

UNIVERSITETET FOR MILJØ- OG BIOVITENSKAP





## Forord

Vi avslutter med denne oppgaven vår studietid ved Universitetet for miljø- og biovitenskap på Ås. Her har vi hatt fem spennende og lærerike år innen Eiendomsfag. Denne oppgaven representerer et semester, og dermed 30 studiepoeng.

Ved valg av tema var det klart for oss begge at det måtte være noe som innebar juss. Vi har begge hatt en stor interesse for den juridiske delen av studiet, og servitutter var tidlig et spennende fenomen. Oppgavens problemstilling falt på plass i samråd med veilederne.

Opp gjennom studiet har det vært fokus på samarbeid. Dette er god trening for det virkelige arbeidsliv. En masteroppgave er en stor og tung oppgave. Det var derfor med spente øyne vi inngikk samarbeidet. Vi har likevel bare hatt positive erfaringer med samarbeidet, og mener dette kan ha vært med å løfte oppgaven.

Vi vil rette en stor takk til veilederne våre Øystein J. Bjerva og Fredrik Holth for inspirerende og faglig nyttige veiledninger. Det rettes også en stor takk til våre informanter, som har møtt oss med en gjestfrihet utenom det vanlige, og som har vært meget hjelpelige både under intervjuene og i etterkant. En takk rettes også til Mari Bjørhei for korrekturlesing. Videre vil vi takke hverandre for godt samarbeid og en hyggelig tid i en ellers så stressende periode.

God lesing!

---

Helén Elisabeth Elvestad og Heidi Udnes

Ås, 13. mai 2013

## Sammendrag

Med denne oppgaven har vi undersøkt hvordan negative servitutter håndteres av forvaltningen. Vi har strukturert oppgaven ut fra tre faser i forvaltningens håndtering av servitutter fra opprettelse til opphør av servituttens: tilblivelse og registrering av servitutter (fase 1), plansystemet og håndtering av servitutter i en planleggingsfase (fase 2), og opphør og endring av negative servitutter (fase 3). Dette representerer de tre fasene i servituttens liv. Se punkt 1.3.4 for mer utførlig beskrivelse av oppgavens oppbygning. Innfallsvinkelen til denne oppgaven er dagens uklare rettspraksis rundt servitutters rettsstilling. Hensikten med oppgaven er å rette søkelys mot problemene rundt dagens praksis. Høyesterett har pendlet mellom ytterpunktene hva gjelder servitutters plass i forhold til ny regulering. I Rt. 2008 s. 362 (Naturbetongdommen) påpekte Høyesterett at en avklaring rundt denne problematikken burde være en lovgiveroppgave. Dansk rett (dansk planlov § 15) ble trukket fram som en alternativ måte å håndtere utfordringene på. I kjølvannet av Høyesteretts uttalelser utarbeidet Miljøverndepartementet et endringsforslag, noe i retning av det danske systemet, som møtte kritikk fra blant annet Justis- og beredskapsdepartementet og Advokatforeningen. På bakgrunn av dette har vi derfor også sett på det danske systemet for håndtering av negative servitutter. Vi har videre gjort en komparativ analyse av Norge og Danmark for å se om håndteringen i Danmark kan bidra til den norske diskusjonen.

For å besvare problemstillingen har vi benyttet kvalitativ metode med casesdesign. Vi har analysert rettspraksis og benyttet casestudier. Vi har benyttet Oslo kommunes forvaltningspraksis som case, og Jammerbugt og Aalborg kommune som case for å undersøke forvaltningens praksis i Danmark. Den praktiske tilnærmingen tar utgangspunkt i intervjuer med de ulike ledd i forvaltningen. Kunnskapen vi gjengir i teoridelen baserer seg på litteratur- og casestudium.

En stor del av denne oppgaven omhandler våre empiriske funn. Vi har funnet at det i Norge er en del problemer knyttet til å kartlegge påtaleberettigede, mye grunnet vanskeligheter med å kartlegge hvilke eiendommer som er rettighetshavere etter en servitutt. I Norge har vi ingen undersøkelsesplikt, hvilket kan være problematisk fordi det fører til at servituttens eksistens ikke nødvendigvis er kjent under utarbeidelsen av reguleringsplan. Det skaper et bedre grunnlag for hensynsvurderingen ved ekspropriasjon om servituttens eksistens er vurdert i planforarbeidene. Videre kan våre funn tyde på at Statens kartverket sitter med en oppfatning av at kommunen er i en særstilling overfor private, ved begjæring om sletting av negative servitutter, fordi de mener saken vil være mer åpenbar når kommunen begjærer sletting.

Miljøverndepartementet ser ikke ut til å i tilfredsstillende grad skille mellom det offentligrettslige og det privatrettslige hva angår negative servitutter. De ser ut til å ha en holdning om at strøksservitutter er å anse som regulering og derfor en form for offentligrettslige. Miljøverndepartementets endringsforslag bygger i stor grad på at det i Naturbetongdommen ble henvist til Danmarks bortfallsparagraf i den danske planloven. Våre funn viser imidlertid at det danske systemet for håndtering av negative servitutter er nokså komplisert. Deler av systemet kullkastes av høyesterettsavgisler jf. uttalelser om at det ikke foreligger innholdsuforenlighet når planen ikke medfører byggeplikt. I Danmark har det vært vanlig å innsette kommunen som påtaleberettiget til en servitutt. Dette resulterer, ved uenighet mellom kommune og rettighetshaver, til at det blir opp til rettighetshaver selv å få avgjort dette spørsmålet ved å bringe saken inn for domstolen for egen regning og risiko. Vi har altså funnet at dansk rett er mer nyansert enn hva som fremgår av Naturbetongdommen og Miljøverndepartementets endringsforslag. Vi er likevel av den oppfatning at det danske systemet er klarere enn det norske, og at det løser en del problemer man i norsk rett ikke finner en løsning på.

## Abstract

In this thesis we have investigated how negative easements, especially area easements, are handled by public administration. An area easement is a negative easement which holds for a larger area, not only for one or a few properties. Area easements are a sort of regulation of an area (often private), for example is a villa clause, which may state that only freestanding homes should be built. Another use of the area easement is to prevent something in an area, for example splitting of property.

We approach this thesis by considering the unclear role of easements in common law. The goal of the thesis is to shed light on the problems connected to today's use of easements. The Supreme Court has flip-flopped between extremities in terms of easements' role in new regulation. In Rt. 2008 s. 362 the Supreme Court pointed out that a clarification of these issues should be a legislative task. Danish law (Danish Planning Act § 15) was highlighted as an alternative way to handle these challenges. In the wake of the Supreme Court's announcement the Ministry of the Environment proposed an amendment, similar to the Danish system, which met with massive criticism from the Ministry of Justice and Public Security and the Bar Association, among others. Based on this we have also investigated the Danish system of handling negative easements. Furthermore, we have conducted a comparative analysis between Norway and Denmark in order to investigate whether the Danish system can be of use in the Norwegian discussion.

A large part of this thesis concerns our empirical findings. We found that there are problems in Norway connected to mapping which parties are entitled to take legal proceedings. This is largely due to difficulties in mapping which properties are rightsholders according to the easement. This problem only exists to a small degree in Denmark. Furthermore, there is no obligation to investigate in Norway, which means that the existence of an easement may be unknown during the preparation of a zoning plan. On the other hand, if the easement were considered in this phase, there would be better grounds for special considerations during expropriation. Our findings also indicate that the Norwegian Mapping and Cadastre Authority considers the municipal administration to be in a special position in regards to private interests when it comes proposing termination of easements. They consider the case to be more obvious if it is the municipal administration who proposes the termination. The Ministry of the Environment does not seem to differentiate sufficiently between public and private law concerns when considering negative easements. Their stance seems to be that area easements should be considered as a form of regulation, and therefore be under the jurisdiction of public

law. The proposition from the Ministry of the Environment is largely based on the Supreme Court's reference to § 15 the Danish Planning Act during Rt. 2008 s. 362. However, we found that the Danish system for handling negative easements is complicated. In short, we have found that Danish law is more nuanced than what appears in Rt. 2008 s. 362 and the proposition put forth by the Ministry of the Environment. We still consider the Danish system to be clearer than the Norwegian, as it alleviates problems that are unsolvable in current Norwegian law.

## Innhold

Forord .....	1
Sammendrag .....	2
Abstract .....	4
Kapittel 1	
1.1 Aktualitet .....	10
1.1.1 Miljøverndepartementets høringsnotat .....	12
1.2 Problemstilling.....	13
1.3 Metode/gjennomføring.....	14
1.3.1 Valg av forskningsdesign .....	14
1.3.2 Reliabilitet og validitet.....	15
1.3.3 Fremgangsmåte.....	16
1.3.4 Oppbygning av oppgaven.....	19
1.4 Definisjoner .....	21
1.4.1 Ekspropriasjon .....	21
1.4.2 PlansystemetDK.....	21
1.4.3 Reguleringsplan .....	21
1.4.4 Servitutt.....	21
1.4.5 Strøksservitutt .....	23
1.4.6 Natur- og miljøklagenævnet.....	23
1.5 Sammendrag av høyesterettsdommer.....	23
1.5.1 Rt.1995, s.904 (Gjensidigedommen).....	24
1.5.2 Rt. 2002, s. 145 (Borteliddommen) .....	26
1.5.3 Rt. 2008, s. 362 (Naturbetongdommen) .....	28
Kapittel 2	
2.1 Innledning.....	31
2.2 Servitutters tilblivelse.....	31
2.2.1 Stiftelsesmåtene.....	31
2.2.2 Hvem er påtaleberettiget.....	32
2.2.3 Deling av den tjenende eiendom .....	33
2.3 Om tinglysingssystemet og registrering av servitutter .....	34
2.4 Tinglysingsmyndighetens registrering av servitutter .....	37
2.4.1 Servitutters synbarhet på grunnboksblad.....	38
2.5 Oppsummering.....	39



## Kapittel 3

3.1 Innledning.....	43
3.2 Plansystemet .....	43
3.2.1 Formålet med planlegging.....	44
3.2.2 Hovedelementer i kommunal planlegging .....	45
3.2.3 Reguleringsplan .....	45
3.2.3.1 Saksbehandlingsregler.....	46
3.2.3.3 Klage .....	47
3.2.3.3 Dispensasjon fra reguleringsplan .....	48
3.2.3.4 Virkninger av reguleringsplan.....	48
3.2.3.5 Forholdet mellom reguleringsplan og negative servitutter .....	49
3.3 Forvaltningens håndtering av negative servitutter ved offentlige vedtak.....	51
3.4 Oppsummering.....	53

## Kapittel 4

4.1 Innledning.....	55
4.2 Opphørsalternativer .....	55
4.2.1 Ekspropriasjon .....	56
4.2.2 Avløsning etter jordskifteloven .....	59
4.2.2.3 Ny jordskiftelov .....	60
4.2.2.2 Skjønn ved jordskifteretten .....	60
4.2.3 Omskipling etter servituttlova §§ 5 og 6 .....	61
4.2.4 Avskipping etter servituttlova § 7 .....	62
4.2.5 Kostnader ved ulike opphørsalternativ .....	63
4.3 Forhåndsbestemt eller frivillig opphør.....	64
4.4 Endrede forhold.....	64
4.5 Tinglysingsmyndighetenes anledning til å slette en servitutt fra grunnboken .....	65
4.5.1 Tinglysingsloven § 32.....	65
4.5.2 Tinglysingsloven § 32a.....	65
4.5.3 Tinglysingsloven § 31.....	65
4.5.4 Tinglysingsloven § 13.....	66
4.5.5 Retting .....	66
4.6 Forvaltningens håndtering ved opphør av negative servitutter .....	67
4.7 Oppsummering.....	77

## Kapittel 5

5.1 Planlovens servituttregler .....	78
5.1.1 Bortfall uten vedtak.....	79
5.1.2 Bortfall etter vedtak .....	80
5.1.3 Hvilke servitutter bortfaller.....	82
5.1.4 Erstatning .....	82
5.1.5 Bortfallstidspunktet.....	82
5.2 Forvaltningens håndtering av servitutter.....	83
5.2.1 Eiendomsrett i Danmark .....	83
5.2.1.1 Forvaltningens holdning til servitutter i planleggingsfasen .....	83
5.2.2 Undersøkelse .....	84
5.2.3 Påtaleberettigete.....	85
5.2.3.1 Kommunen som påtaleberettiget .....	86
5.2.3.2 Kartlegging av påtaleberettigede .....	87
5.2.3.3 Påtaleberettigedes rettigheter .....	87
5.2.4 Tinglysing.....	87
5.2.4.1 Bortfall i medhold av planloven § 18 medfører ikke sletting i tingboken.....	88
5.2.4.2 Tinglysing av lokalplaner .....	89
5.2.5 Planlegging og servituttbortfall etter planloven § 15 .....	89
5.2.6 Ekspropriasjon .....	90
5.2.6.1 Når kan det eksproprieres? .....	91
5.2.6.2 Varsling ved ekspropriasjonsvedtak.....	92
5.2.7 Erstatning .....	92
5.2.7.1 Erstatning for bortfall (ekspropriasjon).....	92
5.2.7.2 Erstatning ved saksbehandlingsfeil .....	93
5.2.8 Landinspektørens rolle .....	94
5.2.9 Byggepress.....	94
5.2.10 Oppsummering.....	94

## Kapittel 6

6.1 Innledning.....	96
6.2 Fase 1- tilblivelse og registrering av servitutter .....	96
6.3 Fase 2- håndtering av servitutter i en planleggingsfase.....	97
6.4 Fase 3- opphør og endring av servitutter .....	99

## Kapittel 7

7.1 Innledning.....	101
7.2 Drøfting.....	101
7.2.1 Fase 1- utfordringer knyttet til servitutters tilblivelse.....	102
7.2.2 Fase 2- utfordringer knyttet til forvaltningens håndtering av servitutter .....	102
7.2.2.1 utfordringer ved kartlegging av negative servitutter .....	103
7.2.3 Fase 3-utfordringer knyttet til opphør av servitutten .....	104
7.2.3.1 Fylkesmannen som opphørsinstitutt.....	104
7.2.3.2 Tinglysingsmyndighetenes adgang til sletting.....	105
7.2.3.3 utfordringer knyttet til Miljøverndepartementets høringsnotat .....	107
7.2.3.4 utfordringer ved det danske bortfallssystemet .....	108

## Kapittel 8

8.1 Forslag til videre arbeid.....	111
Kildehenvisninger .....	112
Vedlegg nr. 1: Brev til fylkesmannen i Oslo og Akershus, datert 27. september 2005 fra Kommunal og regionaldepartementet .....	117
Vedlegg nr. 2: U.2011.2028H .....	125
Vedlegg nr. 3: U 1997B359 (gedvedsaken, omtale av Lars Ramhøj).....	133
Vedlegg nr. 4: U 1997.756 H (skovshoveddommen).....	136
Vedlegg nr. 5: MaD 2007.309.....	144
Vedlegg nr. 6: Mad 2011.2752 NMK .....	150
Vedlegg nr. 7: Sak i Nesodden kommune .....	160
Vedlegg nr.8: Intervjuguide .....	163
Intervjuguide, Danmark.....	163
Intervjuguide, Fylkesmannen .....	164
Intervjuguide, Kartverket .....	165
Intervjuguide, Miljøverndepartementet .....	166
Intervjuguide, Plan- og bygningsetaten .....	167

# Kapittel 1 - Innledning

---

## 1.1 Aktualitet

Det er usikkerhet knyttet til strøksservitutters status i plan- og utbyggingsprosesser.

Høyesterett sier i Rt. 2008 s. 362 (Naturbetongdommen) at dersom det er ønskelig med en avklaring rundt dette, er dette en lovgiveroppgave. Høyesterett viser her til at man har bestemmelser om servituttbortfall i Danmark (planloven § 15) og at lovendringen for *”for eksempel [kan gjøres] i tråd med de danske reglene jeg har gjengitt”* Dette har aktualisert seg gjennom et lovendringsforslag, *”Forslag til endring av lov nr 71 av 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)”* fra Miljøverndepartementet. Det heter i høringsnotatet at det er *”bare i dansk rett at forholdet mellom reguleringsplan og negative servitutter er løst.”* Høringsnotatet legger på mange måter opp til et system som tilsvarende det danske. Miljøverndepartementet legger vekt på at ved å lovregulere forholdet mellom strøksservitutter og reguleringsplaner ville man få større forutsigbarhet, og man ville dempe konfliktnivået og redusere ressursbruken. I 2008 fremmet de derfor et lovendringsforslag til to bestemmelser i plan- og bygningsloven. Forslaget gikk ut på at kommunen gjennom reguleringen skulle kunne tilside sette en negativ servitutt, og at erstatningsspørsmålet ved slikt bortfall skulle avgjøres ved rettslig skjønn. Endringsforslaget ble møtt med kritikk fra blant annet Justis- og beredskapsdepartementet, Advokatforeningen, Servituttforeningen og Fylkesmannen i Oslo og Akershus. Grunnet kritikken ble forslaget lagt på is.

På bakgrunn av at Naturbetongdommen og høringsnotatet fra Miljøverndepartementet begge referer til det danske systemet for håndtering av negative servitutter, vil vi derfor også se på Danmark for å se om det danske systemet kan løse de problemer vi har i Norge.

I Norge er det i dag slik at planlegging som sådan ikke trenger å ta stilling til privatrettslige forhold. I følge Rettsdatas norske lovkommentar til plan- og bygningsloven (note 628) inngår servitutter (se definisjon under punkt 1.5.4) blant privatrettslige forhold. Planlegging trenger ikke ta hensyn til eiendomsgrenser, underliggende tvister mellom parter osv. Dette er basert på planmyndighetens frihet til å drive planlegging. Plan- og bygningslovens § 21-6 sier at bygningsmyndighetene ikke skal ta stilling til privatrettslige forhold ved behandling av byggesøknader. § 21-6 ligger riktignok i byggesaksdelen, men man kan si den er tuftet på et generelt forvaltningsrettslig prinsipp som sier at privatrettslige forhold er planmyndighetene

uvedkomne. Planmyndighetene tar altså ikke hensyn til privatrettslige forhold i planbehandlingen. Når en reguleringsplan foreligger, fastsetter den lovlig fremtidig arealbruk for området, jf. plan- og bygningsloven § 12-4. Der hvor det hviler negative servitutter på eiendommer som er omfattet av reguleringsplanen kan det være at disse sammenfaller, men ofte vil servituttens innhold komme i konflikt med den utnyttelsen planen fastsetter. Dermed vil servitutten i realiteten føre til et byggeforbud på disse eiendommene (Falkanger og Falkanger, 2007).

Negative servitutter hadde tidligere som hensikt å styre bebyggelsen på linje med dagens reguleringsplaner, for eksempel med henhold til type bygninger (villamessig), bruksformål eller å påhefte delingsforbud. Det har vært ulik praksis for hvordan man skal håndtere situasjoner hvor det blir utarbeidet reguleringsplaner som er i strid med negative servitutter som hviler på eiendommer i det aktuelle området. Rettspraksisen er svært uklar og pendler mellom ytterpunkter hva gjelder om servitutten skal bortfalle eller ikke. I Gjensidigedommen la Høyesterett til grunn at servituttene måtte anses bortfalt på bakgrunn av utviklingen i det strøket der bygget lå. I Naturbetongdommen, Rt. 2008 s. 362, kom derimot Høyesterett til at villaklausulen ikke var bortfalt selv om reguleringsplanen kom i konflikt med servituttbestemmelsene.

Vi kommer tilbake til Gjensidigedommen og Naturbetongdommen senere i kapittelet, under punkt 1.6.

Ved tvist om privatrettslige forhold er det altså de enkelte rettighetshavere som må forfølge sine rettigheter og det er domstolens oppgave å avgjøre eventuelle tvister. Loven klargjør i § 21-6 tredje punktum, at en eventuell tillatelse ikke innebærer noen avgjørelse av privatrettslige forhold (Stavang, 2011). En tillatelse fra kommunen vil altså kun gjelde tiltaket etter plan- og bygningsloven, og innebærer således ingen avgjørelse av hvorvidt tiltaket vil være i strid med private rettigheter.

Servitutter er privatrettslige avtaler, som skal overholdes på linje med andre avtaler. I Naturbetongdommen måtte rettighetshaver etter en villaklausul gå veien helt til Høyesterett for å vinne frem med retten sin.

