, har det dukket opp mange interessante temaer under arbeidet med oppgaven. Jeg vil belyse noen av temaene jeg tror kan være nyttig å undersøke videre.

Med utgangspunkt i en innholdsanalyse av kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten, kan det være interessant å undersøke geografiske forskjeller i rettsforlikene. Er det noen domstoler som utpeker seg med kreative rettsforlik, og hva kjennetegner disse? Videre kan det være interessant å se om det er forskjellig grad av kreativitet i rettsforlik fra saker hvor det er tvist sammenlignet med saker hvor det ikke er tvist.

Fordeling av sakskostnader er også et tema som kan være nyttig å undersøke videre. I metodekapittelet peker jeg på uortodokse måter å fordele sakskostnader på i rettsforlik. Hvordan skjer fordelingen i praksis og kan andre enn dommere som mekler egentlig fordele sakskostnader etter nytte?

Dette leder også inn på spørsmålet om hvordan det stiller seg i de sakene hvor en ingeniør eller jurist uten dommerembetet opptrer som rettsmekler. Etter min erfaring har det tekniske personalet i jordskifteretten god oversikt over både jordskifte- og meklingsteori, men hvor langt går ingeniørs kompetanse i rettsmekling sammenliknet med en dommer? Det kan også være interessant å undersøke om kreative elementer inkluderes i ulikt omfang i de saker der en dommer har vært rettsmekler sammenliknet med ingeniør.

Rettsendrende elementer og annet rettslig innhold i rettsforlik er siste tema jeg mener bør få mer oppmerksomhet i fremtiden. Det hadde vært interessant å se hvordan partene forholder seg til slikt innhold i årene etter at rettsforliket ble inngått. Har partene forholdt seg til avtalen, eller har de krevd jordskiftesak om samme spørsmål senere? Er partene i det hele tatt klar over at rettskraften til rettsendrende innhold kan stilles annerledes enn det rettsfastsettende innholdet i rettsforliket?

Referanser

Adrian, L., Mykland, S. (2018) Unwrapping Court-Connected Mediation Agreements. *Negotiation Journal*.

Adrian, L., Mykland S (2014) Creativity in court-connected mediation: Myth or reality. *Negotiation Journal* 30 (4):421–439

Bergtun, V., Isberg, T (2015) Tvangskraft og jordskifte. *Kart og plan*, Vol. 75, s. 176–190.

Bernt, C. (2011) *Meklerrollen ved mekling i domstolene*. Bergen, Fagbokforlaget

Bjerva, Ø. J, Holth, F., Reiten, M., Sky, P. K., Aasen, I. (2016) *Jordskifteloven, Kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2016.

Carnevale, P. J. (2006). Creativity in the outcomes of conflict. In M. Deutsch, P.T. Coleman, & E.C. Marcus (Eds.) *Handbook of conflict resolution*, 2nd Edition (s. 414-435). San Francisco: Jossey-Bass.

Ervasti, K. 2011. Utvecklingslinjer för rättsmedling i Finland. *Tidsskritt Juridiska Föreningen* 2011(3): 267–289.

Fjell, M, S. (2019). Rettslige rammer for rettsforlik i jordskifteretten. En klargjøring av jordskiftelovens § 6-26. *Tidsskrift for rettsvitenskap*. Upublisert manus.

Gripsrud, G., Olsson, U. H. (2000). *Markedsanalyse*, Høyskoleforlaget

Grønmo, S. (2016). *Samfunnsvitenskapelige metoder*. 2. Utgave. Fagbokforlaget Vigmostad og Bjørke AS. Bergen.

Grønmo, S. (2004). *Samfunnsvitenskapelige metoder*. Fagbokforlaget Vigmostad og Bjørke AS. Bergen.

Hagen, P. C. (2010). *Innføring i sannsynlighetsregning og statistikk*. 6 utg. Cappelen Damm akademiske forlag. Oslo.

Halvorsen, K. (2008.) Å forske på samfunnet. En innføring i samfunnsvitenskapelig metode. 5. Utgave. Cappelen akademiske forlag as, Oslo.

Holth, F. (2017). Jordskifteloven § 3-17 – Offentlige planer og tillatelser som rettslig ramme for jordskifteretten i rettsendrende saker. *Kart og Plan* 2017; Volum 77.(4) s. 278-285 NMBU.

Holme, I. M. & Solvang, B. K. (1996). Metodevalg og metodebruk. 3 utg. Tano.

Johannessen, A., Tufte, P. A., Christoffersen, L. (2011). Forskningsmetode for økonomisk-administrative fag. 3. utg. Oslo: Abstrakt forlag.

Johannessen, A., Tufte, P. A., Christoffersen, L. (2016). Introduksjon til samfunnsvitenskapelig metode. 5. utg. Oslo: Abstrakt forlag.

Johansen, O. (2018). Partene er eksperter på egne liv, men jordskifterettens meklere er eksperter på eiendom. Universitetet i København.

Krieg, J. E. (2012) Statistics and data analysis for social science. Pearson education. Boston.

Martinussen, M., Arai, D., Friberg, O., Hagtvedt, K. A., Handegård, B. H., Jacobsen, K. B., Lie, S., Mørch, W. Kvantitativ forskningsmetodologi i samfunns- og helsefag. Fagbokforlaget. Bergen.

Mykland, S. 2011. En studie av mekleratferd i norske rettsmeklinger. Ph.D., Norges Handelshøyskole, Bergen.

Mykland, S., Rognes, J., Sky, P., Hoddevik, C. & Laskemoen, L. (2009). En studie av rettsforlik i norske tingretter - Om konfliktransformasjon i rettsmeklingsprosessen. *Kart og Plan*, 69: 9.

Mykland, S., Adrian, L. (2017) Rettsmeklingsavtaler – rammer, detaljeringsgrad og innhold. *Kart og Plan* 77:347–359.

Nilsen, V. 2012. *Analyse i kvalitative studier*. Universitetsforlaget. Oslo.

Nylund, A. (2014). The many ways of civil mediation in Norway. I Ervo, L. & Nylund, A. *The future of civil litigation. Access to courts and court-annexed mediation in the Nordic countries*. Springer International publishing Switzerland.

Norges domstoler. (2019). Årsmelding 2014. Oversiktstall. Hentet fra <http://aarsmelding.domstol.no/#!/oversikt/jordskifte> 24.04.2019.

Ravna, Ø. (2015) Disposisjonsprinsippets plass i jordskifteloven av 2013. *Kart og plan*, Vol. 75, s. 121–132.

Robberstad, A. (2015). *Sivilprosess*. 3. Utg. Fagbokforlaget. Bergen.

Rognes, J. K. (2015). *Forhandlinger*. 4. Utg. Universitetsforlaget. Oslo.

Rognes, J. K., Sky, P. K., (2007). *Konfliktløsning og fast eiendom – eksisterende og nye arenaer*. I Ravna, Ø. (red.) *Areal og eiendomsrett*. Oslo. Universitetsforlaget.

Runco, A. M. & Jaeger J. G. (2012). *The standard definition of creativity*. Torrance creativity center. University of Georgia, Athens.

Schei, T., Bårdsen, A., Bugge Nordén, D., Reusch, C., Øie, T. (2007). *Tvisteloven*. Kommentartutgave. Universitetsforlaget. Oslo.

Simon, H. A. (2001). "Creativity in the Arts and the Sciences." *The Canyon Review and Stand*, 2001, 23, 203–220.

Silverman, D. (2014). *Interpreting qualitative data*, Los Angeles, Calif, Sage.

Silverman, D. (2013). *Interpreting qualitative data*. Fourth edition. Los Angeles: Sage.

Skogheim, T. (2016). *Rettsforlik i jordskifteretten – gårsdagens praksis i lys av den nye loven*. NMBU. Ås.

Skoghøy, J. E. A. (2014). *Tvisteløsning*. 2. utg. utg. Oslo: Universitetsforl.