Samfunnsmessige hensyn taler for at fremtidig utbygging skjer i form av fortetting rundt kollektivknutepunkter. I ”Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging” (Miljøverndepartementet, 2011a), står det blant annet:

*”by- og tettstedskommuner vektlegger fortetting og transformasjon i sentrum og rundt kollektivknutepunkter og bidrar til å forhindre byspredning. Fortetting og omforming skjer med kvalitet og uten at det forringer omgivelsene eller fører til økt forurensning”*

Vi har gjennom rettspraksis og plansaker til behandling i kommunen sett at det i Oslo hviler strøksservitutter på områder som Nordstrand, Lysaker og Vinderen, som alle er blant aktuelle utbyggingsområder for fremtiden. Med dagens mangelfulle system for håndtering av negative servitutter vil utbygging i disse områdene kunne by på store utfordringer.

### **1.1.1 Miljøverndepartementets høringsnotat**

I november 2008 sendte Miljøverndepartementet ut ”Forslag til endring av lov nr 71 av 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)” på høring.

Departementet foreslo her to endringer i plan- og bygningsloven. Det ene forslaget gikk ut på at kommunestyret skulle kunne vedta reguleringsbestemmelse i forbindelse med utarbeidelse av en konkret reguleringsplan, at strøksservitutter og eventuelt andre utrykkelig angitte negative servitutter skulle oppheves dersom de var til hinder for gjennomføring av den arealutnyttelse som var fastlagt i planen. Kommunen skulle kunne gi slike bestemmelser både i forbindelse med vedtakelse av nye planer og til eldre planer som planendring.

Det andre endringsforslaget følger av dette og innebærer en regel om hvordan erstatningskrav skal behandles. Det er foreslått at slike krav skal rettes mot den som forestår gjennomføring av tiltaket etter den nye planen (eksempelvis en utbygger), og at kravet blir avgjort ved rettslig skjønn.

Lovforslaget peker på uenigheter i forhold til håndtering av negative servitutter i både juridisk teori og i rettspraksis. Det vises til flere Høyesterettsavgjørelser, deriblant Rt.1995, s.904 (Gjensidigedommen), Rt. 2002, s. 145 (Borteliddommen) og Rt. 2002, s. 145 (Naturbetongdommen), hvor resultatene har gått i høyst forskjellige retninger. Videre vises det til at flertallet i Naturbetongdommen uttalte at dersom det anses ønskelig med en generell ordning om at strøksservitutter skal vike for reguleringsplaner, bør dette være en lovgiveroppgave.

Stortingets energi- og miljøkomité uttaler i et brev av 6.mai 2008 blant annet at ” *Slike servitutter kan legge store restriksjoner for utbygging av en eiendom*” og at ” *servituttene fratar i realiteten også kommunestyret reguleringsmyndigheten for store deler av Oslo*”.

Videre i brevet vises det til at det for utbyggere er knyttet stor usikkerhet til servitutter i forbindelse med utbygging. Det er ofte vanskelig og tidkrevende å kartlegge servituttene, og de kommer ofte først opp under en rettslig tvist. Det er også usikkert hva slags virkning de vil ha på et utbyggingsprosjekt selv der de er kjent på forhånd.

Departementet viser så til dansk planlov § 15, etter følgende uttalelse: ”*Etter det departementet kan se er det bare i dansk rett at forholdet mellom reguleringsplan og negative servitutter er løst.*”

På bakgrunn av den nevnte argumentasjonen kom Miljøverndepartementet derfor til at den rettslige uklarheten som nå foreligger rundt negative servitutter bør finne sin løsning gjennom lov.

## **1.2 Problemstilling**

På bakgrunn av det som er beskrevet ovenfor ønsker vi å undersøke hvordan forvaltningen behandler strøksservitutter ved vedtak av privatinitierte reguleringsplaner. Vi har valgt å se utekukkende på planprosessen og behandler derfor ikke tiltak etter byggesaksdelen i plan- og bygningsloven. Underinndelingen og spørsmålene nedenfor er ment som momenter til undersøkelse og videre drøfting.

### **1. Hvordan håndteres negative servitutter av det offentlige?**

-ved etablering og registrering

-ved behandling og gjennomføring av reguleringsplaner

-ved opphør

### **2. Hvordan er systemet for håndtering av negative servitutter i Danmark?**

### **3. Kan håndteringen i Danmark bidra til den norske diskusjonen?**

-hvilke likheter og ulikheter har de to systemene?

-hvilke styrker og svakheter har de to systemene

Vi ønsker å bidra til debatten og aktualiteten rundt temaet håndtering av negative servitutter.

## 1.3 Metode/gjennomføring

Vi skal i det følgende gjøre rede for vårt valg av forskningsdesign, hvordan vi vurderer kvaliteten på våre undersøkelser og hvordan vi har gått frem i arbeidet med oppgaven. Videre viser vi hvordan oppgaven er bygget opp.

### 1.3.1 Valg av forskningsdesign

Ved valg av forskningsdesign er det viktig å ta stilling til hvem og hva som skal undersøkes, og hvordan undersøkelsen skal gjennomføres. Vi har valgt å bruke kvalitativ metode med casedesign. Vi har avgrenset oppgaven mot en studie av håndteringen gjort av den enkelte kommunen som sådan.

Caseundersøkelser kan brukes i undersøkelser som er eksplorative, beskrivende, forklarende, forstående og vurderende. Vi vil undersøke hva som er dagens praksis og holdninger (beskrive), hvilke årsaker og konsekvenser som ligger til grunn (forklare) og hvilke regler, hendelser, holdninger osv. som former dagens tilstand (forstå). Ut ifra dette mener vi at casedesign er egnet for vår oppgave. Vi ønsker å studere dagens praksis i Oslo kommune som hovedcase, og sammenligner med tilsvarende praksis Danmark.

All forskning har til hensikt å kunne trekke slutninger utover de umiddelbare opplysningene som samles inn. I hvor stor grad en undersøkelse kan generaliseres dreier seg blant annet om hvorvidt man lykkes i å etablere beskrivelser, begreper, fortolkninger og forklaringer som er nyttige i andre sammenhenger (Johannesen et al., 2009).

Målet vårt er å beskrive, forstå og forklare dagens praksis og da vil kvalitative datainnhentingsteknikker som dybdeintervju være godt egnet.

Case-studier er en egnet metode for vårt forskningsspørsmål, fordi vi skal undersøke hvordan strøksservitutter håndteres der de kan bli et hinder for gjennomføring av plan. Ved ”Hvordan- og hvorfor spørsmål” kan det være riktig å bruke case-studier ifølge Robert Yin (2009).

I tillegg til å studere teori, dokumenter og rettspraksis rundt vårt tema, vil vi undersøke flere case for å komme dypere inn i realiteten. Case-studier har vært kritisert for ikke å kunne generaliseres siden alle case er forskjellig fra hverandre (Yin, 2009). Yin viser til at vitenskapelige fakta ofte ikke bygger på enkelte eksperimenter, men at de vanligvis er basert på flere sett av eksperimenter som har ført til samme resultat under forskjellige forhold. På samme måte mener han at man kan generalisere teori ut fra å undersøke flere case. Man kan altså hente ut en analyserende generalisering fra case-studiene, men ikke en statistisk



generalisering. I vår forskning er vi ikke ute etter å finne statistikk. Vi vil forsøke å understøtte teorien eller utvikle teori rundt vår problemstilling.

I case-arbeid er intervju en viktig del av arbeidet.

### **1.3.2 Reliabilitet og validitet**

Ved forskningsprosjekter er det av vesentlig betydning at man vurderer kvaliteten på sine undersøkelser. Dette gjøres ved hjelp reliabilitet og validitet, som er de to viktigste metodene for testing av datakvalitet.

Reliabilitet knytter seg til undersøkelsens data, og hensikten er å vurdere dataenes pålitelighet. Validitet dreier seg om hvor godt eller relevant data representerer det fenomen vi ønsker å undersøke (Johannesen et al., 2009).

Det kan være vanskelig å teste reliabiliteten når man benytter seg av en kvalitativ metode som intervju, fordi det gjerne er samtalen som styrer hva slags data man samler inn. Innenfor kvalitativ forskning er det et krav om etterprøvbarehet (Askheim og Grennes, 2008). Det vil si at andre skal kunne foreta den samme forskningen i ettertid med tilnærmet likt resultat. Dersom dette kravet fylles vil reliabiliteten styrkes (Johannesen et al., 2009). Ved at vi underveis i oppgaven angir fremgangsmåten på en detaljert måte åpner vi for muligheten til etterprøving og dette styrker påliteligheten.

Av rettspraksis har vi tatt for oss de mest relevante avgjørelsene, altså de avgjørelser vi mener er viktige og sentrale for å belyse problemstillingen vår. Ved studier av forarbeider, høringsnotater og høyesterettsdommer gir ikke begrepene validitet og reliabilitet særlig mening. På den delen av studiet som gjelder forarbeidene, rettspraksis osv, er disse begrepene derfor ikke relevante. For den delen av studiet som omhandler intervjuer er det imidlertid relevant.

Intervjuobjektet kan farge intervjuet, enten uvitende eller for å fremstå som beder enn han er. Derfor bruker man metodetriangulering, altså at man benytter seg av forskjellige kilder for å samle inn og analysere data (Johannesen et al., 2010). Vi har ikke bare basert oss på intervjuer, men også brukt andre metoder som å studere rettspraksis og litteraturstudium. Dette burde gi god reliabilitet.

Felles oppfatninger av hva et materiale forteller oss, såkalt intersubjektivitet, bidrar til å styrke både validiteten og reliabiliteten. Det kan derfor være en god løsning å la flere personer

arbeide med analyse av et gitt datamateriale (Askheim og Grennes, 2008). Her har antagelig vi som er to hatt en fordel ved at vi begge har analysert det innhentede datamaterialet. Under bearbeidelsen av det innsamlede materialet har vi forsøkt å forholde oss nøytrale til meninger og årsakssammenhenger, og unngå forutinntatte holdninger.

Validitet kan deles opp i intern og ekstern validitet. Intern validitet henspeiler seg på resultatenes troverdighet, mens ekstern validitet refererer til resultatenes overførbarhet (Johannesen et al., 2010). Intern validitet er altså om to nye forskere som hadde gjort akkurat det samme som oss hadde kommet til det samme resultatet. Vi er to som jobber sammen, vi har intervjuet flere, vi har sett på flere case og vi har vært grundige i våre undersøkelser. Dette tilsier at den interne validiteten bør være god. Ekstern validitet går ut på om vi hadde kommet til samme resultat som vi har gjort i Oslo kommune om vi hadde undersøkt en rekke andre kommuner. Vi kan ikke se bort fra at det her kan være lokale variasjoner. På den annen side har vi intervjuet Miljøverndepartementet og Fylkesmannen, som man må tro har ganske god generell oversikt over dagens tilstand. Plan- og bygningsloven § 21-6 sier at kommunene ikke trenger å ta stilling til privatrettslige forhold. Denne bestemmelse gjelder for alle kommuner i landet. På bakgrunn av dette er det derfor grunn til å tro at forskjellene ikke nødvendigvis vil være så store fra kommune til kommune.

Validiteten kan også styrkes ved å vise materialet som er kommet ut av intervjuet til den som er intervjuet, slik at de kan påpeke eventuelle misforståelser (Johannesen et al., 2010). Der vi har vært usikre på om vi har forstått våre informanter rett, har vi bedt dem bekrefte eller avkrefte våre utsagn. På denne måten kunne informantene våre selv være med på å utføre kontroll av påliteligheten. Dette har vært til stor hjelp under oppgaven, og det har gitt oss en bedre forståelse av det innhentede materialet.

### **1.3.3 Fremgangsmåte**

Den teoretiske delen er basert på et litteraturstudium, hvor vi har gått gjennom litteratur vi mener har relevans for vårt tema. Vi har anvendt lovkommentarer, lovforarbeider, rettspraksis, publiserte artikler, og forskjellige fagbøker om emnet. Dette vil fremgå av kildehenvisningene.

Den praktiske tilnærmingen tar utgangspunkt i intervjuer med de ulike ledd i forvaltningen. Vi har også sett på noen case for å undersøke hvordan forvaltning har optrådt. Casene blir presentert som Furulundsveien 6 (punkt 3.2.3.5 og 4.6), Bjørnveien 109 (punkt 3.3) og Nesoddensaken (punkt 7.2).

I følge Steinar Kvale (1997) har den kvalitative intervjuundersøkelsen syv stadier: Tematisering, planlegging, intervjuing, transkribering, analysering, verifisering og rapportering. Vi har benyttet denne boken som et hjelpeverktøy ved utarbeidelsen av våre kvalitative intervjuundersøkelser. Våre intervjuguider ligger ved oppgaven under vedlegg nr.8. Vi bruker de ovennevnte stadier til å vise fremgangsmåten og gjennomføringen for våre intervjuer.

**Tematisering:** Før intervjuarbeidet startet formulerte vi formålet med undersøkelsen og beskrev hvordan vi oppfattet emnet som skulle undersøkes. Ut ifra dette forsøkte vi å forfatte spørsmål som i størst mulig grad kunne svare på problemstillingen.

**Planlegging:** Vi planla studien og tok hensyn til alle syv stadier før vi startet intervjuarbeidet. Det var viktig å planlegge med henblikk på å innhente den ønskede kunnskap. Vi tenkte gjennom hvem vi ønsket å intervju og når intervjuene skulle finne sted. Vi var klar over at det fantes en mulighet for at enkelte kanskje ikke ønsket eller hadde tid til å snakke med oss. Vi sendte ut en e-post hvor vi redegjorde for hvem vi var, hva vi ønsket svar på og hvorfor, for å gi dem en mulighet til å forberede seg, slik at vi kunne få svar på det vi ønsket å finne ut av.

**Intervjuet:** Vi ønsket å benytte oss av dybdeintervjuer, fordi slike intervjuer gir informanten anledning til å påvirke samtalen. Moderator kan i stor grad følge opp utsagn ved eksempelvis å be informanten utdype nærmere. Slik får man fjernet tvil om hva informanten egentlig mener og man slipper tilfeldig tolkning. Informanten får moderators fulle oppmerksomhet, hvilket skaper motivasjon for å delta aktivt i intervjuet. Dybdeintervju skaper en form for nærhet mellom informant og moderator som åpner for at informanten avdekker mer sensitiv informasjon. En ulempe ved dybdeintervju er at informanten kan bli påvirket av moderator. Dette var vi oppmerksomme på, og vi forsøkte å ikke stille ledende spørsmål. Intervju som metode har også den svakhet at det er vanskelig å styre hva slags informasjon som kommer frem under et intervju. Intervjuer og informant kan ha ulik oppfatning av hva som er viktig informasjon. Ved å tilpasse spørsmålene til den enkelte intervjusituasjonen forsøkte vi å fange opp informantenes oppfatninger og erfaringer rundt saken. Ved å la informantene være med på å bestemme hva som skulle diskuteres i intervjuet, åpnet vi for muligheten til å få relevant informasjon utover det vi i utgangspunktet hadde til hensikt å spørre om. Vi forsøkte også å skape en atmosfære som skulle bidra til at informanten følte seg trygg og komfortabel. Vi begynte med å stille enkle, upersonlige spørsmål og kom med de mer inngående spørsmålene

etterhvert, for å oppnå at informanten følte seg komfortabel nok til å gi oss den informasjonen vi ønsket. Vi benyttet oss av en intervjuguide når vi utførte intervjuene. Vi benyttet en semi-strukturert intervjuguide for å forhindre at intervjuene skulle bli så strukturerte at vi ikke fanget opp eller misforstod fenomener som var viktige for informanten. Vi benyttet båndopptaker for å være sikre på å få med oss alt som ble sagt. Dette informerte vi om før intervjuene startet. Styrken ved den valgte intervjumetoden er at man får tak i menneskers kunnskap, forståelser og erfaringer. Det vil alltid være informasjon som ikke kommer frem av sakspapirer og annen offentlig informasjon, og slike intervjuer åpner for muligheten for å avdekke ting underveis i prosessen, som man på forhånd ikke var klar over.

**Transkribering:** Vi klargjorde intervjumaterialet for analyse, ved å transkribere fra muntlig tale til skriftlig tekst. Når man transkriberer er det viktig at man skriver ned nøyaktig hva som ble sagt, ord for ord.

**Analysering:** Ved analysering er det av avgjørende betydning at man får fram hva informanten faktisk mente. Det var viktig å ikke henfalle til fristelsen av å tolke i favør av oppgaven. Der det var usikkert hvordan en informants utsagn skulle tolkes, diskuterte vi oss i mellom. Vi lot også informantene ta del i analyseringen for å få et så riktig resultat som mulig. Da vi hadde analysert og tolket det ferdige intervjuet, ga vi informantene mulighet til å kommentere våre tolkninger, samt utdype sine egne opprinnelige uttalelser der vi var usikre. Oppbyggingen av de forskjellige intervjuene har vært noenlunde lik, for å lette arbeidet med analyseringen. Analysering er et omfattende og tidkrevende arbeid og dette tok vi med i vurderingen av hvor mange vi skulle intervju.

**Verifisering:** Det er viktig å undersøke intervjufunnenes reliabilitet og validitet. Funnene må være etterprøvbare og kildehenvisningene må være tilfredsstillende. Dette har vi forsøkt å etterstrebe.

**Rapportering:** Undersøkelsesfunnene og metodebruken har vi forsøkt å formidle i en form som overholder vitenskapelige kriterier og som tar hensyn til undersøkelsens etiske sider.

Det viste seg også å være vanskelig å finne fram til enkelte dokumenter i Plan- og bygningsetatens databaser. Vi tok nok ikke det faktum at alle vi ønsket å intervju ikke nødvendigvis var villige til å snakke med oss, med i betraktningen. Vi tok heller ikke høyde for hvor lang tid det kunne ta å få intervjuer med de forskjellige ledd i forvaltningen. Dette gjorde at perioden med innsamling av data ble svært lang.

Datamaterialet vårt er for lite til at vi kan generalisere og si noe generelt om hvordan håndtering av strøksservitutter foregår i Norge. Vi har kun intervjuet én norsk kommune og vi kan derfor ikke trekke noen generell konklusjon om at våre funn her vil gjelde tilsvarende i andre norske kommuner. Ut ifra de begrensninger som følger av tiden vi hadde til rådighet var heller ikke dette hensikten. Hensikten er mer å påpeke at det i praksis er forbundet usikkerhet og problemer til håndteringen av negative servitutter. Oslo kommunes praksis er ment som et case for å belyse hva lovteksten inneholder av regler for håndteringen, hvordan disse etterleves og hvilke holdninger forvaltningen har.

Ved vurderingen av hvilken kommune vi skulle velge, var Oslo kommune et naturlig og praktisk valg. Reiseveien til Oslo fra våre hjemsteder er kort, kommunen er under sterkt utbyggingspress og har hatt erfaring med håndtering av strøksservitutter. Oslo kommunes praksis er ment som et case for å belyse hva lovteksten inneholder av regler for håndteringen, hvordan disse etterleves og hvilke holdninger forvaltningen har.

Vi har intervjuet Plan- og bygningsetaten, Fylkesmannen i Oslo og Akershus og Miljøverndepartementet.

Videre har vi vært i Danmark, hvor vi intervjuet flere professorer med stor kompetanse innen vårt tema og også en dansk kommune, Jammerbugt. Vi har også lange korrespondanser med Aalborg kommune.

#### **1.3.4 Oppbygning av oppgaven**

Oppgaven består av åtte kapitler. Vi har valgt å fremstille teorien og empirien som omhandler de samme temaene under de samme kapitlene. Dette har vi gjort fordi vi mener at det kan vise *hvorfor* forvaltningen handler slik de gjør og det vil gjøre det lettere å se hva de eventuelt burde gjøre annerledes. Vi håper det vil hjelpe til med å gjøre det lettere å knytte teorien og empirien sammen for leseren.

Videre har vi forsøkt å ta for oss temaene som skal belyses, trinnvis og etter en tenkt tidslinje. Vi har bygget opp oppgaven etter tre faser i forvaltningens håndtering av servitutter fra opprettelse til opphør av servituttene. Vi har et ønske om at denne inndelingen skal være med å gjøre fremstillingen ryddig.

Kapittel 1 gir en innføring i oppgavens tema og aktualitet. Det er også her vi fremstiller vår problemstilling, med underproblemstillinger. Videre vil vi redegjøre for hvordan vi har

arbeidet med oppgaven og hvilken metode vi har benyttet, samt hvordan vi har jobbet med intervjuene.

I kapittel 2, 3 og 4 tar vi for oss det som skal belyse oppgavens hovedproblemstilling. Det er disse kapitlene som fremstiller de tre fasene i servituttens ”liv”.

Kapittel 2 omhandler servitutters tilblivelse og hvordan disse registreres i tinglysingssystemet. Vi ser på tinglysingssystemet og hvem som vil være påtaleberettiget etter en negativ servitutt.