Stokstad, S. (2015). Rettsforlik i rettsendrande saker i jordskifteretten. I: Kart og Plan 75 (2): 155-165.

Thompson, L. (2005.) The Mind and Heart of the Negotiator (3rd ed.). New York: Prentice Hall.

Tjora, A. (2012). Kvalitativ forskningsmetoder i praksis. 2. Utgave. Gyldendal forlag As, Oslo.

Vindeløv, V. (2013). Konfliktmægling: En reflektiv model (3. rev. udg. ed.). København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Forarbeider mv.

Ot. prp. nr. 51 (2004-2005). Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven). Justisdepartementet. Oslo

Prop. 96 L (2014–2015) Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak) Endringer i jordskiftelova 2013 (reglar om saksbehandling mv.).

Prop. 101 L (2012-2013). Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova).

Domstolsadministrasjonen (2007). Ethiske regler for dommere. –utkast fra arbeidsgruppe oppnevnt av Domstolsadministrasjonen.

Forslag til jordskiftevirkemidler i byer, tettsteder og hytteområder – urbant jordskifte, april 2003, Rapport fra arbeidsgruppe nedsatt av Landbruks- og matdepartementet.

Lover

Lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstolloven)

Lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåter for tvistemål (tvistemålsloven 1915-opphevet)

Lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven)

Lov 21. desember 1979 nr. 77 om jordskifte o.a. (jordskifteloven)

Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse (tvangsfullbyrdelsesloven)

Lov 17. juni 2005 nr.90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Lov 21. juni 2013 nr. 100 om fastsetjing og endring av eigedoms-og rettshøve på fast eige-dom m.m (jordskiftelova)

Lov av 15. juni 2018 nr. 38 om behandling av personopplysninger (personvernopplysningsloven)

Dommer

Rt. 1981 s. 160

Rt. 1984 s. 757

Rt. 1996 s. 1480

Rt. 1999 s. 210.

Rt. 2000 s. 1703.

Rt. 2002 s. 310.

Rt. 2003 s. 1059

Rt. 2004 s. 734.

Rt. 2005 s. 985

Rt. 2010 s. 607

Rt. 2011 s. 495

LE-1997-241

Agder lagmannsretts kjennelse 97-00504 K

LB 2011-113659

Vedlegg

Vedlegg 1. Meldeskjema for behandling av personopplysninger

NSD NORSK SENTER FOR FORSKNINGSDATA

NSD sin vurdering

Prosjektittel

Kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten

Referansenummer

312864

Registrert

13.09.2018 av Håvard Bergheim - havard.bergheim@nmbu.no

Behandlingsansvarlig institusjon

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet / Fakultet for landskap og samfunn / Institutt for eiendom og juss

Prosjektansvarlig (vitenskapelig ansatt/veileder eller stipendiat)

Per Kåre Sky, per.sky@nmbu.no, tlf: 67231242

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Håvard Bergheim, hberghei@nmbu.no, tlf: 95161307

Prosjektperiode

03.12.2018 - 17.05.2019

Status

25.02.2019 – Vurdert

Vurdering (3)

25.02.2019 - Vurdert

NSD har nå vurdert endringen registrert den 22.01.2019

Svar fra jordskifterettene foreligger, slik at saksdokumentene kan tilgjengeliggjøres for prosjekt 232077.

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet med vedlegg den 25.02.2019. Behandlingen kan fortsette.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til videre!

Kontaktperson hos NSD: Eva J B Payne
Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

15.01.2019 - Vurdert

NSD har vurdert endringen registrert 15.12.2018.

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet med vedlegg den 15.01.2019. Behandlingen kan fortsette.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til med prosjektet!

Kontaktperson hos NSD:

Eva J B Payne
Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

23.11.2018 - Vurdert

Det er vår vurdering at behandlingen vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet 23.11.2018 med vedlegg, samt i meldingsdialogen mellom innmelder og NSD. Behandlingen kan starte.

MELD ENDRINGER

Dersom behandlingen av personopplysninger endrer seg, kan det være nødvendig å melde dette til NSD ved å oppdatere meldeskjemaet. På våre nettsider informerer vi om hvilke endringer som må meldes. Vent på svar før endringer gjennomføres.