Planarbeidet er tema i kapittel 3, hvor vi kort tar for oss hvordan plansystemet er bygget opp og hvilke rettsvirkninger som følger av dette. I dette kapitlet er vi opptatt av hvordan forvaltningen skal håndtere, og hvordan de faktisk håndterer, servituttene i planprosessen.

Etter å ha gjennomgått forvaltningspraksis *før* vedtagelse av plan, kommer vi i kapittel 4 over til forvaltningspraksis *etter* vedtagelse av plan. Vi vil her ta for oss hvilke endrings- og opphørsmuligheter forvaltningen har til rådighet for å gjennomføre en reguleringsplan.

Videre har vi i kapittel 5 undersøkt hvordan forvaltningen i Danmark håndterer servitutter i en planprosess og ved gjennomføring av plan. Vi ønsket å studere forvaltningspraksis i Danmark som følge av at Miljøverndepartementet, på bakgrunn av en høyesterettsdom fra 2008 (Rt. 2008, s. 362, Naturbetongdommen) som ga uttrykk for at lovgivningen i Danmark har virkemidler som gjør at servitutter ikke ville være til hinder for gjennomføring av plan.

Kapittel 5 inneholder en innføring i den danske planlovens servituttregler, om bortfall og erstatning ved bortfall. Etter innhenting av informasjon ved empirisk undersøkelse har vi også forsøkt å gjengi den danske forvaltningens praksis ved undersøkelse av servituttforhold og rundt håndtering av servitutter, både i en planprosess og for gjennomføring av planen.

For å se om Norge kunne ha fordel av å endre dagens praksis i retning av dansk praksis, har vi gjort en komparativ analyse i kapittel 6. Her vil vi påpeke likheter og ulikheter i det norske og danske systemet.

Videre, i kapittel 7, vil vi foreta en drøfting av de funnene som fremgår av våre undersøkelser. Vi vil drøfte styrker og svakheter i de to forvaltningssystemene. I tillegg vil vi drøfte om det kunne være aktuelt å innlemme regler fra det danske lovverket inn i det norske.

Til slutt, i kapittel 8, gir vi uttrykk for våre refleksjoner omkring forslag til videre arbeid.

## 1.4 Definisjoner

Vi har valgt å definere enkelte begreper som vi kommer inn på i oppgaven. Vi har valgt ut de begrepene som i størst grad går igjen gjennom oppgaven. Dette er begreper som vi anser som viktige og derfor nødvendig å definere.

### 1.4.1 Ekspropriasjon

Ekspropriasjon er tvungen avståelse av eiendomsrett eller andre formuesrettigheter mot full erstatning. Definisjonen på ekspropriasjon finner vi i oreigningslova § 1 som sier at ”Oreigningsinngrep er det etter denne lova når egedomsretten til fast egedom eller til bygning eller anna som har fast tilknytning til slik egedom, vert teken med tvang, eller når bruksrett, servitutt eller annan rett til, i eller over fast egedom vert teken, brigda, overført eller avløyst med tvang, såleis og forbod mot å nytta egedomen på ein viss måte.”

### 1.4.2 PlansystemetDK

Siden 15. september 2006 har alle nye planer og planforslag skullet innlemmes i PlansystemDK etter reglene i Planloven. PlansystemetDK er et digitalt planregister hvor alle planer i Danmark i dag må registerers. PlansystemetDK sikrer at plandata standardiseres og stilles til rådighet for alle – herunder også for andre systemer (saksbehandlersystemer, mm.). Hovedmålene med PlansystemetDK er å skape en enkel tilgang for alle til kommunenes planer, og å skape en enkel måte for kommunene å innmelde planer til staten.

### 1.4.3 Reguleringsplan

Plan- og bygningsloven § 12-1 definerer innholdet i en reguleringsplan. Her heter det: ”Reguleringsplan er et arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser.” En reguleringsplan er altså en plan, bestående av et kart med tilhørende bestemmelser og planbeskrivelse, som fastsetter fremtidig lovlig, arealbruk og bebyggelse innenfor et nærmere avgrenset område. Hvilke formål et areal kan reguleres til, og hvilke bestemmelser som kan knyttes til planen, er fastlagt i plan- og bygningsloven.

### 1.4.4 Servitutt

Ordet servitutt er hentet fra den romerretten. Servitutt (lt. servitus - av servire, ”tjene” eller ”trælle”) var der ment som en samlebetegnelse for de forskjellige slags eiendomsheftelser som de gamle lovene (jus civile) godkjente. Det kunne eksempelvis være rett til særskilt type utnytting eller forbud mot enkelte utnyttingsmåter på fremmed eiendom. I dansk og norsk

teori ble begrepet servitutt tatt opp fra tysk-romersk rettsteori på 16-1700 tallet. I den første tiden hadde det en svært vid betydning.

Sivillovbokutvalget gjengir Nørregaards definisjon av servitutt: *"Servitus er en Ret i en Andens Ting, i Følge hvilken enhver Tingens Eier er pliktig i denne sin Ting enten at taale Noget, eller ikke at gjøre Noget, eller og, fordi han er Eier af Tingen, at foretage Noget, for en anden Tings eller Persons Nyttens Skyld"*

Med servitutt menes i dag partiell rett til bruk av – eller rett til å bevare en tilstand på – annet areal enn ens eget (Stavang, 2011), slik som rett til veg eller rett til å nekte annet enn villabebyggelse. Servitutter er reelle eller personlige, og kan innebære en positiv eller negativ rettighet. For den eiendom rettigheten hviler på utgjør servitutten en heftelse. Hvis rettighetshaveren er en person, omtales vedkommende gjerne som servitutthaveren. Hører rettigheten til en fast eiendom, kalles denne gjerne den herskende eiendom. Eiendommen servitutten hefter på betegnes som den tjenende eiendom. Servitutter er regulert av ” Lov om særlege råderettar over framand eigedom” (servituttlova).

En servitutt er i servituttlova § 1 definert som ”*særrettar over framand fast eigedom til einiskilde slag bruk eller anna utnyttingsrådvælde eller til å forby einiskilde slag verksemd , bruk eller tilstand*”. Særrett står i motsetning til allemannsrett og henspeiler på at retten tilkommer en bestemt person eller en bestemt eiendom, alternativt en større, men avgrenset og identifiserbar personkrets.

En negativ servitutt er en bestemmelse om fast eiendom og forbyr eller innskrenker eiers faktiske rådighet over fast eiendom. Den legger bånd på den tjenende eiendommen (Falkanger og Falkanger, 2007). Grunneier får altså sin rådighet over eiendommen innskrenket gjennom forbud og poenget er at forbudene kommer en eller flere rettighetshavere til gode som en negativ servitutt. Slike servitutter er typisk byggeservitutter, utsiktsservitutter og servitutter med forbud mot visse former for virksomhet (Falkanger og Falkanger, 2007). Det som kjennetegner alle disse servituttene, er at det er tale om heftelse på (en tjenende) fast eiendom.

Servitutter kan gjøres gjeldende mot enhver, og ikke bare mot bestemte forpliktete. Rettighetene og pliktene etter servituttene opprettholdes selv om eierposisjoner og servituttposisjoner overdras og servitutter er ikke gjenstand for foreldelse. Servituttene er på denne måten en form for privat planlegging av hvordan fast eiendom skal utnyttes , som har stor varighet (Stavang, 2011).



### 1.4.5 Strøksservitutt

Negative servitutter deles i strøksservitutter og andre negative servitutter. Det er en etablert oppfatning at det finnes ulike negative servitutter, og det gir seg også utslag i Miljøverndepartementets høringsnotat og også i den danske lovgivningen, som begge snakker om strøksservitutter og andre negative servitutter. Det er altså helt klart at det eksisterer et skille. Det er imidlertid noe usikkert nøyaktig hvor dette skillet går. Vi har ikke funnet noen legaldefinisjon på strøksservitutter i litteraturen, vi legger derfor til grunn følgende definisjon:

En strøksservitutt er en negativ servitutt som gjelder for et større område, et strøk, og ikke bare for en eller noen ytterst få eiendommer. Strøksservituttene gjelder som en form for regulering av et område, ofte i form av privatrettslige avtaler. Med strøksservitutter tar man sikte på å gi bestemmelser for bebyggelsen i et område (villaklausul) eller forby en viss utnyttelse, eksempelvis konkurranseklausuler eller delingsforbud. Historisk sett ble strøksservitutter blant annet benyttet når grunneiere utparsellerte tomteområder.

### 1.4.6 Natur- og miljøklagenævnet

Natur- og miljøklagenævnet er en nemd i Danmark som har til oppgave ta hensyn til borgernes og virksomhetenes rettssikkerhet og treffe korrekte avgjørelser på en hurtig og effektiv måte. Nemda er sentral klageinstans for natur-, plan- og miljøområdet. De etterprøver hvordan lover og regler virker i praksis. (Natur- og Miljøklagenævnet)

## 1.5 Sammendrag av høyesterettsdommer

Vi har valgt ut tre saker fra rettspraksis. Rt.1995, s. 904 (Gjensidigedommen), Rt. 2002, s. 145 (Borteliddommen) og Rt. 2008, s. 362 (Naturbetongdommen). Vi har valgt disse sakene av flere grunner. Først og fremst belyser de det vi ønsker å ta for oss i oppgaven, nemlig problematikken og uklarheten rundt håndtering av negative servitutter. Dette de også de siste avgjørelsene, hvilket gjør dem høyst aktuelle. Videre indikerer de godt hvordan Høyesterett ser ut til å ha skiftet syn på hvorledes negative servitutter står seg i konflikt med reguleringsplan. Disse dommene belyser at det fortsatt er uklart hvordan servitutter skal håndteres.

Problemene knyttet til servituttene er ikke løst ved rettspraksis, det er fortsatt et tolkningsspørsmål i hver enkelt sak, og det vil fortsatt være usikkert for rettighetshaver og utbygger hvordan retten stiller seg til servitutter videre.

### 1.5.1 Rt.1995, s.904 (Gjensidigedommen)



Figur 1: flyfoto over Lysaker. Gjensidigebygget er markert gult. Vi ser at motorveien "deler" eiendommen fra villaområdet i nord. Kilde: Seeiendom.no

Saken gjaldt spørsmål om en gjennomført utbygging av en eiendom på Lysaker i Oslo var i strid med negative servitutter påheftet eiendommen, og i så fall om rettighetshaverne kunne ha et erstatningskrav. Høyesterett kom til at servituttene, slik de måtte fortolkes, ikke hindret utbyggingen. De måtte også anses bortfalt på grunn av utviklingen i det strøket der bygget ligger.

Parter i denne saken var Oslo kommune mot en rekke naboer.

Gjensidige Forsikring fikk den 28. november 1989 tillatelse til å oppføre et kontorbygg i henhold til en reguleringsplan for området, vedtatt av Oslo bystyre den 31. august 1988.

Ut fra forpliktelser innlemmet i en kontrakt med Aker vedtok Oslo bystyre den 28. mars 1990, i medhold av plan- og bygningsloven § 35 nr 1, å ekspropriere rettigheter etter negative servitutter påheftet eiendommene, *"i den grad servituttene kan være til hinder for utbygging i samsvar med reguleringsplan ---"*. Vedtaket gjaldt servitutter med noe ulikt innhold, blant annet forbud mot oppføring av *"nogen Fabrik, eller industrielt Anlæg"* eller *"bedrift, der enten ved støi eller stank kan forulempe nabolaget"*. Det var også forbud mot *"forlystelses- eller utskjækningssteder eller arbeiderboliger"*. Servituttene var påheftet i tidsrommet 1890-1917 av daværende eier, dr. C. Rustad.

Skjønn til fastsettelse av eventuelle erstatninger ble påstevnet, dels ved allemannsstevning. Oslo kommune hevdet under skjønnsforhandlingene at ingen av servituttene var til hinder for oppføring av bygget. Oslo byrett kom til at skjønnen ikke skulle fremmes. Begrunnelsen var at byretten ikke fant at servituttene var til hinder for utbyggingen.

Avgjørelsen ble anket inn for Eidsivating lagmannsrett.

Skjønnen ble fremmet. Lagmannsretten fant at gjensidigebygget var reist i strid med servituttene på gnr. 9 bnr. 8 og bnr 1. Retten fant ikke at servituttene kunne anses bortfalt som følge av utviklingen av området på Sollerud, heller ikke at rettighetshaverne hadde mistet sitt erstatningsrettslige vern som følge av reguleringsplaner for området.

Oslo kommune påanket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjaldt bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen.

Høyesterett uttalte blant annet følgende:

*”Etter min mening kan servituttene ikke tolkes slik at de er til hinder for oppføring av Gjensidigebygget, og hensett til utviklingen i det strøket der det ligger, må de for øvrig anses bortfalt. Bygget er videre oppført i henhold til reguleringsplan. Negative servitutter som hindrer utbygging i samsvar med slik plan, faller bort, uten at det gir grunnlag for noe erstatningskrav fra rettighetshavere i en tilsvarende stilling som ankemotpartene i denne saken.” (s.908)*

*”Allerede tidlig i dette århundret oppsto spørsmålet om forholdet mellom private servitutter og offentlige arealplaner. Jeg viser til avgjørelser inntatt i Rt-1900-147 og Rt-1903-417 der Høyesterett fastslo at negative servitutter som var til hinder for utbygging i samsvar med arealplan, måtte vike for denne og anses bortfalt. Det kan være noe tvilsomt i hvilken grad det her ble lagt vekt på en tolking av de avtalene som lå til grunn for servituttene. Etter min mening følger resultatet av lovgivningen om arealplanlegging og virkningen av reguleringsplaner. Som støtte for dette syn viser jeg til Rt-1953-1360. Det er imidlertid ikke alle planer som blir gjennomført, og endringer av reguleringsplaner forekommer ofte. Det er ingen grunn til at en negativ servitutt skal falle bort før en står overfor en aktuell utbygging av den tjenende eiendom i samsvar med plan. Når Gjensidigebygget skulle oppføres i henhold til reguleringsplan, ville de servituttene saken gjelder, følgelig falle bort i den utstrekning de etter sitt innhold var til hinder for dette.*

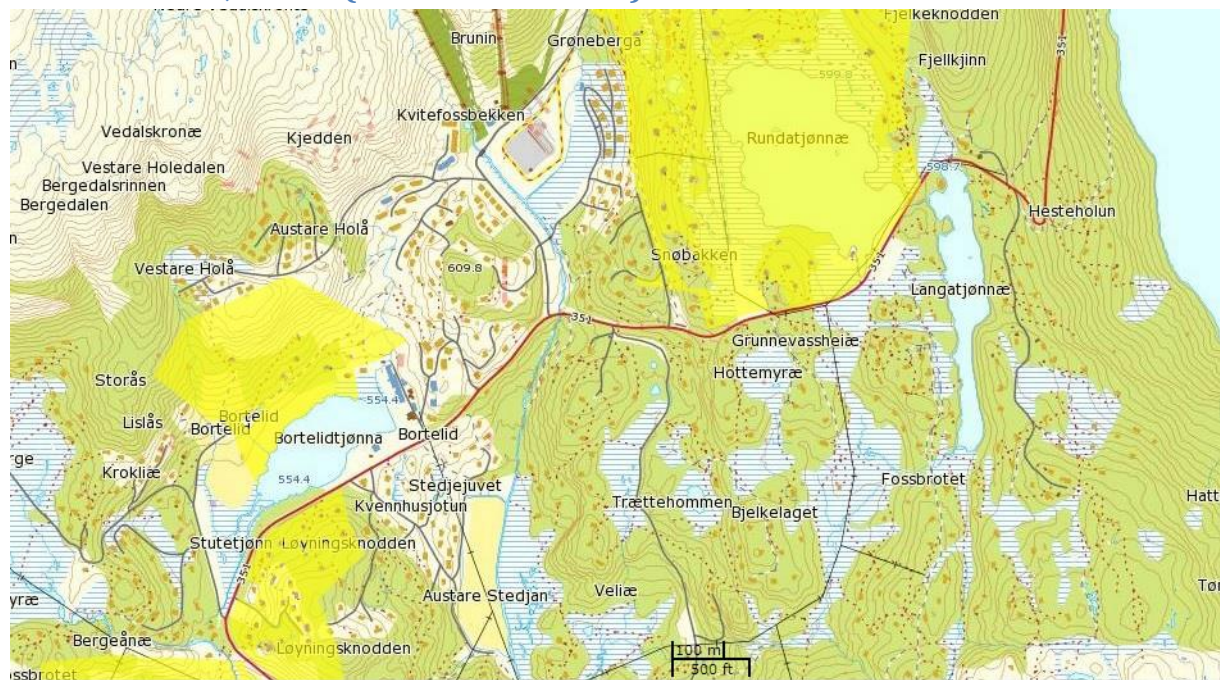
*Jeg bemerker at når rettsstilstanden er slik at en negativ servitutt faller bort når det skjer utbygging i henhold til en reguleringsplan i motstrid med servitutten, skal det ikke skje noen ekspropriasjon av denne. Bortfallet har medført at det ikke er noe å ekspropriere. Mener rettighetshaveren etter servitutten at reguleringsplanen, eller den tillatelse som er gitt i henhold til reguleringen, er ugyldig, får han selv ta rettslige skritt til å få dette prøvet. Det samme må være situasjonen om han, tross bortfallet, likevel mener å ha et krav på erstatning.” (s.908)*

*”Utviklingen i et område kan medføre at en negativ servitutt taper sin betydning og derfor faller bort. Anlegg av motorvei gjennom Sollerudområdet og utvidelsen av denne til 8*

*kjørefelt, slik at den i dag fremstår som en av våre mest trafikkerte motorveier, har etter min mening på en markant måte atskilt området på sydsiden av veien fra det villastrøk der ankemotpartene har sine eiendommer. Det er ikke lenger snakk om samme strøk. Arealet på sydsiden må vurderes i lys av den øvrige utbyggingen i dette strøket, og på bakgrunn av den sterke innvirkning som motorveien har på miljøet.”(s. 909)*

Byrettens kjennelse ble så stadfestet.

### 1.5.2 Rt. 2002, s. 145 (Borteliddommen)



Figur 2: kart over hyttefeltet på Bortelid. Gnr. 9, bnr. 7, som hyttetomtene fester på, er merket med gult (kartutsnittet viser ikke eiendommen i sin helhet). Kilde: Seeiendom.no

Saken gjaldt spørsmålet om foretting av et hytteområde i samsvar med en reguleringsplan kunne skje uavhengig av festekontrakter som forbød ytterligere utbygging i området. Høyesterett kom til at kontraktsklausulene ikke falt bort alene som følge av at gjennomføring av reguleringsplanen med tilhørende bebyggelsesplaner var aktuell.

Parter i denne saken var Bortelid Gård 9/7 ANS, Knut Repstad mot en rekke naboer.

I 1999 gikk i alt 13 hytteeiere i området til søksmål mot bortfesterne med påstand om at disse var uberettiget til å gjennomføre ytterligere utbygging. Det var omtvistet for Mandal herredsrett hvorvidt punkt 8 helt forbød ytterligere hyttebygging, eller om bestemmelsen måtte forstås slik at den bare hindret utbygging som innebar en viss grad av ulempe for hytteeierne. Retten forsto bestemmelsen slik at den tok sikte på å hindre utbygging ut over de planer som eksisterte for Bortelid på begynnelsen av 1970-tallet. Under henvisning til

gjensidigedommen la retten imidlertid til grunn at det private byggeforbudet måtte vike for reguleringsplanen som tillater hyttebygging.

Hytteeierne påanket dommen. Agder lagmannsrett var enig med herredsretten i forståelsen av festekontraktens punkt 8, men kom til at avgjørelsen i gjensidigedommen ikke kunne forstås slik at byggeservitutten mistet sin virkning mellom partene. Lagmannsretten fant at bortfester var uberettiget til å gjennomføre ytterligere fortetting/utbygging innenfor det aktuelle området.

Bortfester anket lagmannsrettens dom til Høyesterett.

Høyesterett uttalte blant annet følgende:

*”Jeg er kommet til at uttalelsene om bortfall av negative byggeservitutter har fått en for generell utforming og bør modereres. De passer kanskje best på byggeservitutter som har vært mer aktuelle i tidligere tider, men som nå fremstår som lite tilpasset dagens utbyggingsbehov, som strøkservitutter som båndlegger areal til et annet formål enn det reguleringsplanen har, deleforbud i eldre villastrøk og bestemmelser om byggegrenser mv., slik det har vært tale om i Rt-1900-147, Rt-1903-417 og Rt-1953-1360. Prosedyren har imidlertid i liten grad dreiet seg om hvilke forhold som i likhet med situasjonen i denne saken, tilsier at en negativ byggeservitutt ikke bør falle bort, eller hvilken aktualitet negative byggeservitutter har.” (s.150)*

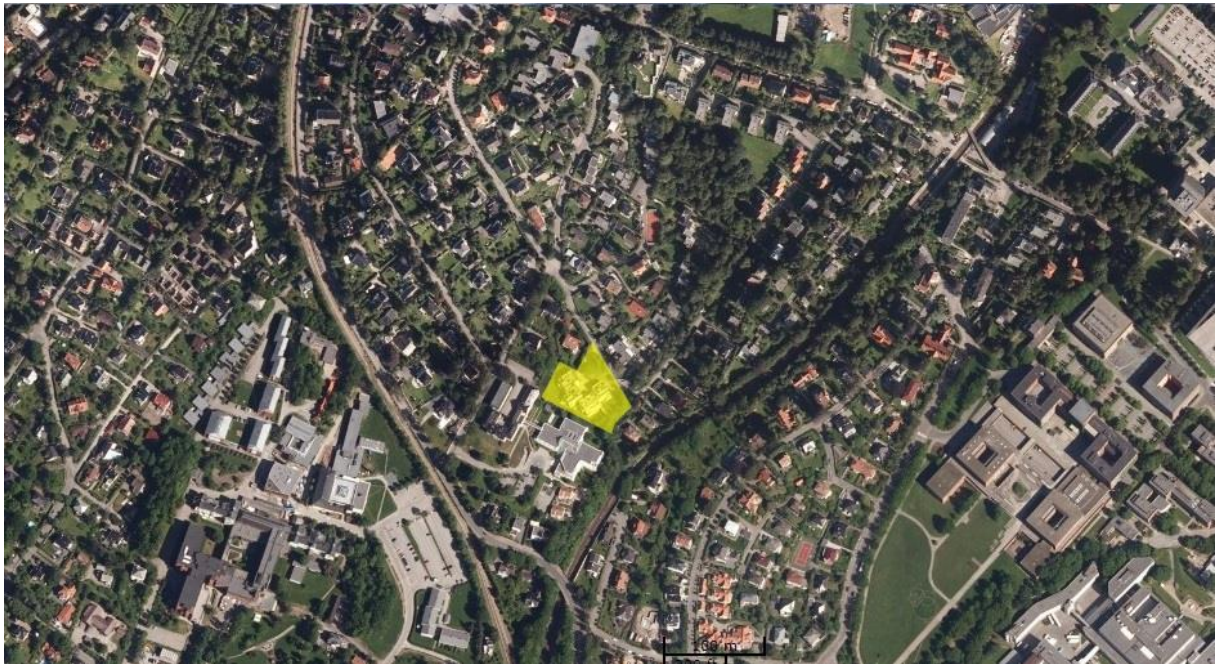
Det vises så til formålsparagrafen i plan-og bygningsloven § 2, hvorefter det blant annet skal tas hensyn til bruk av ressurser, estetiske hensyn og legges til rette for at ”arealbruk og bebyggelse blir til størst mulig gavn for den enkelte og samfunnet”

Videre uttalte Høyesterett:

*”Ved min vurdering av saken legger jeg vekt på at området fremstår som et utbygget hytteområde, og at kommunen ikke har endret syn på hva området skal benyttes til. Opprettholdelse av servitutten innebærer ikke en meningsløs « ikke-bebyggelse » av området, eller et utilsiktet hinder, slik det var tale om i de eldre dommene jeg har nevnt. Jeg legger videre noen vekt på at planprosessen og reguleringsbestemmelsene viser at en også tok sikte på å ta hensyn til hytteeierne interesser.” (s.151)*

Lagmannsrettens dom ble så stadfestet.

### 1.5.3 Rt. 2008, s. 362 (Naturbetongdommen)



Figur 3: flyfoto over Vindern. Eiendommen i Ivar Aasens vei 2, med de fire blokkleilighetskompleksene, er markert gul. (kilde: Seeiendom.no)

Saken gjaldt en tomt som hadde en tinglyst strøkservitutt om villamessig bebyggelse. Kommunen vedtok ny reguleringsplan for området og en utbygger oppførte en boligblokk på tomten. Høyesteretts flertall fant at reguleringsplanen ikke opphevet negative servitutter som kunne komme i konflikt med planen og kom derfor til at servituten ikke kunne anses bortfalt. Dissens 3-2.

Parter i saken var AS Naturbetong mot Odd Carling.

Samlet legger den negative servituten ganske sterke bånd på utnyttelsen. I tillegg til å bestemme at bebyggelsen skal være villamessig, har den bestemmelser om den nærmere utformingen av bygget – blant annet om mønehøyde – og om formålet med utnyttelsen av eiendommen. Det er opplyst at det hefter lignende servitutter på en rekke andre eiendommer i området.

Plan- og bygningsetaten i Oslo ga 23. desember 2003, rammetillatelse til å bygge fire bygninger inndelt i to hovedvolum på henholdsvis tre etasjer og tre etasjer samt underetasje, og med garasje under bygningene. Den tinglyste servituten er omtalt i rammetillatelsen. I tråd med vanlig praksis ble servituten behandlet som en privatrettslig bestemmelse som etaten ikke skulle forholde seg til. Men etaten tilføyde at den normalt regner med *”at slike erklæringer har en selvstendig verdi med den følge at de kan håndheves av domstolene uavhengig av bygningsrettslige forhold ”*.

Carling begjærte midlertidig forføyning og ved kjennelse 26. februar 2004 tok Oslo byfogdembete begjæringen om midlertidig forføyning til følge.

AS Naturbetong påkjærte kjennelsen til Borgarting lagmannsrett, som ved kjennelse 21. oktober 2004 ( LB-2004-12800) tok kjæremålet til følge. Lagmannsretten fant det ikke sannsynliggjort at byggeprosjektet var i strid med servitutten. Retten uttalte videre at mye tydet på at servitutten uansett måtte anses bortfalt, men avgjorde ikke spørsmålet på dette grunnlaget.

Carling påkjærte kjennelsen til Høyesteretts kjæremålsutvalg. Kjæremålet gjaldt lagmannsrettens saksbehandling og lovtolking. Ved forenklet kjennelse 21. januar 2005 ( HR-2005-113-U) ble kjæremålet forkastet.

Den 7. juni 2005 tok Carling ut stevning for Oslo tingrett med påstand om at AS Naturbetong skulle nektes å bygge ut Ivar Aasens vei 2 i samsvar med reguleringsplanen.

Tingretten frifant Naturbetong. Retten fant under atskillig tvil at byggeprosjektet ikke var i strid med villaklausulen.

Carling anket 13. januar 2006 dommen til Borgarting lagmannsrett.

Lagmannsrettens flertall fant at bebyggelsen åpenbart ikke kunne karakteriseres som villamessig og dermed var i strid med servitutten. Retten fant videre at servitutten ikke var bortfalt, verken som følge av utviklingen i strøket, av den samfunnsmessige utvikling for øvrig eller av reguleringsplanen for Ivar Aasens vei 2.

AS Naturbetong anket til Høyesterett.

Høyesterett uttalte blant annet følgende:

*”Til sammenligning nevner jeg at den danske planloven i § 15 gir anvisning på at det i en lokalplan kan inntas bestemmelser om opphør av gyldigheten av uttrykkelig angitte strøkservitutter dersom opprettholdelse av slike servitutter vil være i strid med lokalplanens formål. En slik uttrykkelig bestemmelse har altså ikke norsk rett.”* (avsnitt 70)

*”den helt generelle setningen i Gjensidigedommen om at negative servitutter faller bort i den utstrekning de strider mot bestemmelser i reguleringsplaner, ikke kan opprettholdes. På den annen side kan det ikke være tvilsomt at reguleringsplaner kan medføre at servitutter faller bort. De klareste tilfeller er det gitt eksempler på i Borteliddommen, nemlig hvor det er direkte strid mellom formålene i servitutt og reguleringsbestemmelse, og hvor etterlevelse av servitutten på annen måte vil føre til meningsløs ikke-bruk eller utilsiktede følger. ”* (avsnitt 83)

*”Dersom det anses som ønskelig med den generelle ordning at strøkservitutter skal vike for reguleringsplan, anser jeg det for en lovgiveroppgave å vurdere lovendringer, for eksempel i tråd med de danske reglene jeg har gjengitt.” (avsnitt 88)*

Høyesteretts flertall kom til at servituten ikke var falt bort, mens mindretallet på to kom til det motsatte og dessuten fant at saken ikke ville stilt seg annerledes i forhold til småhusplanen som gjaldt for eiendommen tidligere.



# Kapittel 2

## Fase 1 - tilblivelse og registrering av servitutter

---

### 2.1 Innledning

Vi skal i det følgende gjøre rede for tilblivelse og registrering av servitutter. Vi skal ta for oss stiftelsesmåtene og hvem som vil være påtaleberettiget etter en servitutt. Vi vil si noe om eiendomsregistreringssystemet i Norge, men holde oss til tinglysningssystemet da det er her vi finner servituttene. Videre vil vi ta for oss de gjeldende lovregler. Til slutt vil vi, ved hjelp av empirien vår, forsøke å redegjøre for hvordan tinglysingsmyndigheten i praksis håndterer registrering av servitutter.

### 2.2 Servitutters tilblivelse

Mange av strøksservituttene er gamle bestemmelser, stiftet på begynnelsen av 1900-tallet, som tomteselger ga for et større antall tomter i et strøk som skulle utbygges. Dette for at den enkelte kjøper både skulle vite hva han selv kunne bebygge sin tomt med og også hvilken type bebyggelse som ville komme på tomtene rundt. Hensikten var, som for dagens reguleringsplaner, å regulere bebyggelsen, for eksempel med henhold til type bygninger (villamessig) og bruksformål eller å påhefte delingsforbud. Det normale i slike strøksservitutter er for eksempel bestemmelser om tomtestørrelse, antall bolighus på hver tomt, antall etasjer osv. Videre kunne slike servitutter inneholde forskjellige forbud, for eksempel forbud mot grisehold eller arbeiderboliger. I våre dager må det vel kunne hevdes at forbud mot grisehold og arbeiderboliger ikke kan sies å by på de største konfliktene i utbyggingssituasjoner. Derimot vil de typiske ”reguleringsservituttene” være høyst aktuelle den dag i dag og kan by på store utfordringer i forbindelse med utbygging av servituttbelagte områder.

#### 2.2.1 Stiftelsesmåtene

Servituttlova inneholder ingen uttrykkelige bestemmelser om hvordan servitutter stiftes, og vi må derfor spørre oss hva som kan gi slikt grunnlag for særrett som servituttlova § 1 omtaler. Den klart vanligste muligheten er derivativt erverv, altså at erververen utleder sin rett fra overdrageren, eksempelvis ved avtale, arv eller ekspropriasjon. Andre muligheter er ved originært erverv og ved ekspropriasjon. Ekstinktivt erverv, som for eksempel hevd og alders

tids bruk gjelder ikke for negative servitutter. Det er bare positive servitutter som kan stiftes på slik måte. (Stavang, 2011).

I utgangspunktet har en eier rett til å hefte de servitutter han selv måtte ønske på eiendommen. Strøksservitutter kan for eksempel påheftes skjøte ved utparsellering av tomter. Eksempelvis kan en grunneier påhefte en klausul om at hyttene som skal bygges på de utparsellerte tomtene kun må være på én etasje. Man kan også inngå en skriftlig avtale om for eksempel delingsforbud, som så tinglyses. Det finnes imidlertid begrensninger i stiftelsesadgangen. Slike begrensninger kan følge av avtale. I tillegg er det gitt enkelte lovregler som begrenser adgangen til å stifte servitutter. Dette gjelder servitutter som er direkte skadelige eller som kan svekke næringsgrunnlaget for den som har den tjenende eiendom, se bl.a. servituttlova §§ 11-16 og viltlova § 28. Det er de alminnelige reglene om avtalers ugyldighet som avgjør om servitutter stiftet ved avtale er ugyldige.

Som for de fleste andre avtaler i privatretten, det er intet krav om at servitutten skal ha skriftlig form. Imidlertid, skal servitutter få rettsvern mot tredjemann må de være tinglyst, og for å få en servitutt tinglyst kreves det et skriftlig dokument. En kan derfor gå ut fra at de fleste servitutter er skriftlige. Partene imellom er servitutten, som andre privatrettslige avtaler, bindene enten den er skriftlig eller ikke.

### **2.2.2 Hvem er påtaleberettiget**

Ved negative servitutter kan det, i motsetning til positive servitutter, være vanskelig å bestemme hvem som er rettighetshaver og dermed er påtaleberettiget. Det er mange som kan ha interesse i at en negativ servitutt består, men en faktisk interesse er ikke nok til å være påtaleberettiget for den, det er det bare den som har stiftet avtalen som er (Falkanger og Falkanger, 2010).

Skal din nabo eksempelvis bebygge sin eiendom på en måte du ikke setter pris på, og det eksisterer en tinglyst strøksservitutt om villabebyggelse på hans eiendom, er det ikke gitt at du kan bruke villaklausulen mot utbyggingsprosjektet. Servitutter kan være personlige, og det vil være servituttens tekst som avgjør hvem som er påtaleberettigede. Her kan dagens nabo(er) være påtaleberettigede, men det kan også tenkes at påtaleretten bare innehas av tomteselgeren på tidspunktet da servitutten ble gitt og eventuelt vedkommendes rettsetterfølgere. I utgangspunktet kan også servitutter overføres uten at samtykke fra eieren av den tjenende eiendom er nødvendig. Når overføring ikke kan skje kan dette ha sin grunn i særlige lovregler, eller det kan fremgå av stiftelsesgrunnlaget at overføring ikke er tillatt. Servituttlova § 9 gir en

del generelle regler om overføringsrett (Falkanger og Falkanger 2010). Ved oppstykkning av av den herskende eiendom vil det bero på servitutens karakter om også den utparsellerte tomt blir herskende eiendom. Utgangspunktet må være at servituten gjelder til fordel for alle utparsellerte eiendommer, jf. servitutlova § 9 som sier ”*Ein rettshavar kan avhenda heile eller noko av retten sin til kven han vil...*”. For realservitutter hjemler annet ledd et villkår om at en rett som ligger til fast eiendom ikke må ”*avhendast utan saman med eigedomen eller ein høveleg del av han*”. Her kan imidlertid stiftelsesgrunnlaget (det tinglyste dokument) tenkes å regulere forholdet, jf. Ot.prp. nr. 8 (1967-1968). Her blir det sagt at ”*Føreseigna her er – jamvel om ho ikkje seier det med reine ord – ein "presumsjonsregel" som må vike i fall føremål, føresetnad eller anna som følgjer av avtale eller særskild rettsgrunnlag elles, fører til ei anna løysing...*”. § 9 forutsetter vidare at det ikke må føre til økt belastning for den tjenende eiendom. I den grad det blir for mange herskende eiendommer ved slik utskilling, er det altså ikke sikkert de utskilte eiendommer blir begunstiget etter servituten.

### **2.2.3 Deling av den tjenende eiendom**

Ved oppdeling av den tjenende eiendom vil servituten normalt hefte på hele den opprinnelige eiendommen (Falkanger og Falkanger, 2010). Grunneier trenger imidlertid ikke å ha påheftet servituten på alle de fradelte parseller. Det kan ha vært viktig for han å sørge for at en villaklausul skal gjelde i nærheten av det gjenværende hovedbølet, altså i nærheten av hans egen eiendom, av estetiske grunner eller for å sikre for eksempel utsikt, lys- og solforhold. Det er altså på arealene omkring det gjenværende hovedbøl at det mest sannsynlig vil være viktig for ham å hindre at det kommer høye hus som for eksempel boligblokker. Det er ikke nødvendigvis sikkert at han bryr seg om dette på de tomter som ligger en kilometer unna, og man kan da tenke seg at han heller ikke påhefter en slik klausul på disse arealene. En negativ servitutt trenger altså ikke hefte på alle fradelte parseller.

Videre har man de tilfeller hvor den fradelte parsellen deles vidare opp i to eller flere eiendommer. Her er utgangspunktet at klausulen følger med såfremt den nye parsellen er fradelt fra en av eiendommene som fikk klausulen påheftet. Man må altså kartlegge hvilke eiendommer de nye parsellene er fradelt fra. Er de fradelt fra en eiendom servituten hefter på, vil servituten også hefte på den nye parsellen. Er parsellen derimot fradelt fra en av eiendommene hvor klausulen ikke er påheftet, (eksempelvis de eiendommer som ligger en kilometer unna hovedbølet) vil den heller ikke gjelde for den nye parsellen.

## 2.3 Om tinglysningssystemet og registrering av servitutter

Det nåværende, norske eiendomsregisteret er delt inn i et rettighetsregister og et objektregister. Disse er videre delt opp. Rettighetsregisteret har en ovesiktsdel (grunnboka) og et arkiv (panteboka). Grunnboka er så delt inn i en hjemmelsdel og en heftelsesdel. Objektregisteret (matrikkelen) er delt inn i en tekstlig del (matrikkelbok) og en kartdel (matrikkelkart). Tilsammen utgjør dette det nåværende norske eiendomsregisteret. Det nåværende matrikkelsystem ble innført kommune for kommune, i perioden 2007-2009. Informasjon om eiendomsgrenser og de fysiske egenskapene ved eiendommen finnes i matrikkelen. Matrikkelen skal gi nødvendige, faktiske opplysninger om en eiendom, diktert ut fra samfunnsmessige hensyn. Hjemmelshaver og rettigheter finnes i tinglysningssystemet. Grunnboka skal være et rent rettighetsregister, som gir opplysninger om hjemmel og andre rettigheter knyttet til registerenheter. Man finner altså ingen informasjon om rettigheter i matrikkelen. Servitutter er rettigheter, og vil således finnes i tinglysningssystemet. Vi vil derfor i den videre fremstillingen kun behandle tinglysningssystemet.

En servitutt kan tinglyses, jf. lov 7. juni 1935 nr. 2 Lov om tinglysing (tinglysningsloven), mens en allemannsrett hefter på eiendommen uten tinglysing, jf. tinglysningsloven § 21 annet ledd første punktum. En servitutt kan bare tinglyses på grunnboksbladet til den tjenende og ikke til den herskende eiendom. Dette utledes av vilkåret i tinglysningsloven § 12 om at dokumentet som skal tinglyses, må ha fast eiendom "til gjenstand".

Det er Statens kartverk som har ansvaret for tinglysingen.

Om den betydning grunnboken spiller, refererer Hegstad (2003) til St. Meld. Nr.23 (2000-2001) s. 28 hvor det står:

*"All omsetning av faste eiendommer og pantsetting av eiendommene forholder seg til grunnbokens opplysninger om eiere og heftelser. Det er av største viktighet for omsetning og økonomisk utnyttelse av faste eiendommer at grunnboken er á jour og holder en høy kvalitet."*

Ved tinglysing i grunnboken er det bruksnummeret som er den naturlige enhet (registerenheten). Med bruksnummer siktes til en geografisk avgrenset del av jordoverflaten som er gitt eget gårds- og bruksnummerbetegnelse. Dette følger av NOU 1982:17 s.27 (Hegstad, 2003).

Vårt referansesystem har kommune som administrativ enhet, gårdsnummer som matrikulær hjelpeenhet og bruksnummer (eventuelt festenummer, underfestenummer og seksjonsnummer) som registerenhetsnummer. Referansesystemet har endret seg gjennom

århundrene, men likevel slik at den historiske kontinuitet kan etterspores for hver enkelt enhet. Det er altså mulig å etterspore en enhet i dag tilbake til at den oppstod ved en deling for eksempel på 1700-tallet, i alle fall i prinsippet, selv om det i praksis kan være vanskelig og arbeidskrevende. (Hegstad, 2003).

Etter en omlegging i perioden 1989-1993 er grunnboken nå elektronisk. Selv om grunnboken er elektronisk må man fortsatt levere inn papirdokumenter til tinglysing og bekreftede utskrifter gis ikke via nettet.

Grunnboken skal være et rettsvernsregister. Etter tinglysingsloven § 12 følger det at et dokument bare skal anmerkes i grunnboken når det går ut på ”å stifte, forandre, overdra, behefte, anerkjenne eller oppheve en rett som har til gjenstand en fast eiendom i embedskretsen”. Et dokument blir ikke godtatt til tinglysing med mindre innholdet er i samsvar med kravene i § 12. Det sentrale er at rettsstiftelsen er knyttet til en fast eiendom og ikke den person som er eier eller rettighetshaver. Rettsstiftelsen må være av en slik karakter at det er en eiendom, og ikke en person, som får en forpliktelse. En rettighet som er stiftet tidligere kan endres, for eksempel en omskiping av en servitutt, jf. servituttlova § 5. Det må her fremgå klart av dokumentet hva den omskipede servitutten går ut på. Alternativet ”anerkjenne (...) en rett” gir hjemmel for å tinglyse dommer som gjelder fast eiendom. Dommen må imidlertid være rettskraftig. Eksempel på opphevelse av en rett er avskipping av en servitutt etter servituttlova § 7. Rettigheten blir da brakt til opphør og den kan kreves slettet i grunnboken.