TYPE OPPLYSNINGER OG VARIGHET

Prosjektet vil behandle alminnelige kategorier av personopplysninger frem til 06.09.2019. Prosjektet vil kun behandle krav og rettsforlik som er offentlig tilgjengelige.

LOVLIG GRUNNLAG

Prosjektet vil behandle personopplysninger med grunnlag i en oppgave av allmenn

interesse. Vår vurdering er at behandlingen oppfyller vilkåret om vitenskapelig forskning, jf.

Svar fra jordskifterettene foreligger, slik at saksdokumentene kan tilgjengeliggjøres for prosjekt 232077.

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet med vedlegg den 25.02.2019. Behandlingen kan fortsette.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til videre!

Kontaktperson hos NSD: Eva J B Payne
Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

15.01.2019 - Vurdert

NSD har vurdert endringen registrert 15.12.2018.

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet med vedlegg den 15.01.2019. Behandlingen kan fortsette.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til med prosjektet!

Kontaktperson hos NSD:

Eva J B Payne
Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

23.11.2018 - Vurdert

Det er vår vurdering at behandlingen vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet 23.11.2018 med vedlegg, samt i meldingsdialogen mellom innmelder og NSD. Behandlingen kan starte.

MELD ENDRINGER

Dersom behandlingen av personopplysninger endrer seg, kan det være nødvendig å melde dette til NSD ved å oppdatere meldeskjemaet. På våre nettsider informerer vi om hvilke endringer som må meldes. Vent på svar før endringer gjennomføres.

TYPE OPPLYSNINGER OG VARIGHET

Prosjektet vil behandle alminnelige kategorier av personopplysninger frem til 06.09.2019. Prosjektet vil kun behandle krav og rettsforlik som er offentligtilgjengelige.

LOVLIG GRUNNLAG

Prosjektet vil behandle personopplysninger med grunnlag i en oppgave av allmenn

interesse. Vår vurdering er at behandlingen oppfyller vilkåret om vitenskapelig forskning, jf.

personopplysningsloven § 8, og dermed utfører en oppgave i allmenhetens interesse. Lovlig grunnlag for behandlingen vil dermed være utførelse av en oppgave i allmenhetens interesse, jf. personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav e, jf. art. 6 nr. 3, jf. personopplysningsloven § 8.

PERSONVERNPRINSIPPER

NSD vurderer at den planlagte behandlingen av personopplysninger vil følge prinsippene i personvernforordningen:

- om lovlighet, rettferdighet og åpenhet (art. 5.1 a)
- formålsbegrensning (art. 5.1 b), ved at personopplysninger samles inn for spesifikke, uttrykkelig angitte og berettigede formål, og ikke viderebehandles til nye uforenlige formål
- dataminimering (art. 5.1 c), ved at det kun behandles opplysninger som er adekvate, relevante og nødvendige for formålet med prosjektet
- lagringsbegrensning (art. 5.1 e), ved at personopplysningene ikke lagres lengre enn nødvendig for å oppfylle formålet

DE REGISTRERTES RETTIGHETER

Så lenge de registrerte kan identifiseres i datamaterialet vil de ha følgende rettigheter: åpenhet (art. 12), innsyn (art. 15), retting (art. 16), sletting (art. 17), begrensning (art. 18), underretning (art. 19) og protest (art 21).

NSD vurderer at det kan gjøres unntak fra retten til informasjon, etter art. 14 nr. 5 b). Vi viser her til at opplysningene er offentlig tilgjengelige dokumenter, og det vil kreve uforholdsmessig stor innsats å informere.

Vi minner om at hvis en registrert tar kontakt om sine rettigheter, har behandlingsansvarlig institusjon plikt til å svare innen en måned.