Registrering i grunnboken gjøres på bakgrunn av den informasjon som står i det innsendte dokumentet, dog ikke slik at dokumentets innhold gjengis i sin helhet. Ved registreringen benyttes i stor grad koder og standardtekster. Det er likevel slik at hele dokumentet er tinglyst. Gjenparter av de innsendte dokumenter settes i et arkiv, kalt panteboken. I grunnboken føres referanser til gjenpartene i panteboken. (Hegstad, 2003). Videre er panteboka også i ferd med å bli elektronisk. Gamle dokumenter er i ferd med å bli scannet. Her har man kommet et stykke på vei - men det er fortsatt mye igjen. For nye innkomne papirdokumenter scannes dokumentene i en elektronisk pantebok, men det fysiske papirdokumentet som tidligere ble satt i den fysiske panteboka oppbevares likevel i esker, men dette tar plass og vil bli vurdert på nytt igjen, likedan gjelder for eldre dokumenter som er blitt scannet (pers. medd. Einar Hegstad, 2013).

Ved behov for å få innsyn i hele dokumentets tekst må man derfor se i panteboken. Det er altså slik at det er dokumentet med alle dets rettsstiftelser som er tinglyst. Rettsvernet er ikke begrenset til det som isolert sett fremgår av grunnboken. Videre er det dokumentet som er utgangspunkt for rettsvirkningene.

En avtale vedrørende fast eiendom kan bare tinglyses når den er inngått med, eller samtykkes av, den grunnboken utpeker som eier av registerenheten (hjemmelshaver). Opplysningene i grunnboken og panteboken er imidlertid offentlig tilgjengelige, slik at enhver kan kreve innsyn i dem. Det er ikke nødvendig med noen form for tilknytning til en eiendom for å få tilgang til opplysninger om den.

Registrering i grunnboken har ikke betydning for en avtales gyldighet partene imellom. Den rettslige status endres altså ikke ved tinglysing. Tinglysing er frivillig, det vil si at det er den som innehar en rettighet som selv avgjør om han finner det formålstjenelig å tinglyse. Avtalen vil gjelde mellom partene uavhengig av om den er tinglyst. Tinglysing har først og fremst betydning i forhold til tredjemann, ved at grunnboken skal være rettslig troverdig. Dette innebærer at tredjemann skal kunne stole på at de opplysninger som fremgår av grunnboken er riktige. Dette kalles grunnbokens positive troverdighet. Motstykket er grunnbokens negative troverdighet som betyr at opplysninger som ikke er registrert heller ikke kan gjøres gjeldende mot tredjemann. Unntaket fra dette er når tredjemann ikke er i aktsom god tro. Heftelser som tredjemann kjente, eller burde kjenne til, må han respektere selv om de ikke er tinglyst. Dette fremgår av tinglysingsloven § 21 første ledd.

Tredjemanns rettsvern er betinget av at han tinglyser sin rett. Dersom ikke annet er avtalt reguleres prioritetsrekkefølgen av tidspunktet for når tinglysingen fant sted. Den som ikke sørger for å få tinglyst sin rett risikerer derfor at retten kan ses bort fra (ekstingveres) av tredjemann. Dette gjelder selv om ikke-tinglyste avtaler er gyldig partene imellom. (Hegstad, 2003).

Den rettslige troverdigheten underbygges av at staten har et objektivt erstatningsansvar hvis noen lider uforskyldt tap som følge av tinglysingsfeil, for eksempel dersom et dokument feilaktig har blitt slettet av registerfører (se punkt.4.5.2 og punkt 4.6) eller at det er registrert med feil beløp (se punkt 2.4.1). Tinglysingsloven § 35 første ledd bokstav a regulerer erstatningsansvaret og her står det:

*”Når nogen lider uforskyldt tap på grunn av tinglysingsfeil, har han rett til erstatning av staten såfremt tapet skyldes*

*a. at han har stolt på en tinglysingsattest eller pantattest, ”*

Reglene i § 35 tar sikte på å styrke tilliten til grunnbøkene ved å gi hjemmel for erstatningskrav fra den som lider økonomisk tap på grunn av at grunnbøkene ikke har full offentlig troverdighet.

Rettigheter tinglyses som heftelser på den tjenende eiendom (den eiendommen som må tåle retten) og ikke på den herskende eiendom (den som får retten), det vil si at de innføres på grunnboksbladet til den eiendommen de hviler på. Rent praktisk har dette den konsekvens at en på grunnboksbladet til en enhet får informasjon om hvilke rettigheter som ligger til enheten, men at de må letes etter i form av heftelser på andre eiendommer.

Som nevnt, er tinglysing av en avtalerettslig disposisjon frivillig. En konsekvens av dette er at det kan være forskjell mellom de faktiske rettsforholdene og det som fremgår av grunnboken. Det er imidlertid viktige modifikasjoner fra denne frivilligheten. Når det utskilles ny grunneiendom eller festegrund skal det etter matrikkelloven § 6 holdes oppmålingsforretning. Kommunen skal etter matrikkelloven § 24 sende melding om dette til tinglysing. Og en eierseksjon anses først for å være opprettet når den er tinglyst, jf. eierseksjonsloven § 5. Også ved jordskifte forutsettes tinglysing. Jordskifteretten skal så snart som mulig etter at saken er rettskraftig sørge for å ta et rettkjent utdrag av rettsboken og få dette tinglyst. Dette følger av jordskifteloven § 24 første ledd.

## **2.4 Tinglysingsmyndighetens registrering av servitutter**

I det følgende skal vi, ved hjelp av vår empiri, forsøke å redegjøre for hvordan tinglysingsmyndighetene i praksis håndterer registrering av servitutter. Vår empiri er i det hele hentet fra dybdeintervju med vår informant i Statens kartverk.

Den digitale grunnboken inneholder utdrag av tinglyste dokumenter. Slik sett er det ingen forskjell fra den gamle grunnboken med papirbaserte grunnboksblad.

Informanten forteller at elektronisk grunnbok ble opprettet rundt 1989, og at man da konverterte gammel grunnbok fra tidenes morgen. Dette arbeidet ble gjennomført på relativt kort tid og det hendte derfor at det skjedde konverteringsfeil, altså at man ikke fikk med alle opplysninger fra grunnboksbladet over i den digitale versjonen. Arbeidet med å scanne alle dokumenter som hører til, pågår fortsatt. I den grad noen rettigheter ikke er ført over i den elektroniske grunnboken, mener vår informant at det nok er mest servitutter. Dette fordi de

har vært en mindre del av et dokument, som for eksempel et skjøte, og det har derfor hendt at disse har blitt glemt da man satt med den enorme jobben å konvertere til digitalt.

Statens kartverk må vurdere hver enkelt servitutt med tanke på om den skal rubriseres i grunnboken som ”pengeheftelse” eller som ”servitutt”. Tinglysingsrekvirenten må gjerne gi uttrykk for ønske om hvorledes servitutten skal rubriseres.

#### **2.4.1 Servitutters synbarhet på grunnboksblad**

Vår informant sier at synbarheten avhenger av hvorledes heftelsen er rubrisert. Er den ført som ”pengeheftelse” vil servitutten også bli synbar på senere utskilte eiendommer. Er den derimot ført som ”servitutt” vil den ikke bli direkte synbar på senere utskilte eiendommer. Men grunnboksbladet for sistnevnte har en generell henvisning til hovedbruket, hva gjelder heftelser rubrisert som ”servitutter”. Her er det viktig å merke seg at servitutten uansett er tinglyst og hefter også på den utskilte eiendom, i henhold til grunnboken.

Kartverket kan/skal (her er vår informant noe tvetydig) sette krav til klarhet i dokumentet som begjæres tinglyst med henhold til om rettigheten er personlig, eller skal ligge til en eiendom. Informanten sier videre at Kartverket skal være nøye med sin formalkontroll, så som hvem som underskriver dokumenter, hvem som må samtykke og at det må være lesbar tekst i dokumenter som begjæres tinglyst.

Det er også viktig å merke seg at det er dokumentets innhold som er tinglyst. Er det gjort en skrivefeil, det er eksempelvis ført inn 5 millioner istedenfor 50 millioner, er det likevel det opprinnelige, altså 50 millioner, som gjelder. Er det videre slik at en negativ servitutt, for eksempel en villaklausul, ikke er ført inn i grunnboken så er det like fullt en rettstiftelse som etter tinglysingslovens § 12 er gjenstand for tinglysing, så fremt det står i det opprinnelige dokumentet at det foreligger en slik servitutt. Selv om servitutten ikke er synbar vil den være i dokumentet som er tinglyst og derfor være tinglyst. Dette kan skape problemer. En utbygger som søker i den elektroniske grunnboken etter negative servitutter kan ende opp med å ikke finne noen tinglyst servitutt, selv om disse finnes. Det er imidlertid slik at tinglysingssystemet skal ha rettslig troverdighet. Dette betyr at en tredjepart, som handler i god tro, skal kunne stole på at det som står i grunnboken er riktig. Vår informant peker på at dette fører til at Staten kan bli erstatningspliktig ved å glemme å føre noe inn i grunnboken. I slike tilfeller er det Justis- og beredskapsdepartementet som behandler erstatningssaken. Informanten legger til at saker hvor Staten blir erstatningsansvarlig ikke er særlig vanlige, men de kan oppstå.



Et av hovedpoengene med den norske tinglysningsordningen er at det skal være enkelt å tinglyse. Vi sitter med inntrykk av at systemet rundt selve tinglysingen stort sett ikke er særlig problematisk. Utfordringene dukker i større grad opp i forbindelse med å kartlegge rettighetsforholdene.

Dagens system er vanskelig for utbygger hva angår eldre rettigheter, fordi det tidligere ikke var noen krav til identifisering. Eksempelvis kan det stå at ”Per Hansen” er rettighetshaver, men det spesifiseres ikke hvilken ”Per Hansen” det er snakk om. I de tilfeller hvor det eksisterer flere med samme navn vil problemet med å finne den riktige dukke opp. Noe av det vanskeligste er å kartlegge innenfor det aktuelle område hvor mange som faktisk er omfattet av servitutten.

I dag stilles det krav om identifisering i form av enten bruksnummer, personnummer eller organisasjonsnummer før tinglysing godkjennes, og således har man i stor grad løst problematikken rundt hvem som er rettighetshaver av nyere servitutter.

## 2.5 Oppsummering

Vi har ovenfor beskrevet hvordan servitutter blir til, nemlig ved at hjemmelshaver påhefter ulike forbud og innskrenkninger på eiendommen(e) eller samtykker til slike. Vi har videre beskrevet hvordan servitutter registreres, i form av tinglysing på grunnboksbladet til den tjenende eiendom.

Hva betyr så dette? Det betyr at det ikke er noen formkrav til negative servitutter, enhver avtale om for eksempel bygningshøyde, kan i teorien tinglyses, såfremt den er skriftlig. Det er ikke til hinder at den er håndskrevet. Men den må inneholde signatur fra hjemmelshaver. Dette betyr igjen at servitutter kan være svært forskjellige, både i innhold og form. Dette kan by på problemer ved at servituttene kan ha svært uklare formuleringer, og de vil kunne være vanskelig å fortolke. De kan også være vanskelige å finne, da de er tinglyst på den tjenende eiendom. Det kan by på store utfordringer å kartlegge hvilke eiendommer en gammel servitutt hviler på.

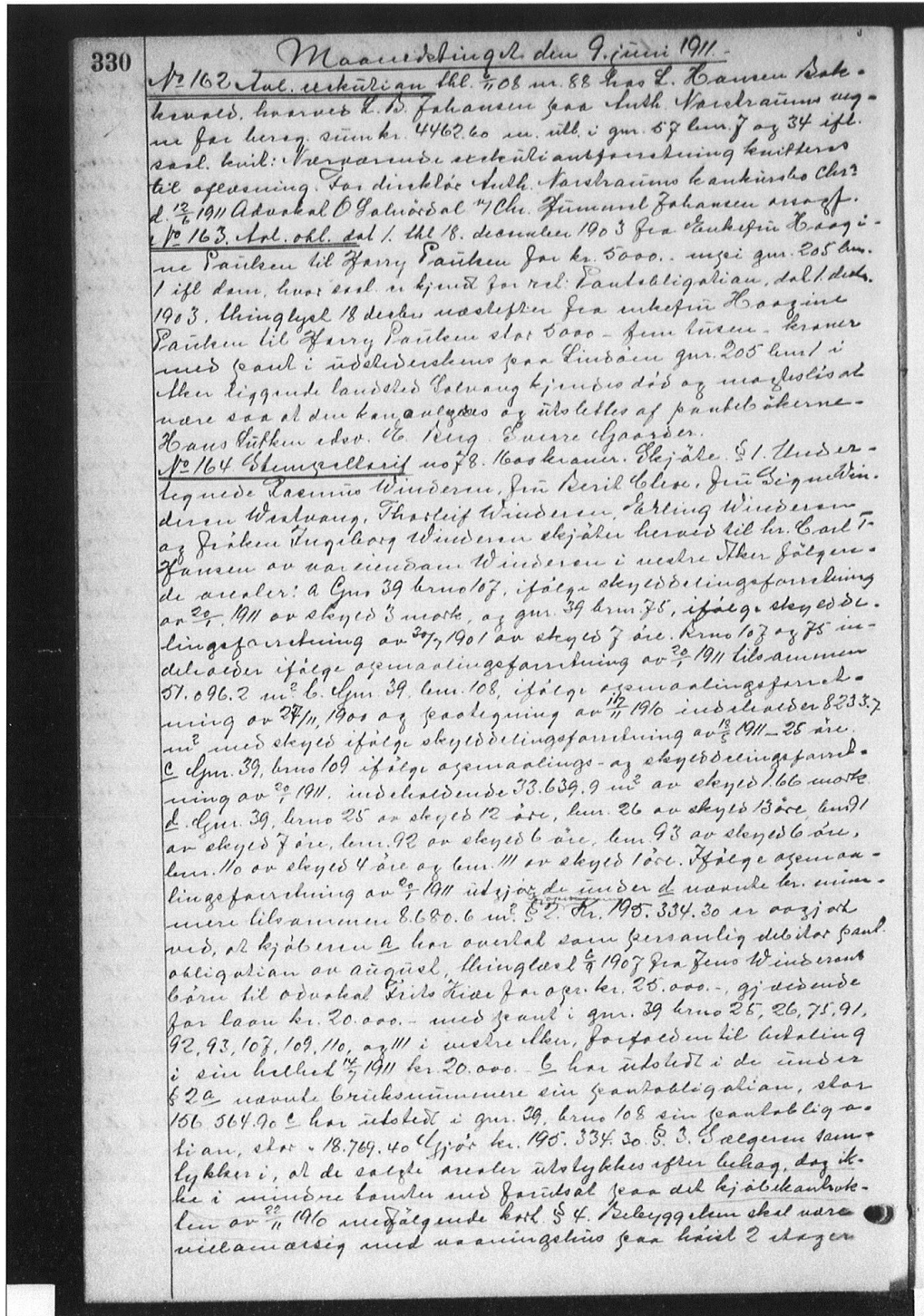
Videre kan vi støte på problemer generert av at den gamle manuelle grunnboken ble gjort elektronisk. Som nevnt ovenfor vil enkelte servitutter ikke være ført inn i elektronisk grunnbok og man må da til den manuelle grunnboken for å finne disse servituttene. Det er riktignok ikke bare enkelt å finne frem i den manuelle grunnboken (vår refleksjon).

Vi vil nedenfor illustrere dette ved å vise hvordan vi gikk frem for å hente ut de tinglyste dokumentene på eiendommene i Gjensidige- og Naturbetongdommen:

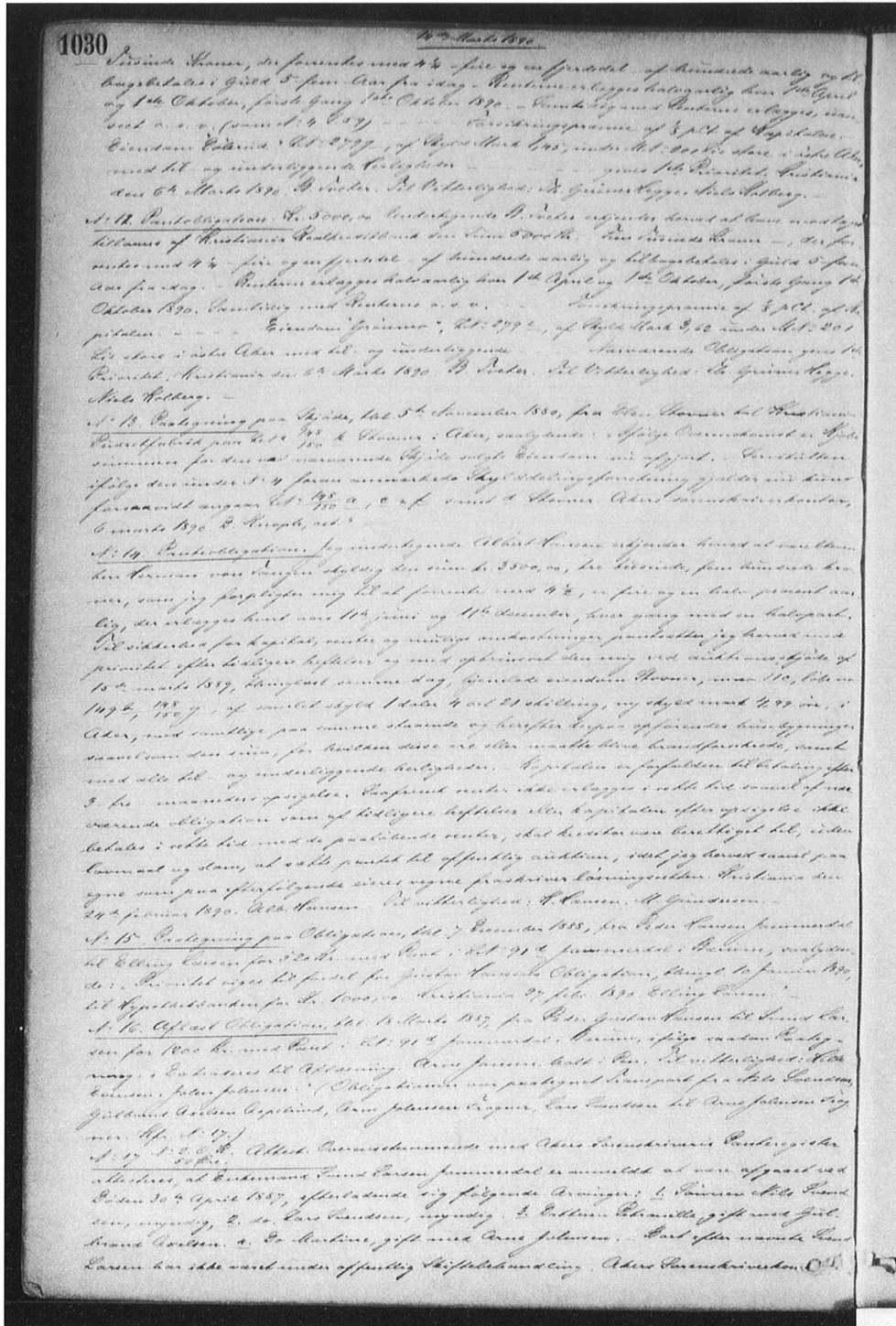
1. Gnr. og bnr. for den eiendommen man vil finne tinglyste dokumenter på vil alltid være kjent. Dette kan man finne i blant annet kommuners kartdatabaser som er tilgjengelig på kommunenes hjemmesider.
2. For å finne hvilke tinglyste dokumenter som finnes på eiendommer må man lete i panteregisteret. Dette registeret inneholder korte beskrivelser av og henvisninger til de tinglyste dokumentene. Her er ofte skriften utydelig og mange sider er veldig slitte, slik at de er vanskelig å lese. Det er bare en grov oversikt over hvor man finner eiendommene, slik at man må ofte bla en del for å komme frem til riktig eiendom.
3. Når man har funnet eiendommen i panteregisteret vil man se hvilke dokumenter som finnes på den. Videre vil man finne et nummer ved dokumentene som er listet opp, som er henvisningen til dokumentet i panteboken.
4. Når man så har dette nummeret kan man finne igjen det tinglyste dokumentet i panteboken. Skriften vil ofte være vanskelig og lese også her.

Dette er en vanlig prosedyre for å finne frem til de tinglyste dokumentene. Ofte vil det imidlertid være vanskeligere, ved at det har vært foretatt delinger og sammenslåinger av eiendommer. Dette vil føre til at man må gjøre den samme prosedyren på de ulike eiendommene tilbake i tid for å finne dokumentet man leter etter.

Nedenfor viser vi kopier av de tinglyste servituttene på eiendommene i Gjensidigedommen og Naturbetongdommen. Disse viser at det kan være vanskelig å lese hva som står skrevet i de tinglyste dokumentene og at man må beherske, eller tolke, den gamle skriften.



Figur 4: kopi av et utdrag fra det tinglyste dokumentet på eiendommen i Naturbetongdommen. Servitutten er beskrevet fra No 164 (omlag midt på siden) og videre en og en halv side utover. Kilde: arkivverket.no



Figur 5: kopi av et utdrag fra det tinglyste dokumentet på eiendommen i Gjensidedommen. Kilde: arkivverket.no

# Kapittel 3

## Fase 2 - plansystemet og håndtering av servitutter i en planleggingsfase

---

### 3.1 Innledning

I dette kapittelet skal vi redegjøre hvordan forvaltningen skal forholde seg til privatrettslige forhold. Vi skal se hvordan reguleringsplaner og negative servitutter konkurrerer side om side for å gi bestemmelser om arealbruk og utforming. Vi skal forsøke å redegjøre for hvordan forvaltningen handler i møte med servitutt i en planprosess og hvorvidt servitutter hensyntas eller ikke i et planområde. Vi skal også undersøke hvilke regler som finnes i lovteksten rundt behandling av planer, for å se hvordan loven legger opp til ivaretagelse av rettighetshavere i en planprosess. Videre skal vi undersøke reglene om planers rettsvirkninger, da med størst vekt på reguleringsplaner. I utredningen om planer etter plan- og bygningsloven, har vi valgt å gi reguleringsplaner et større omfang enn de andre plantypene. Dette fordi det er reguleringsplaner som har rettsvirkninger ovenfor servitutter. Oversikten over de andre plantypene er med for å vise reguleringsplaners plass i plansystemet. Til slutt vil vi, ved hjelp av vår empiri forsøke å redegjøre for forvaltningens håndtering av negative servitutter i en planprosess.

### 3.2 Plansystemet

Den fysiske, kommunale planleggingen i Norge er regulert i L27.06.2008 nr. 71 Lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven). Den første felles bygningsloven for byer og deres omland kom i 1924. Etter hvert gjaldt denne også for enkelte landkommuner, som myndighetene bestemte. Bygningsloven, som kom i 1965, skulle føre til en radikal endring av den fysiske planleggingen. Heretter skulle planlegging være landsdekkende, og strukturen ble mer lik den vi har i dag, med et plansystem fra riksnivå til kommunenivå. Planleggingen fikk en annen vinkling og ble med denne loven et redskap for en fysisk-økonomisk samfunnsutvikling. Plan- og bygningsloven av 1985 var i stor grad lik den vi har i dag. Ettersom det ved behov ble foretatt endringer i denne loven, ble den etter hvert fragmentert. I den nyeste versjonen fra 2008 er likevel prinsippene fra 1985-loven beholdt. Gjennom 20 års erfaring med 1985-loven hadde praktiserende i kommuner og fylkeskommuner funnet en del styrker og svakheter ved loven. Med de endringer som er blitt

gjort i plansystemet skulle det bli en mer effektiv ressursbruk, og man skulle få en samfunnsøkonomisk gevinst. (Ot.prp. nr 32, 2007-2008).

Plan og bygningsloven har vært dynamisk siden den første landsdekkende bygningsloven fra 1965. Det har vært mange endringer og reformer innen plan- og bygningsloven av 1985, men ingen har grepet inn i problemstillingen rundt negative servitutter, selv om denne problemstillingen har vært aktuell hele veien.

Ansvar for planleggingen ligger hos kommunestyret. Kommunestyret plikter en gang i hver valgperiode å vedta en planstrategi. Planstrategien skal tvinge kommunen til å tenke gjennom strategiske valg knyttet til samfunnsutvikling. I arbeidet med strategien skal det drøftes hvorvidt kommunen har behov for nye planer. Når det gjelder kommuneplan bestemmer loven at det til enhver tid skal foreligge en samlet kommuneplan. En kommuneplan består av to deler, hvorav den ene er en samfunnsdel, med handlingsplan, og den andre er en juridisk bindende arealplan. At arealplanen er juridisk bindende betyr at den gjelder på linje med andre rettsregler som er gitt i, eller i medhold av, lov. Samfunnsdelen er en plan for kommunens utvikling og handlingsplanen skal vise hvordan kommuneplanen skal følges opp de fire neste år. Det står i plan- og bygningsloven § 11-3: *”Kommuneplanens samfunnsdel skal legges til grunn for kommunens egen virksomhet og for statens og regionale myndigheters virksomhet i kommunen. Kommuneplanens handlingsdel gir grunnlag for kommunens prioritering av ressurser, planleggings- og samarbeidsoppgaver og konkretiserer tiltakene innenfor kommunens økonomiske rammer”*. Arealplanen er den planen som viser hvilke fremtidige arealbruksformål som hviler på forskjellige områder i kommunen. Det er denne som bestemmer hva som kan bygges, hva som skal vernes og hva som kan utøves på de forskjellige områdene.

### **3.2.1 Formålet med planlegging**

*”Planleggingen skal være et redskap for arealplanlegging, styring av kommunal virksomhet og lokal samfunnsutvikling”* (Falleth, 2007). Planleggingen er et verktøy for kommunen til å løse de utfordringer kommunen står ovenfor. Det er også et verktøy for staten og andre til medvirkning. I plan- og bygningsloven § 3-1 vises det til hvilke oppgaver planleggingen skal løse.

Plansystemet har en hierarkisk oppbygning hvor overordnede retningslinjer fra stat og fylkeskommune skal hensyntas i kommuneplanarbeidet, og mer detaljerte planer (reguleringsplaner) skal være i samsvar kommuneplanen.

Det er politikere som vedtar en plan. Planlegging er derfor i stor grad et spørsmål om politikk. Under planarbeidet foregår et planfaglig skjønn og det er begrenset mulighet for domstolene til å overprøve dette skjønnet. Vi viser til en avgjørelse fra Høyesterett, Rt. 2007 s. 281 (Barkadommen), hvor Høyesterett selv definerer sin egen kompetanse:

*”Innledningsvis bemerker jeg at domstolenes kompetanse er begrenset ved overprøving av vedtak etter plbl. § 25. både valg av reguleringsformål og hvilke områder som omfattes av reguleringen, faller inn under forvatningens frie skjønn, og er således i utgangspunktet ikke gjenstand for domstolsprøving. Men domstolene kan prøve lovmessigheten av vedtaket – det vil si om den planlagte utnyttelsen av området er av en slik karakter at den faller inn under reguleringsformålet.”* (avsnitt 39)

### 3.2.2 Hovedelementer i kommunal planlegging

Kommunen plikter altså å utarbeide en kommunal planstrategi, kommuneplan og reguleringsplan. I tillegg til kommuneplaner kan det utarbeides kommunedelplaner for mindre områder eller deler av kommunen, eller for enkelte temaer eller virksomhetsområder.

### 3.2.3 Reguleringsplan

For de områder hvor det etter loven eller kommuneplanens arealdel kreves reguleringsplan, skal slike utarbeides. Det samme gjelder ved gjennomføring av større bygge- og anleggstiltak, og andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn. Det er her krav om at det skal foreligge reguleringsplan før tillatelse til slike tiltak kan gis, jf. plan- og bygningsloven § 12-1 tredje ledd. Det er da kommunestyrets ansvar å utarbeide disse. Det er derimot ikke noe krav om at kommunen selv må utarbeide planen. I dag blir de fleste reguleringsplaner utarbeidet av private forslagsstillere. Det fremgår uttrykkelig av § 12-3 at private og interesseorganisasjoner, etc. har rett til å utarbeide planforslag til detaljplan, og det ligger også som en forutsetning i § 12-11. Videre kommer det frem i § 12-11 at det er kommunen som skal avgjøre om forslaget skal fremmes og sendes ut på høring, også ved privatinitierte planer. Dersom planforlaget senere vedtas av kommunestyret overtar det offentlige planen, og den vil gjelde på lik linje med en offentliginitiert plan. Stavang (2011) viser til at det ved årtusenskiftet ble gjennomført en undersøkelse for planlovutvalget. Denne viste at et flertall av planene ble utarbeidet av private, og at 99 % av planene i Oslo kommune fremmes av private forslagsstillere. Reguleringsplanen har en viktig plass i plansystemet. Den følger opp overordnede planer og retningslinjer, og er grunnlag for gjennomføring av planen ved enkelttillatelser, refusjon, innløsning, erstatning m.m. (Stavang, 2011).

§ 12-1 første ledd definerer en reguleringsplan som *”et arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser”*. En

reguleringsplan kan utarbeides som områderegulering eller detaljregulering. En områderegulering er en detaljplan for et større område innen kommunen, som krever felles avklaring og fastlegging av bindende rammer for flere eiendommer. Dette som grunnlag for utbygging og vern. Detaljregulering er en plan for et konkret tiltak.

### 3.2.3.1 Saksbehandlingsregler

Planbehandlingen skal sikre medvirkning, offentlighet og forutsigbarhet (Stavang, 2011). står Det står i plan- og bygningsloven § 5-1, første ledd at *”enhver som fremmer planforslag, skal legge til rette for medvirkning”*. Videre står det at det er kommunen som har ansvar for at det er lagt til rette for medvirkning i planprosessen. Reglene for hvordan medvirkning skal ivaretas fremgår av reglene for de forskjellige plantypene. For reguleringsplaner fremgår reglene i §§ 12-8 og 12-10. Ved oppstart av planarbeidet skal berørte offentlige organer og andre interesserte varsles. Dette skal gjøres ved å kunngjøre en melding om oppstart i minst én avis som leses på stedet og gjennom elektroniske medier. Planforslaget skal sendes på høring og legges ut til offentlig ettersyn. Dette skal gjøres gjennom elektroniske medier. Grunneiere og festere skal varsles når de blir direkte berørt av planen. Når det gjelder andre rettighetshavere og naboer til planområdet, som blir direkte berørt av planen, skal disse ”så vidt mulig” varsles og underrettes om forslag til reguleringsplan, med opplysning om hvor det er tilgjengelig. Saksbehandlingsreglene skal altså sørge for at de som blir berørt skal bli varslet om dette. Det gir dem en mulighet til å bruke sin påtalerett. Rettighetshavere etter negative servitutter vil imidlertid ikke alltid fremkomme av grunnboken.

Naboeiendommer er, ifølge en veileder til utarbeidelse av reguleringsplan etter plan- og bygningsloven (Miljøverndepartementet, 2011b), en eiendom som har felles grense til planområdet. Her står det blant annet:

*”Noen kommuner praktiserer at alle grunneiere i en avstand av inntil 50 meter fra planområdet varsles. For enkelte tiltak kan det være aktuelt å trekke grensen enda videre og varsle de som ligger innenfor planområdets influensområde. Det kan være knyttet for eksempel til synlighet, støy, trafikkpåvirkning eller andre forhold som berører direkte dem som bor innenfor influensområdet.”*

Dette kan tyde på at enkelte kommuner praktiserer medvirkning bredere enn hva som kreves av loven.

Dersom planen blir vedtatt, bestemmer plan- og bygningsloven § 12-12 at *”registrerte grunneiere og festere i planområdet, og så vidt mulig andre rettighetshavere i planområdet*



*og naboer til planområdet, når de blir direkte berørt [skal] underrettes særskilt ved brev.” I brevet skal det også opplyses om klageadgangen og frist for klage.*

Det har vært endringer i plan- og bygningsloven fra 1985 til loven av 2008 hva angår medvirkning. Meningen har vært å forsterke medvirkningsadgangen for alle som blir berørt av planen, slik at de skal kunne delta og ha mulighet til å uttale seg (Miljøverndepartementet, 2011 b). Dette er presisert i formålsbestemmelsen og i utdypningen av formålsbestemmelsen i § 3-1.

Formålsbestemmelsen i plan- og bygningsloven, § 1-1 fjerde ledd, sier:

*”Planlegging og vedtak skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter. Det skal legges vekt på langsiktige løsninger, og konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives.”*

Medvirkning er ikke bare nødvendig for å få en raskere og mer effektiv prosess, men er også viktig for at saksbehandlingen skal være tilfredsstillende i forhold til forvaltningsrettslige prinsipper. Kravene til saksbehandling i plan- og bygningsloven går utover de generelle kravene til saksbehandling i forvaltningsloven. Dette er ment å trygge medvirkning, opplysning og prosess som sådan.

Plan- og bygningsloven pålegger den som utarbeider et planforslag minstekrav til medvirkning fra berørte parter. Hvor omfattende medvirkning det bør legges opp til, skal vurderes ut fra planområdets størrelse, sårbarhet, og tiltakets omfang og konsekvenser. I en planprosess kan det være hensiktsmessig å sørge for en medvirkning som går utover de lovpålagte krav til medvirkning. Selv om slike tiltak kan være arbeidskrevende, kan medvirkning være med på å gjøre hele prosessen raskere og mer effektiv, uten senere avbrudd. (Miljøverndepartementet, 2011 b).

### **3.2.3.3 Klage**

Som nevnt ovenfor settes det altså en frist til å klage på en vedtatt reguleringsplan. Det kommer frem av plan- og bygningsloven § 12-12 tredje ledd at kommunestyrets endelige vedtak om reguleringsplan kan påklages, jf. § 1-9.

§ 1-9 regulerer forholdet mellom vedtak etter plan- og bygningsloven og forvaltningsloven, hvor det står at forvaltningsloven gjelder med de særlige bestemmelser som er gitt i plan- og bygningsloven. Det er bestemmelsene i forvaltningsloven som skal følges ved klage på vedtak gjort av kommunen. Det er parter eller andre med rettslig klageinteresse som kan påklage et

vedtak, jf. forvaltningsloven § 28. Etter forvaltningsloven skal klagen som hovedregel rettes til det forvaltningsorgan som er nærmest overordnet det forvaltningsorganet som traff vedtaket. Etter § 28 fjerde ledd kan Kongen fastsette klageregler for særskilte saksområder som avviker fra forvaltningsloven, og plan- og bygningsloven § 1-9 femte ledd gjør det klart at det er departementet som er klageinstans for enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven. I Rettsdatas norsk lovkommentar til plan- og bygningsloven § 1-9 (note 42) kan man lese at det er Miljøverndepartementet som er det riktige departement. Videre kan man lese at myndigheten tidligere har vært delegert til fylkesmennene, og at dette er en ordning som forutsettes å bli opprettholdt.

Klagefristen er tre uker fra det tidspunkt underretning om vedtaket er kommet frem til vedkommende part, jf. forvaltningsloven § 29. Klagen må være avgitt til postoperatør eller være kommet frem til den elektroniske adresse innen utløpet av fristen for å være fremsatt i tide, jf. forvaltningsloven § 30. Ved underretning gjennom offentlige kunngjøringer begynner fristen å løpe fra den dagen vedtaket blir kunngjort.

Plan- og bygningsloven § 1-9 begrenser klageadgangen i andre ledd, hvor det står: *”Det kan i byggesaken ikke klages på forhold som er avgjort i bindende reguleringsplan eller ved dispensasjon, og hvor klagefristen for disse vedtakene er utløpt. Dersom det finnes hensiktsmessig, kan klagen realitetsbehandles i stedet for å avvises”*.

### **3.2.3.3 Dispensasjon fra reguleringsplan**

Ved å dispensere fra en plan kan man også komme i konflikt med den negative servitutten, men vi forfølger ikke dette videre i denne oppgaven, da vårt tema er forvaltningens håndtering av servitutter i en *plan*prosess. De prosessuelle reglene ved vedtakelse av en dispensasjon vil være de samme for vedtakelse av en plan.

### **3.2.3.4 Virkninger av reguleringsplan**

I dette avsnittet vil vi presentere noen av reguleringsplanens virkninger. Av hensyn til oppgavens tema begrenser vi utredningen til de bestemmelsene som har betydning for servituttene.

Jf. plan- og bygningsloven § 12-4 første ledd *”fastsetter [reguleringsplanen] framtidig arealbruk for området og er ved kommunestyrets vedtak bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6.”* Loven kan ikke tolkes bokstavelig når den sier at det er planen som angir fremtidig arealbruk. En reguleringsplan påbyr ikke grunneieren eller rettighetshaver å endre arealene til det formålet som er angitt i planen. Det er opp til hver

enkelt grunneier eller rettighetshaver om han vil endre eksisterende bruk, eller om eiendommen ikke skal brukes. Når loven sier at planen angir fremtidig arealbruk må dette tolkes som at planen i utgangspunktet er bindende på fremtidig utnyttelse - med den modifikasjon at enhver lovlig etablert bruk kan fortsette, men ny og endret bruk må være i tråd med planen.

§ 12-4 tredje ledd bestemmer at planen skal følges ved avgjørelse av søknad om tillatelse eller ved forståelsen av visse tiltak. Dette betyr eksempelvis at en grunneier vil ha krav på å få godkjent søknad om bygging dersom søknaden er i samsvar med planen. Men en slik tillatelse er av offentligrettslig karakter, og har ikke til hensikt å avgjøre privatrettslige forhold (se punkt 3.2.3.5). Reguleringsplanen definerer hva som er lovlig, fremtidig utnyttelse. Gjennom planen gis det også offentlige tillatelser til tiltaket. Men dette er kun en offentlig tillatelse, og ikke en tilsidesettelse av privatretten som sådan. Det er vanlig at man uttrykker at når det gjelder privatrettslige forhold har man ikke med denne bestemmelse tatt stilling til slike. Fjerde ledd gir kommunen mulighet til å rydde mulige hindre for gjennomføring av reguleringsplanen av veien (Stavang, 2011). Den bestemmer at reguleringsplanen er grunnlag for ekspropriasjon etter reglene i kapittel 16.

#### **3.2.3.5 Forholdet mellom reguleringsplan og negative servitutter**

Reglene for medvirkning bestemmer altså at rettighetshavere i planområdet skal *"underrettes individuelt om at planarbeidet tas opp"*, jf. plan- og bygningsloven § 12-8 annet ledd tredje punktum. Andre rettighetshavere som ikke eiere eller fester grunn i planområdet skal derimot bare underrettes *"så vidt mulig"*. Den samme forskjellen gjelder for hvem som får opplysning om hvor forslaget er tilgjengelig etter høring og offentlig ettersyn.

Å fastlegge tredjemanns rett kan være vanskelig eller umulig ut fra plan- og bygningsloven. § 12-4 definerer reguleringsplanens virkninger, men forholdet til tredjemanns rett kommer ikke godt frem av disse. For å finne ut om servitutthavers rett kan gi forbud mot planen/tiltaket må disse leses i lys av lovens andre bestemmelser, andre lovers bestemmelser, ulovfestet rett og annen rettspraksis.

§ 21-6 i plan- og bygningsloven er videreført fra plan- og bygningsloven av 1985 § 95 nr 2, og regulerer forholdet mellom bygningsmyndighetene og private forhold i byggesaker. Bestemmelsen viser at bygningsmyndighetene ikke skal ta stilling til privatrettslige forhold og en eventuell tillatelse skal ikke ses på som en avgjørelse av slike forhold. Denne paragrafen hjemler som sagt bare byggesaksbehandlingen, men dette er også det klare utgangspunkt i

forvaltningens behandling av saker i skjæringen mellom offentlig rett og privatrett. Dette kommer til uttrykk i forarbeidene til plan- og bygningsloven, Ot.prp. nr 45 (2007-2008) punkt 7.2.4, hvor det står at:

*"kommunen kun skal vurdere forholdet til bestemmelsene gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven. Motsetningsvis innebærer det at forholdet til andre lover og andre rettsforhold er bygningsmyndighetene uvedkommende. Dette utgangspunktet framkommer ikke bare av selve ordlyden, men følger også av lovens forarbeider".*

Forarbeidene til plan- og bygningsloven av 1985 er Bygningslovskomiteens innstilling fra 1960. Der uttaler de på side 177:

*"I den omstendighet at byggetillatelse ble gitt, ligger at det ikke fra bygningslovgivningens side er noe til hinder for at arbeidet utføres i samsvar med søknaden og tillatelsen ... Derimot tar rådet ikke standpunkt til om private byggeservitutter eller andre private rettsforhold kan være til hinder for at arbeidet utføres."*

Kommunal- og regionaldepartementet er interessert i at kommunen skal opplyse om servitutter de er kjent med i et planområde, og gi en uttalelse om forholdet mellom servitutten og planen. Dette ble uttalt i en sak angående en eiendom i Oslo kommune, Furulundsveien 6 (heretter omtalt som Furulundsaken). I 2005 ble et vedtak om nekting av ekspropriasjon av en servitutt på eiendommen påklaget til Kommunal- og regionaldepartementet. Her ble det poengtert av departementet at det er ønskelig at kommunen opplyser om servitutter de kjenner til. Det var også ønskelig at kommunen skulle gi en uttalelse hvor de tar stilling til servitutten i forhold til den ønskede utnyttningen i planen. Ved å lese brev til Fylkesmannen i Oslo og Akershus datert 27. september 2005 fra Kommunal- og regionaldepartementet, (se vedlegg nr. 1) kan man se begrunnelsen for deres ønske. Departementet mener at selv om det vises ved et faktisk vedtak av en plan hva som er ønsket av utvikling, skal kommunens vektning av hensyn legges til grunn ved en ekspropriasjon. På bakgrunn av dette ønsker departementet derfor en eksplisitt uttalelse vedrørende servitutten.