FØLG DIN INSTITUSJONS RETNINGSLINJER

NSD legger til grunn at behandlingen oppfyller kravene i personvernforordningen om riktighet (art. 5.1 d), integritet og konfidensialitet (art. 5.1. f) og sikkerhet (art. 32)

For å forsikre dere om at kravene oppfylles, må prosjektansvarlig følge interne retningslinjer/rådføre dere med behandlingsansvarlig institusjon.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til med prosjektet!

Kontaktperson hos NSD: Marianne
Høgetveit Myhren Tlf.
Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

Vedlegg 2. Meldeskjema NSD

Meldeskjema 312864

Sist oppdatert

11.02.2019

Hvilke personopplysninger skal du behandle?

Navn (også ved signatur/samtykke) Adresse eller telefonnummer

E-postadresse, IP-adresse eller annen nettidentifikator Gps eller andre lokaliseringsdata (elektroniske spor)

Type opplysninger

Skal du behandle særlige kategorier personopplysninger eller personopplysninger om straffedommer eller lovovertridelser?

Nei

Prosjektinformasjon

Prosjekttittel

Kreativitet i rettsforlik fra jordskifteretten

Prosjektbeskrivelse

Masteroppgave (30 studiepoeng) i eiendom ved Norges- miljø og biovitenskapelige universitet (NMBU). Temaet for oppgaven er kreativitet i rettsforlik, hvor jeg vil gjøre en undersøkelse av rettsforlik fra rettsmeklede saker i jordskifteretten. Her vil jeg se på om innholdet i rettsforliket skiller seg fra utgangspunktet i kravet. Eksempelvis fordeling av sakskostnader eller rettsendrende elementer. Målet med prosjektet er å bidra til kunnskapen om rettsforlik i jordskifteretten.

Fagfelt

Humaniora, Samfunnsvitenskap

Dersom opplysningene skal behandles til andre formål enn behandlingen for dette prosjektet, beskriv hvilke

Dataen jeg samler inn vil brukes i forbindelse med en Bacheloroppgave ved HVL. De vil få tilgang til de samme opplysningene jeg beskriver i dette meldeskjema. Deres referansenummer på meldeskjema til NSD er 232077.

Begrunn behovet for å behandle personopplysningene

Jeg ønsker å få tilsendt omtrent 100 - 200 rettsforlik med tilhørende krav fra jordskifteretten. Rettsforlik er underlagt alminnelig innsynsrett, men det er ikke kravene. Jeg vil anonymisere alle personopplysningene. Personopplysningene vil fremgå med hyppighet i dokumentene som skal behandles. Personopplysningene vil ikke fremgå av resultatene etter undersøkelsen, men utgjør en del av innholdet i kravene som er nødvendig for å gjennomføre undersøkelsen. Det vil være et svært ressurskrevende arbeid for jordskifteretten om de skal sensurere personopplysningene som fremkommer av kravene jeg ønsker å undersøke. Navn, adresse og GPS-koordinater fremkommer av rettsforlikene. I kravene fremkommer også e-postadresse og telefonnummer.

Prosjektbeskrivelse

Godkjent.HHH.pdf

Ekstern finansiering

Offentlige myndigheter

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Håvard Bergheim, hberghei@nmbu.no, tlf: 95161307

Behandlingsansvar

Behandlingsansvarlig institusjon

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet / Fakultet for landskap og samfunn / Institutt for eiendom og juss

Prosjektansvarlig (vitenskapelig ansatt/veileder eller stipendiat)

Per Kåre Sky, per.sky@nmbu.no, tlf: 67231242

Skal behandlingsansvaret deles med andre institusjoner (felles behandlingsansvarlige)?

Nei

Utvalg 1

Beskriv utvalget

Parter i rettsmekling for jordskifteretten

Rekruttering eller trekking av utvalget

Alle rettsforlik fra rettsmeklede rettsfastsettende saker i jordskifteretten fra 2016 og 2017, med tilhørende krav og tilsvær.

Alder

18 - 99

Inngår det voksne (18 år +) i utvalget som ikke kan samtykke selv?