Kommunen er nå altså pålagt en opplysningsplikt ved kjente servitutter, men de har imidlertid ingen undersøkelsesplikt, i forhold til hvilke servitutter som faktisk foreligger i et planområde.

I Oslo har man en forventet befolkningsvekst på 200 000 innbyggere frem mot år 2030. Dette medfører at det er behov for å bygge opp mot 100 000 nye boliger. (Plan- og bygningsetaten, Oslo kommune, 2012). Blant annet for å unngå unødvendig utslipp av CO<sub>2</sub>, og av hensyn til jordvern er det ønskelig å fortette allerede eksisterende boligområder. Ved en vurdering av

samfunnsmessige hensyn opp mot servitutten vil derfor, ifølge vår informant i plan- og bygningsetaten, hensynet til boligbygging og fortetting stå høyt hos kommunen.

I tillegg er det skrevet om hensyn kommunene må ta i forhold til vedtak om boligbygging i Ot. Prp. Nr. 32 (2007-2008). Ved lovrevisjonen til gjeldende plan- og bygningslov ble det lagt vekt på at plansystemet skulle bidra positivt til å dekke behovene for utbygging. Det fremkommer her at man i dag står ovenfor nye problemstillinger i avveininger av hensyn og interesser.

I Ot. prp. nr 32 (2007-2008) pekes det på at:

- *Boligbyggingen skjer nå ofte gjennom fortetting eller omdanning av allerede utbygde områder. Dagens plansystem er ikke spesielt godt utviklet for å løse de oppgavene og problemene som følger av dette.*
- *De raske endringene som i dag finner sted i næringslivet stiller nye krav til fleksibilitet i arealbruken, og samtidig forutsigbarhet i planprosessen.*
- *Samspeilet mellom offentlige og private interesser blir stadig viktigere. Planleggingen initieres av private utbyggere og er blitt mer forhandlingsorientert, mens lovens regler i hovedsak er basert på at planlegging er en offentlig oppgave.*
- *Det er behov for en klarere kobling mellom plan og gjennomføring.*

Vi ser at negative servitutter ikke eksplisitt fremkommer som et tema eller problem, til tross for at man på dette tidspunkt var kjent med både Gjendigedommen og Borteliddommen og at en sak (Naturbetong) sto for Høyesterett. Man kunne sett for seg at man i en debatt som dette nettopp ga uttrykk for det som er problemet rundt negative servitutter.

### **3.3 Forvaltningens håndtering av negative servitutter ved offentlige vedtak**

I det følgende skal vi forsøke å redegjøre for hvordan forvaltningen i praksis håndterer servituttene i en planprosess. Informasjonen springer ut fra våre intervjuer med Plan- og bygningsetaten i Oslo kommune, Miljøverndepartementet og Statens kartverk.

Etter Gjensidigedommen i 1995 var den generelle holdningen i Plan- og bygningsetaten at man skulle se bort fra strøksservitutter. Med Naturbetongdommen fulgte det en holdningsendring, og Plan- og bygningsetaten har nå sett at det er stor uforutsigbarhet rundt servituttene fordi rettstilstanden er høyst uklar.

Det er likevel ingen krav i lovgivningen om at Plan- og bygningsetaten skal undersøke hvilke servitutter som foreligger i et planområde. Etaten vil derfor heller ikke undersøke dette ved en privatinitiert plan. De vil heller ikke stille krav om å undersøke i forbindelse med forslag til reguleringsplan. Plan- og bygningsetaten opplyser imidlertid om at de vil undersøke servituttforholdene ved utarbeidelse av en offentliginitiert plan.

Som tidligere nevnt har kommunen likevel en opplysningsplikt angående servitutter de kjenner til. Vår informant i Plan- og bygningsetaten forteller at pålegget fra Kommunal- og regionaldepartementet etter Furulundsaken følges opp. I en pågående plansak, i Bjørnveien 109 i Oslo, hvor det er påheftet en villaklausul, ga kommunen i sin vurdering informasjon om at en reguleringsplan ikke automatisk går foran private servitutter, og at planens gjennomførbarhet vil være avhengig av frivillig avtale eller ekspropriasjon. Videre sier de at ved en eventuell ekspropriasjonssak vil etter all sannsynlighet en villaservittutt måtte vike, grunnet samfunnsmessige hensyn. Kommunen uttaler seg ikke om hvorvidt det er mulig å bygge i tråd med servitutter, slik at plan kan gjennomføres uten å være i fullstendig strid med servitutten, eksempelvis ved å bygge rekkehus fremfor boligblokk.

Servitutthavere blir ikke informert om at det foreligger kjent servittutt i planområdet, dersom de ikke blir informert som følge av å være nabo. Kommunen ser det som rettighetshaver sin oppgave å hevde sin rett, og dette kan blant annet bli gjort i en høringsuttalelse. Så vidt Plan- og bygningsetaten bekjent skjer dette relativt sjelden. Det er sjelden servitutter kommer frem på annet vis enn at rettighetshaver selv hevder sin rett, fordi utbygger ifølge informanten ikke undersøker slike forhold. Informanten har ikke oversikt over i hvilken del av prosessen servitutthaverne hevder sin rett.

Plan- og bygningsetaten er av den oppfatning at de har gjort hva som kreves av dem når de har informert utbygger om servitutter de har kjennskap til. Informanten kunne kanskje ønske at de kunne håndtere situasjonen bedre, men de blander seg ikke i privatrettslige forhold når det kommer til nekting av rammetillatelse. Hun peker på at det skal mye til for nekting på privatrettslig grunnlag. Plan- og bygningsetaten kan likevel avslå å behandle en søknad der det er klart at det er i strid med det privatrettslige forhold, for eksempel hvis det er snakk om å bygge over grensen til naboen. Det er riktignok Bystyret som sitter med den endelige avgjørelsen her.

Når vi spør om Plan- og bygningsetaten kunne ønske seg en mer aktiv rolle i forhold til privatrettslige forhold sier informanten at hun er usikker. Hun sier videre at det er ønskelig å

ha privatrettslige forhold med når det faktisk foreligger, men etaten gjør ikke noe for å utvikle praksis rundt dette i positiv retning.

Både den vedtatte planen for Ivar Aasen vei 2 (som er plan- og byggesaken i forkant av Naturbetongdommen) og Bjørnveien 109, hvor planprosessen pågår, er eksempler på planer som henholdsvis er, og antagelig vil bli, vedtatt, selv om kommunen har vært og er klar over at det foreligger servitutter som ikke tillater en slik utbygging som planen tilsier. Kommunen opplyser om at de er nysgjerrig på hvordan Naturbetong AS vil håndtere servitutten i Bjørnveien 109, siden det var de som i 2011 fikk erstatningskrav mot seg for å ha bygget uten å ta hensyn til servitutten som hvilte på eiendommen Ivar Aasen vei 2.

Plan- og bygningsetaten er klare i uttalelsen om at offentligrettslige og privatrettslig forhold skal behandles hver for seg. Likevel har disse forholdene noen ganger betydning for hverandre, som for eksempel når tinglyste rettigheter som allmenn adkomst må foreligge før planvedtak fordi det er for sent for kommunen å gjøre noe med dette i byggesaken. Noe privatrettslig vil altså kommunen legge seg opp i.

Statens kartverket kan opplyse om at de ikke har inntrykk av at kommunen tar kontakt med Kartverket i forbindelse med servitutter der de ikke er eiere. Som alle andre grunneiere er de interessert i å få noe slettet dersom de skal selge.

Miljøverndepartementets syn på behandlingen av servitutter i en reguleringsplanprosess er at samfunnshensynene må slå igjennom i forhold til den enkeltes interesse. Det er stor boligmangel og staten er interessert i å fortette langs kollektivknutepunkter. Informanten stiller seg spørsmålet *”skal en villaklausul fra 1910 legge kjelker i veien for dette?”* En planprosess er ifølge informanten en omfattende prosess, alle skal høres. Det er altså ikke snakk om at servitutten skal fjernes i en hånd vending.

Siden reguleringsplanen ikke har noen betydning for servitutten i dag, mener Miljøverndepartementet at kommunen ikke trenger å undersøke servituttforhold per dags dato. Det er ikke noe behov for å undersøke servituttene slik lovgivningen er nå.

### **3.4 Oppsummering**

I dette kapitlet har vi sett på lovtekstens regler rundt behandling av planer, og forvaltningens praksis for håndtering av strøksservitutter i en planprosess. Vi har sett på forholdet mellom

negative servitutter og reguleringsplaner, og hvilke rettsvirkninger planen har som får følger for servitutten.

Vi har sett at kommunen hverken kan eller vil forholde seg til privatrettslige forhold i sin planbehandling. Kommunal- og regionaldepartementet ønsker likevel at kommunen skal ta stilling til servitutter de kjenner til, men det finnes ingen krav om undersøkelsesplikt i loven. Det er lovbestemt at reguleringsplanen fastsetter fremtidig arealbruk. Men de negative servitutter er like fullt bindende avtaler om utnyttelsen og bruken av arealene.



# Kapittel 4

## Fase 3 - opphør og endring av servitutter

---

### 4.1 Innledning

Vi skal i det følgende gjøre rede for opphør og endring av negative servitutter. Vi skal se på de ulike opphørsalternativene; ekspropriasjon, avløsning etter jordskiftelova og avskipping og omskiping etter servituttlova. Vi skal kort se på kostnader forbundet med de ulike opphørsalternativer, og forhåndsbestemt eller frivillig opphør. Videre vil vi se på endrede forhold, som en mulighet for å opphøre en servitutt. Vi skal også se på tinglysingsmyndighetenes anledning til å slette en servitutt fra grunnboken. Til slutt vil vi, ved hjelp av vår empiri, forsøke å gjøre rede for hvordan forvaltningen i praksis håndterer opphør av negative servitutter.

### 4.2 Opphørsalternativer

En servitutt kan endres etter servituttlova § 5 og 6, og med hjemmel i § 7 kan servitutten opphøre totalt. Både servitutthaver og eier av den tjenende eiendom kan kreve en endring av servitutten. Avskipping etter § 7 er det bare eier av den tjenende eiendom som kan kreve. Servituttloven § 5 legger begrensninger ved at servitutten ikke kan endres slik at den *”vert av eit anna slag enn før”*, og at den nye ordningen må være minst like god som den tidligere for motparten og at ingen avgjørende grunn må være imot. Videre gir § 6 hjemmel for en endringsrett som går videre: *”Er det mykje om å gjera for ein part, og vinninga på hans side vert monaleg større enn tapet på hi, kan han få omskiping, jamvel om den nye skipnaden ikkje vert likså god for motparten som den tidlegare.”* Motparten skal da tilkjennes erstatning, slik at endringen ikke blir til skade for motparten. Det samme skal han dersom eieren krever avskipping etter § 7, noe han kan gjøre dersom servitutten er klart mer til skade enn til gagn og retten ikke kan endres etter §§ 5 eller 6.

Dersom en grunneier, eller utbygger etter avtale med grunneier, ønsker å tvinge frem et opphør av en servitutt mot betaling, har han tre alternativer. Han kan for det første søke om at det blir truffet et vedtak om å ekspropriere servitutten etter oreigningslova § 2 eller, under utarbeidelse av reguleringsplan, søke om at kommunen eksproprierer til gjennomføring av

plan etter kapittel 16 i plan- og bygningsloven. For det annet kan han fremsette krav om jordskifte. Og for det tredje kan han kreve servitutten avskipt etter servituttløva § 7. Alle de nevnte alternativene omfattes av vilkåret om ”full erstatning” i Grunnloven § 105. (Stavang, 2011).

Vi skal i det følgende gjøre rede for de ulike alternativene en grunneier har for å bringe en servitut til opphør. Vi har valgt å utdype ekspropriasjon i større grad enn de andre opphørsalternativene, da dette, etter våre funn, viser seg å være det mest brukte alternativet.

#### 4.2.1 Ekspropriasjon

Det som kjennetegner ekspropriasjon er at rådighet overføres fra et rettssubjekt til et annet. Ekspropriasjon av en servitut vil si at servitutten opphører mot at rettighetshaver mottar økonomisk kompensasjon i forbindelse med opphøret. Ekspropriasjon kan for eksempel gå ut på at vetoretten mot blokkbebyggelse etter en villaklausul ikke skal være virksom, og at grunneier skal ha privatrettslig adgang til å bygge blokk. Etter legalitetsprinsippet kan ekspropriasjon ikke gjennomføres uten hjemmel i lov. Grunnlovens § 105 gir ikke selv hjemmel for ekspropriasjon, men forutsetter at det ved vanlig lov bestemmes hvilke formål og tiltak som skal ha ekspropriasjonsrett. Derimot gir Grunnloven § 105 uttrykk for et påbud om erstatning ved ekspropriasjon. Her står det: *”Fordrer Statens Tarv, at Nogen maa afgive sin rørlige eller urørlige Eiendom til offentlig Brug, saa bør han have fuld Erstatning af Statskassen.”* I følge Rettsdatas norsk lovkommentar for Grunnloven (note 254) må betydningen av ordene ”bør”, ”Nogen” og ”Statens Tarv” forstås i en videre betydning. Med ”bør” menes her skal; grunneier skal ha full erstatning ved avståelse fra grunn eller rettighet. ”Statens Tarv” i denne sammenheng må forstås som enhver ekspropriant med hjemmel i lov. Videre må ”full Erstatning” utdypes. I Norge er praksis at det er det økonomiske tapet som skal erstattes, og det er kun eier av rettighet eller grunn som skal ha erstatning. Brukere av rettigheter, som for eksempel brukere av allemannsretten har ikke krav på erstatning i en ekspropriasjonssak. Dermed må ”Nogen” i paragrafens ordlyd tolkes og begrenses til faktisk berørt eier eller rettighetshaver. Videre er det kun grunneiers eller rettighetshavers økonomiske tap knyttet til det direkte og faktiske inngrepet som erstattes. Det vil si at det må være en årsakssammenheng mellom inngrepet og det økonomiske tapet.

Saksgangen i ekspropriasjon starter med at det må tas stilling til om det er rettslig adgang til å kreve ekspropriasjon, altså om formålet eller tiltaket det skal eksproprieres til fordel for, er er gitt ekspropriasjonshjemmel i lovgivningen. Det kreves en positiv lov hjemmel for å kunne

fatte et ekspropriasjonsvedtak. Det vil si at det må uttrykkes eksplisitt i loven at det kan eksproprieres til det aktuelle formål. I Norge er det L23.10.1959 nr. 3 Lov om oreigning av fast eiendom (oreigningslova) som er den overordnede og generelle loven for dette.

Oreigningslova § 2 inneholder en uttømmende liste over formål det kan eksproprieres til fordel for. I § 30 listes det opp særlover som også gir adgang til ekspropriasjon.

Det må videre, i hvert enkelt tilfelle, vurderes om det så er tilstrekkelig grunn til å benytte denne ekspropriasjonsadgangen. Disse avgjørelsene må vanligvis treffes av statlige myndigheter, men i enkelte tilfeller kan også kommunale myndigheter treffe slike vedtak. Kommunen kan ekspropriere til gjennomføring av plan med hjemmel i plan- og bygningslovens kapittel 16.

Adgangen til å foreta ekspropriasjon i medhold av reguleringsplan bortfaller dersom vedtaket ikke er gjort innen ti år. Dette følger av plan- og bygningsloven § 16-2 første ledd.

Bakgrunnen for dette er blant annet at det kan ha skjedd forandringer som gjør at interesseavveiningen etter oreigningslova § 2 ikke lenger vil være gyldig. I denne fasen må oreigningslovas utredningsplikt legges til grunn, slik at det kan foretas en nødvendig interesseavveining. Dette kalles proporsjonalitetsprinsippet, fordi det må komme fram i utredningene at tiltaket klart må være til mer gagn enn skade for at saken skal kunne føres videre. Det skal også foretas vurderinger av blant annet nytten av prosjektet opp mot grunneier/rettighetshavers ulemper jf. proporsjonalitetsprinsippet.

Neste steg i ekspropriasjonens saksgang er forhandlinger. Det skal i alle ekspropriasjonssaker ha vært gjort forsøk på å få til en minnelig avtale. Bakgrunnen for dette finner vi i oreigningslova §12 annet ledd. I følge Rettsdatas norsk lovkommentar til oreigningslovas § 12 (note 56) må bestemmelsen her suppleres med forskrift 2. juni 1960 nr. 4, som sier at *”før samtykke til eiendomsinngrep blir søkt, og før spørsmålet om inngrep for statens rekning blir tatt opp, bør det i alminnelighet være gjort forsøk på å komme til minnelig ordning.”* Det er imidlertid ikke et absolutt vilkår at det skal være forsøkt å oppnå minnelig avtale. Det vil ikke ha betydning for gyldigheten av et senere ekspropriasjonsvedtak om det ikke er gjort noe slikt forsøk, jf. Rt. 1999 s. 513, hvor det står: *”Det vises til lovens § 12 som ikke oppstiller som en absolutt regel at minnelig ordning skal søkes oppnådd, og merknadene til dette i Ot.prp.nr.43 (1957) side 31 der det blant annet sies at det ikke vil være heldig med en ”ubetinget lovregel om at ekspropriasjonssøkeren i alle tilfelle først skal ha forsøkt å oppnå en minnelig løøsning.”*”

Eksempelvis kan saken være av en slik karakter eller omfang at tiltaket ikke vil kunne gjennomføres ved alminnelige forhandlinger.

Dersom planprosessen er legal og forvaltningsmyndighetene vedtar at ekspropriasjon kan skje, fører dette til et ekspropriasjonsvedtak som kan løses enten ved avtale eller avtaleskjønn. Dersom grunneierne ikke godtar en avtale med grunnerversmyndighet, må konflikten løses ved en skjønnsavgjørelse foretatt av domstolen. Et ekspropriasjonsvedtak er et forvaltningsvedtak som kan påklages.

Etter oreigningslova § 1 regnes bortfall av begrensede retter som følge av tvang som ekspropriasjon, og § 2 sier at slik ekspropriasjon skal skje mot vederlag. Vederlagslova § 2 bokstav a bestemmer videre at ekspropriasjon er tvangsavståing av rett i eller over fast eiendom.

Ekspropriasjon av servitutter er et tvangsinngrep og krever hjemmel i lov. Etter plan- og bygningsloven § 16-5 har grunneier rett til å ekspropriere til atkomst, avløpsanlegg, fellesareal og parkbelte i industriområde. Dette er imidlertid betinget av at kommunen samtykker til ekspropriasjonen. Som nevnt ovenfor lister oreigningslova § 2 opp 54 ulike ekspropriasjonshjemler og etter forskrifter fastsatt med hjemmel i § 3, kan private få offentlig samtykke til å ekspropriere i en rekke tilfeller, for eksempel hvis grunneier vil bygge bolig (Stavang, 2011). Veglova §§ 50 og 53 hjemler rett til å ekspropriere til veiformål. Det er altså hjemmel for privat ekspropriasjon av alle slags servitutter, deriblant både villaklausuler og deleforbud. Ved privat ekspropriasjon må forvaltningsorganet samtykke og dette skjer kun hvis det er utvilsomt at inngrepet er til større nytte enn skade, jf. oreigningslova § 2 annet ledd. Med nytte menes her samfunnsnytte og vurderingen skal være objektiv og generell. (Stavang, 2011). Søknaden om ekspropriasjon kan avslås (jf. uttrykket ”kan” i § 2) og det følger av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper at innvilgelsen eller samtykket må ha en forsvarlig begrunnelse. Ved gjennomført ekspropriasjon vil servitutthavers rådighet over eiendommen overføres til grunneier og servituten opphører.