Nei

Personopplysninger for utvalg 1

Navn (også ved signatur/samtykke) Adresse eller telefonnummer

E-postadresse,

IP-adresse eller annen nettidentifikator

Gps eller andre lokaliseringsdata (elektroniske spor)

Hvordan samler du inn data fra utvalg 1?

Annet

Beskriv

Jeg skal få tilgang til saksnumrene til sakene jeg ønsker å behandle fra domstolsadministrasjonen. Videre vil jeg be om å få tilsendt rettsforliket og tilhørende krav/tilsvar fra hver enkelt jordskifterett.

Grunnlag for å behandle alminnelige kategorier av personopplysninger

Allmenn interesse eller offentlig myndighet (art. 6 nr. 1 bokstav e)

Redegjør for valget av behandlingsgrunnlag

Formålet med datainnsamlingen er å behandle dette i masteroppgaven.

Informasjon for utvalg 1

Informerer du utvalget om behandlingen av opplysningene?

Nei

Begrunn hvorfor du ikke informerer utvalget om behandlingen.

Personopplysningene vil anonymiseres i undersøkelsen. Oppgavens metode baseres på en kvantitativ undersøkelse. Opplysninger og fenomener som fremkommer av datagrunnlaget vil tallfestes og deretter kategoriseres. Dette innebærer at datagrunnlaget vil komme frem i den endelige oppgaven som en helhetlig statistikk. Personopplysninger om hverken enkeltpersoner eller grupper vil komme frem av oppgaven, og er ikke gjenstand for forskning.

Det vil dessuten være et svært omfattende arbeid å informere flere hundre parter på ulike steder i landet, om at deres krav er gjenstand for forskning. Et slikt arbeid med å informere utvalget, kan jeg ikke se at står i forhold til hvor viktig det er å informere utvalget.

Tredjepersoner

Skal du behandle personopplysninger om tredjepersoner?

Nei

Dokumentasjon

Hvordan dokumenteres samtykkene?

Ikke utfyllt

Hvordan kan de registrerte få innsyn, rettet eller slettet opplysninger om seg selv?

Personopplysninger vil ikke fremgå av oppgaven, og vil heller ikke behandles i undersøkelsen på annen måte enn at det følger av datagrunnlaget som behandles. Dermed vil det ikke være et behov for å rette eller slette opplysninger om personer, ettersom slike opplysninger ikke behandles eller fremkommer av undersøkelsen. Det vil ikke være mulig å identifisere personer ved å lese den publiserte oppgaven.

Totalt antall registrerte i prosjektet

100-999

Tillatelser

Skal du innhente følgende godkjenninger eller tillatelser for prosjektet?

Behandling

Hvor behandles opplysningene?

Private enheter

Hvem behandler/har tilgang til opplysningene?

Student (studentprosjekt)

Tilgjengeliggjøres opplysningene utenfor EU/EØS til en tredjestat eller internasjonal organisasjon?

Nei

Sikkerhet

Oppbevares personopplysningene atskilt fra øvrige data (kodenøkkel)?

Ja

Hvilke tekniske og fysiske tiltak sikrer personopplysningene?

Opplysningene anonymiseres

Varighet

Prosjektperiode

03.12.2018 - 17.05.2019

Skal data med personopplysninger oppbevares utover prosjektperioden?

Ja, data med personopplysninger oppbevares til: 06.09.2019

Til hvilket formål skal opplysningene oppbevares?

Etterprøvbarehet

Hvor oppbevares opplysningene?

Internt ved behandlingsansvarlig institusjo

Vil de registrerte kunne identifiseres (direkte eller indirekte) i oppgave/avhandling/øvrige publikasjoner fra prosjektet?

Nei

Tilleggsopplysninger

Oppgaven baseres på kvantitativ metode og vil ikke baseres på kontakt med informanter. Jeg skal forsøke å telle og kategorisere elementer i innhold i rettsforlik og gjøre juridiske betraktninger rundt funnene. Elementene jeg skal analysere er ikke knyttet til personopplysninger. Funnene og analysene av dette vil være av en art som ikke gjør det mulig å identifisere utvalget.

Andre vedlegg

Henvendelse vedrørende datainnsamling i forbindelse med masteroppgave 2019.pdf

Brev.22.nov.pdf

Vedlegg 3. Brev til jordskifterettene ved innsamling av data

Hei,

Våren 2019 skriver jeg masteroppgave i eiendom ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NMBU). Temaet for oppgaven er kreativitet i rettsforlik, hvor jeg vil gjøre en undersøkelse av rettsforlik fra rettsmeklede saker i jordskifteretten. Her vil jeg se på om innholdet i rettsforliket skiller seg fra utgangspunktet i kravet. Eksempelvis fordeling av sakskostnader eller rettsendrende elementer.

I den sammenheng vil jeg be om få tilsendt rettsforlik (rettsboka) med tilhørende krav (kravskjema/begjæring). Vedlagt er en liste med saksnummer for sakene jeg ønsker å få tilsendt.

En gruppe studenter ved Høgskolen på Vestlandet skal også skrive oppgave om rettsforlik. Dette som bacheloroppgave i landmåling- og eiendomsdesign vår 2019. Ettersom vi har behov for samme data til undersøkelsene, samler jeg inn dette også på vegne av disse studentene. Dette er etter samråd med studentene. Mitt meldeskjema til NSD for behandling av personopplysninger, omfatter også deres oppgave.

Hovedveileder for mitt prosjekt er professor Per Kåre Sky, og biveileder jordskiftedommer Solfrid Mykland ved Nord- og Midhordland jordskifterett. Mykland er også biveileder for prosjektet til studentene ved HVL.

Jeg vil be om å få tilsendt dokumentene innen 14.12.2018. For oversendelse, send dokumentene til min mailadresse: hberghei@nmbu.no
Fint om det blir lastet opp som Pdf-dokument. Kontakt meg gjerne på mail eller telefon ved spørsmål, eller idéer til oppgaven.

Vennlig hilsen

Håvard Bergheim
Tlf: 95161307

Vedlegg 4. Brev fra DA i forbindelse med datainnsamling



Saksbehandler: Hilde Wahl Moen
Direkte tif.: 73567134
Dato: 03.01.2019
Saksnr.: 18/1 - 756
Arkivkode: DOMSTOL 049.1
Deres ref.:

Håvard Bergheim

Henvendelse vedrørende datainnsamling i forbindelse med masteroppgave 2019

Det vises til din mail samt tidligere muntlige kontakt i saken. Vi beklager at vi ikke har besvart din henvendelse direkte på et tidligere tidspunkt.

Med utgangspunkt i din henvendelse på telefon sendte Domstoladministrasjonen 14.11.f.å.følgende mail til din veileder Per Kåre Sky og Solfrid Mykland:

« ...
DA vil selvfølgelig bidra så langt som mulig. Vårt bidrag må av praktiske årsaker være begrenset til å skaffe til veie en oversikt over aktuelle saker. Jeg har derfor valgt å sende materialet til dere, slik at dere kan bistå studentene i det videre arbeidet med å velge saker. I vedlagte liste finnes om lag 120 saker (rettsmeklet i 2016 og 2017) knyttet til ulike jordskifteretter. Jordskifterettene er kun angitt med sitt stedsnavn (kontorsted) etter saksnummeret, men jeg legger til grunn at dere har den nødvendige oversikt slik at man finner fram til riktig jordskifterett.

Studentene må selv henvende seg til den enkelte jordskifterett for å få tilgang på aktuelle saksdokumenter.»

Dette til orientering.

Vi ønsker lykke til med skriving av masteroppgaven.

Med hilsen

Solveig Moen
avdelingsdirektør

Hilde Wahl Moen
seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur.

Domstoladministrasjonen Besøksadresse Telefon Organisasjonsnr. E-post
Postboks 5678 Torgarden Dronningensgt. 2 73 56 70 00 984 195 796 postmottak@domstoladministrasjonen.no
7485 Trondheim



Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
Noregs miljø- og biovitenskapelige universitet
Norwegian University of Life Sciences

Postboks 5003
NO-1432 Ås
Norway