Som utgangspunkt skal erstatning i ekspropriasjonssaker gis i penger, og med et engangsbeløp. En annen ordning må ha hjemmel i lov. Hovedregelen om erstatning i penger finner vi i oreigningslova §22, mens §§ 6 og 10 i samme lov åpner for unntak i form av naturalerstatning.

I følge vederlagslova, som gjelder ved ordinær ekspropriasjon med hjemmel i plan- og bygningsloven, oreigningslova og veglova mv., skal erstatningskravet så utmåles med utgangspunkt i salgsverdi, bruksverdi eller utgifter til gjenkjøp, jf. vederlagslova § 4 jf. § 3. Verdsettelsesmetodene er nærmere regulert i §§ 5 og 6. Fører ekspropriasjonsvedtaket med seg spesielle fordeler man ikke hadde på forhånd, skal disse komme til fradrag i erstatningen, jf. § 9. Det følger av § 5 at verdien av servitutten må vurderes objektivt, altså hva en vanlig kjøper vil betale for den ved frivillig salg. Det må vurderes hva slags bruk som vil være påregnelig etter forholdene på stedet. Finnes det andre servitutter det er naturlig å sammenligne med, skal omsetningsprisen på disse også være et moment. Er det andre forhold som er avgjørende for salgsverdien av servitutten skal disse også tillegges vekt. Har ikke servitutten noen selvstendig omsetningsverdi alene kan man vurdere det økonomiske tapet utfra et differanseprinsipp ved å sammenligne verdien av den herskende eiendom med og uten servitutten. Dette ble gjort i RG 2006 s. 1155. Her kom retten til at det økonomiske tapet ved en byggehindrende servitutt var null. (Stavang, 2011).

Bruksverdien skal legges til grunn når denne er høyere enn salgsverdien, jf. vederlagslova § 4. Benyttes bruksverdien skal denne, etter § 6, settes til den kapitaliserte avkastningen av servitutten ved påregnelig bruk som det erfaringsmessig er grunnlag for etter forholdene på stedet (Stavang, 2011).

Hvis grunneier ikke har adgang til å søke om samtykke til privat ekspropriasjon, kan han be om at det offentlige eksproprierer, eventuelt mot at grunneier yter vederlag til kommunen til dekning av hele eller deler av ekspropriasjonskostnadene (Stavang, 2011).

#### **4.2.2 Avløsning etter jordskifteloven**

Jordskifteretten er en særdomstol som behandler saker om fast eiendom og fast eiendoms rettsforhold. Domstolen har på enkelte saksområder enekompetanse til å gjøre vedtak og avsi dom, mens de på andre saksområder deler kompetanse med blant annet tingretten.

Et jordskifte blir i prop. 101 L (2012-2013) definert slik; *"Jordskifte er ein rettsleg prosess knytt til grunneigedommar. Prosessen endar med ei rettsleg avgjerd gjort av jordskifteretten, som er ein domstol."*

Et alternativ til å søke kommunen om å få ekspropriere, er å kreve jordskifte. Jordskifteretten kan etter L21.12.1979 nr. 77 Lov om jordskifte o.a. (jordskiftelova) § 36 avløse en rekke evigvarende *positive* servitutter. I Rt. 1996 s. 1337 ble det lagt til grunn at § 36 gir en

uttømmende oppregning av hvilke bruksretter som kan gi grunnlag for å kreve selvstendig jordskiftesak til avløsning. Andre bruksretter kan bare avløses i forbindelse med en sak som er krevd på et annet grunnlag, jf. jordskiftelova § 39. Negative servitutter kan derfor ikke avløses etter bestemmelsen i § 36. § 39 hjemler avløsning av andre servitutter dersom rettighetene er til hinder for et tjenelig jordskifte. Men bare dersom bruksordning ikke kan gjennomføres, og avløsning kan gjennomføres på tjenelig måte uten skade for noen part. § 39 gjelder imidlertid også kun positive servitutter.

I praksis vil i dag altså avløsning etter jordskifteloven kun være anvendelig ved positive servitutter.

#### **4.2.2.3 Ny jordskiftelov**

I 2009 ble høringsnotatet til ny jordskiftelov sendt ut på høring. Den 22. mars i år ble lovforslaget lagt frem av Landbruks- og matdepartementet. Den forrige jordskiftelova ble vedtatt i 1979, og fra den tid og frem til nå er det gjort en mengde endringer som har ført til at loven har blitt uoversiktlig. I proposisjonen blir det lagt frem forslag om å endre gjeldende regler for jordskifterettens kompetanse rundt negative servitutter.

Nytt i jordskifterettens kompetanse etter lovforslaget, er at jordskifteretten skal få kompetanse til å avløse negative servitutter, dersom servitutten er til hinder for en tjenelig jordskifteløsning. Avløsning av negative servitutter etter § 3-12 gjelder allikevel bare som del av en jordskiftesak:

*§ 3-12 Avløysing av alltidvarande bruksrett som ligg til fast eigedom, og negativ servitutt*  
*Jordskifteretten kan avløyse ein alltidvarande bruksrett som ligg til fast eigedom, eller ein rett til å forby enkelte slag verksemd, bruk eller tilstand (negative servituttar) dersom dei er til hinder for ei tenleg jordskifteløysing.*

#### **4.2.2.2 Skjønn ved jordskifteretten**

Jordskifteretten behandler, foruten tradisjonelle jordskiftesaker, skjønnsaker og spørsmål om avskipping og omskiping av servitutter etter L29.11.1968 Lov um særlege råderettar over framand eigedom (servituttlova).

Jordskifteretten har i dag kompetanse til å holde skjønn, jf. servituttlova § 19. Etter servituttlova kan man kreve slikt skjønn for jordskifteretten dersom skjønnet kreves i LNFR-området. Dette medfører at jordskifteretten i dag bare kan holde servituttskjønn i områder som er lagt ut til landbruks-, natur- og friluftsområder samt reindrift i medhold av plan- og bygningsloven.

Etter § 5-3 i forslag til ny jordskiftelov (prp. 101 L (2012-2013)) vil jordskifteretten få kompetanse til å avgjøre alle saker etter servituttlova. Dagens stedlige avgrensning vil altså forsvinne ved ny jordskiftelov. Dersom forslaget vedtas, vil også jordskifteretten få enekompetanse til å holde skjønn etter servituttlova (både for positive og negative servitutter).

#### 4.2.3 Omskiping etter servituttlova §§ 5 og 6

Disse bestemmelsene gir hjemmel for formelle endringer av rettsforholdet mellom partene på grunnlag av krav fra eier eller servitutthaver og hører under skjønn. For å kunne benytte servituttlova § 5 oppstilles som hovedvillkår at den nye ordningen er minst like bra for den annen part som den tidligere. Det fremgår av tredje ledd at bestemmelsen ikke kan brukes til å gjøre retten om til en annen type. Hvis en av partene krever dette må vedkommende påberope § 6. Etter § 5 første ledd kan man kreve tre endringer (såfremt servituten forblir den samme): å få bruken flyttet, å få bruken nærmere fastlagt og å få *”rettsforholdet omskipa på annan måte”*.

For å få gjennomført endringer som nevnt over er det imidlertid tre villkår som må være oppfylt. For det første må ingen avgjørende grunn være imot. Den andre part må altså begrunne hvorfor ikke endringen er ønskelig om den som har fremmet endringsønsket har godgjort for dette, og den begrunnelsen må være avgjørende. For det andre må den nye ordningen være minst like god som den tidligere var for den annen part. For det tredje må kostnadene bæres av den som krever den. Her følger det likevel av annet ledd at dersom den nye ordningen blir bedre for den annen part enn tidligere kan kostnadene fordeles mellom partene på skjønnsmessig grunnlag (Stavang, 2011).

Dersom villkårene for endring etter § 5 ikke er oppfylt, gir § 6 hjemmel for mer vidtgående endringer. Villkåret for rett til endring etter denne bestemmelsen er at det er av stor betydning for den som fremsetter kravet. Her skal det altså en god del til før bestemmelsen blir aktuell. Det er videre et villkår at fordelene som oppnås for den som krever endringen er vesentlig større enn tapet for motparten.

I følge Sivillovbokutvalget (Innst. 1960:3 Framand eignedom [Rådsegn 5 frå Sivillovbokutvalet]) skal partene anses som prinsipielt likeverdige etter §§ 5 og 6 og både grunneier og rettighetshaver skal ha mulighet for å kreve omskiping. Sivillovbokutvalget uttaler på s.38 følgende: *”Utgangspunktet bør her som elles i lova vera at dei to partane vert rekna for jamverdige. Omskiping bør difor både rettshavaren og eigaren ha krav på når vilkåra elles er til stades.”*

#### 4.2.4 Avskipping etter servituttlova § 7

Servituttlova § 7 innehar spesialregler om overføring av rådighet fra servitutthaver til grunneier. Etter denne bestemmelsen kan en domstol bringe servituttten til opphør etter krav fra eieren av den tjenende eiendom. Det er bare eieren av den tjenende eiendom som kan kreve avløsning. En rettighetshaver kan ikke tvinge frem et økonomisk oppgjør for en rett han ikke lenger er interessert i å nyttiggjøre seg av. Servitutthaver kan jo her bare la være å benytte seg av retten sin, dersom han ikke ønsker den lenger. Servituttlova § 7 kan anvendes til tross for protester fra servitutthaverens side. Avgjørelsene hører under skjønn jf. servituttlova § 18 - rettslig skjønn i byene og lensmannsskjønn på landet, etter servituttlova § 19. Det oppstilles to villkår som forutsetning for at skjønnet skal kunne gi eieren medhold i avløsningskravet: det første er at servituttten er klart til større skade enn nytte. Dette må tolkes likt med det tilsvarende villkåret i oreigningslova § 2. Det andre villkåret er at det ikke er mulig å korrigere misforholdet mellom skade og nytte ved omskiping etter servituttlova §§ 5 eller 6.

En servitutthaver kan unngå det usikkerhetsmomentet som servituttlova § 7 representerer, ved å få inntatt en bestemmelse om at reglen ikke kan påberopes. Ettes § 8 kan det avtales at ingen av partene har rett til å påberope seg servituttlova § 7. For rettigheter som kun skal gjelde i inntil 20 år er det full avtalefrihet i forhold til hvor lang tid de gjør avkall fra å påberope seg bestemmelsen. For rettigheter med lengre varighet kan det fra begge eller fra en av sidene bare gis avkall på reglen i servituttlova § 7 for opptil 10 år. Fornyelse kan avtales, men en forhåndsavtale om fornyelse er ugyldig. Bestemmelsen er tidsbegrenset grunnet *”høvet til å få servituttene om - og avskipa når det trengst, er (...) viktig for eignedomsutnyttinga i landet”*. Det ville bli *”ein varig skade på eigedomane om det skulle vera stengd for ei lang framtid”* (Stavang, 2011).

Vi har kun ett eksempel på at Høyesterett har drøftet villkårene for avskipping etter servituttlova § 7: Rt. 1971 s. 95 (Larvik Samvirkelag). Her hadde samvirkelaget innrettet seg i strid med en konkurranseklausul og å skulle respektere den ville føre til ombyggingskostnader og mer irrasjonell drift. Skjønnsrettens avgjørelse om at den negative servituttten klart var til større ulempe enn nytte ble opphevet av Høyesterett som mente at omkostningene til samvirkelaget var irrelevante ved interesseavveiningen etter § 7, fordi samvirket reiste varehuset sitt fullt vitende om servituttten og dette måtte derfor bli lagets egen risiko. Her var begrunnelsen at samvirkelaget ved å ikke ta tilstrekkelig hensyn til servituttens bestemmelse ville oppnå en gunstigere utgangsposisjon enn om servituttten fullt ut var blitt etterlevd. Det



skal likevel nevnes at Høyesterett var enig med overskjønnet i at også konkurranseklausuler som har aktuell betydning for servitutthaveren, kan bli avløst etter en interesseavveining, hvor også samfunnsmessige hensyn kan ha betydning. Desto større den aktuelle interesse er, desto mer markert må skadevirkningen være for at avløsning skal kunne skje. Høyesterett uttalte at *”Vinninga på eigarens side må være monaleg større enn tapet på rettshavarens side”*.

Servituttlova § 7 blir på sett og vis som en ekspropriasjonsregel å regne, men i motsetning til ved vanlig ekspropriasjon, trenger ikke vederlaget være penger. Ved avskipping etter § 7 skal vederlaget etter annet ledd settes i jord, retter eller penger. Det finnes lite rettspraksis som kan illustrere hvordan dette verdsettelsesprinsippet skal anvendes. Stavang (2011) sier at i følge Sivillovbokutvalget bør prinsippet utformes slik at (1) retten som servitutthaveren skal gi fra seg mot vederlag, er klart mindre verdt for han enn for motparten, (2) ytelse og motytelse er betinget av hverandre, slik at servituten ikke opphører før grunneieren yter vederlaget, og (3) vederlaget ikke må settes lavere enn det servituten er verdt for rettighetshavere.

Stavang (2011) mener videre at vederlaget ikke kan begrenses til servitutthavers økonomiske tap, men at det minst kan kreves verdien av servituten for rettighetshaver. Dette på bakgrunn av Sivillovbokutvalgets utsagn om at vederlag for særlig rett etter nabo- og servituttsrettslige regler utover formålet om å fremme samfunnsnyttige tiltak, også har som formål å komme frem til rettferdige løsninger som begge parter kan være tjent med. Han mener også at man normalt kan kreve en viss andel av ”nettonytten”, (det som er innvunnet ved rettsovergangen) som skapes ved avskippingen og at denne fordelingen må avgjøres etter forholdene i det konkrete tilfellet. Dette vil altså si at vederlagsreglene etter servituttlova § 7 etter omstendighetene kan gi servitutthaver en andel av grunneiers gevinst ved å gjennomføre tiltaket som det avskipes til fordel for. Slik sett skiller vederlagsreglene etter servituttlova seg noe fra reglene om vederlag etter vederlagslova hvor man får erstatning kun for det økonomiske tap.

#### **4.2.5 Kostnader ved ulike opphørsalternativ**

Det vil være ulike kostnader knyttet til de ulike alternativene til opphør. Stavang (2011) antar at kommunal ekspropriasjon vil være det billigste alternativet for grunneier (eventuelt utbygger) etterfulgt av privat ekspropriasjon. Han mener også at jordskifte vil være billigere enn avskipping. Spørsmålet blir da om servitutteksproprietar fritt kan velge den vei som er billigst. Stavang er av den oppfatning at servitutthaver vil være beskyttet mot at eksproprietanten velger ordinær ekspropriasjon fremfor avskipping. Han mener at hvis vilkårene

for avskipping er oppfylt kan man ikke si at ekspropriasjon er nødvendig, og det utilitaristiske villkåret for ordinær ekspropriasjon i oreigningslova § 2 vil derfor ikke være oppfylt.

### **4.3 Forhåndsbestemt eller frivillig opphør**

En negativ servitut, som for eksempel en villaklausul, kan være tidsbegrenset eller inneholde en reforhandlingsklausul. Klausuler om oppsigelse av servitutter kan også tenkes, og opphør kan etter stiftelsesgrunnlaget være en sanksjon på misbruk av servituttrådigheten (Stavang, 2011). Servitutter kan som hovedregel falle bort ved avtale eller ensidig avkall, men det finnes unntak, for eksempel hvis frafall krenker tredjemannsinteresser.

### **4.4 Endrede forhold**

Historisk sett ble avtalebaserte negative servitutter benyttet når grunneiere utparsellerte for eksempel tomteområder. Hensikten var ,som for reguleringsplaner, å styre bebyggelsen for eksempel mht. type bygninger (villamessig) og bruksformål eller å påhefte delingsforbud. Det har vært ulik praksis for hvordan man skal håndtere situasjoner hvor det blir utarbeidet nye reguleringsplaner i områder hvor det hviler negative servitutter på eiendommer. Endrede forhold kan i enkelte situasjoner være en bortfallsgrunn og gi grunnlag for opphør av servitutter uten kompensasjon. Det tradisjonelle utgangspunkt i norsk rett er at servitutter ikke faller bort ved ikke-bruk, jf. Rt.1897 s.17 hvor dommen etter ordlyden må tolkes dithen at rettighetstap på grunn av ikke-bruk ikke er aktuelt. Høyesterett har imidlertid sagt at servitutter kan bortfalle på grunnlag av at de har tapt sin betydning som følge av den faktiske utvikling etter stiftelsen, jf. Rt.1949 s. 492, Rt. 1959 s. 414 (som begge gjaldt bortfall av positive servitutter og hvor Høyesterett i begge tilfeller kom til at servitutten var bortfalt) og Rt. 1995 side 904 (Gjensidige).

I Gjensidigedommen la Høyesterett til grunn at servituttene måtte anses bortfalt på bakgrunn av utviklingen i det strøket der bygget lå. Retten kom altså til at servituttene ikke kunne tolkes slik at de var til hinder for oppføring av Gjensidige-bygget.

I Naturbetongdommen Rt. 2008 side 362, som var et utbyggingsprosjekt i regi av Naturbetong på Frøen, kom derimot Høyesterett til at det da ferdigbyggede blokkleilighetskompleks var i strid med villaklausulen som var påheftet tomten for ca 100 år siden.

## 4.5 Tinglysingsmyndighetenes anledning til å slette en servitutt fra grunnboken

I det følgende vil vi gjøre rede for tinglysingsmyndighetenes ulike alternativer til å slette en servitutt.

### 4.5.1 Tinglysingsloven § 32

Den primære fremgangsmåten er å slette etter begjæring av rettighetshaveren etter tinglysingsloven § 32, som sier at ”*en heftelse skal slettes av grunnboken når det tinglyses bevis for at den er falt bort eller for at den berettigede samtykker i det.*” Loven oppstiller to alternative vilkår for slettelse, enten et tinglyst bevis eller at den berettigede samtykker. Bevis for at heftelsen er bortfalt kan f.eks. være en dom, en kvittering eller erklæring fra rettighetshaveren om at den er bortfalt. Et samtykke fra rettighetshaveren må omfatte at heftelsen kan slettes.

### 4.5.2 Tinglysingsloven § 32a

Tinglysingsloven § 32a gir mulighet for sletting også der man ikke får tak i samtykke fra berettigede. Hvis det kan sannsynliggjøres at heftelsen er bortfalt eller ikke består, og det er umulig eller forbundet med uforholdsmessige vanskeligheter å få nødvendig samtykke, kan registerfører, på hjemmelsinnehaverens forlangende, kunngjøre en oppfordring til mulige rettighetshavere om å melde seg innen to måneder. Melder ingen seg, slettes heftelsen. Annet ledd sier at enhver heftelse kan slettes etter slik oppfordring når den er over 20 år gammel, og det er sannsynlig at den er opphørt. Første og annet ledd må altså sees i sammenheng. Annet ledd gjelder alle typer heftelser. Enhver heftelse, også en negativ strøksservitutt, som er over 20 år gammel, kan slettes etter forutgående kunngjøring, dersom det er gjort sannsynlig at den er opphørt. Dersom rettighetshavere i tilfeller som nevnt i § 32a melder seg, vil man få samme strenge vurdering av slettingskravet som etter § 31 annet ledd, jf. Rettsdata norsk lovkommentar til tinglysingsloven (note 196).

### 4.5.3 Tinglysingsloven § 31

Tinglysingsloven § 31 hjemler muligheten til å slette servitutter som er åpenbart bortfalt. Her står det at registerføreren av eget tiltak skal slette heftelsen når virkningen av tinglysingen er falt bort (første ledd) eller den åpenbart er opphørt (annet ledd). Uttrykket «åpenbart» gir anvisning på en streng fortolkning av regelen, jf. blant annet Rt. 2010 s. 252 hvor det står:

*”Dette vilkåret må tolkes strengt. Det er således ikke tilstrekkelig at det er sannsynlig at heftelsen er falt bort. Foreligger det berettiget tvil med hensyn til om retten fortsatt består, skal heftelsen ikke slettes.”*

Som nevnt i kapittel 2 (punkt 2.2.2) kan servitutter i utgangspunktet overføres uten samtykke fra eieren av den tjenende eiendommen. En servitutt er derfor ikke nødvendigvis bortfalt selv om den opprinnelige rettighetshaveren ikke lenger er i live.

Det skal relativt mye til før en negativ servitutt kan anses som åpenbart bortfalt. Som tidligere nevnt, kan ikke en negativ servitutt, i motsetning til en positiv, falle bort ved ikke-bruk. Man kan likevel tenke seg negative servitutter som i dagens samfunn må kunne anses som åpenbart bortfalt. Utnyttingsformer som helt åpenbart er irrelevante i dagens samfunn, for eksempel forbud mot å etablere forretninger for salg av kull må kunne anses som åpenbart bortfalt. Videre vil forbud mot visse etniske grupper, for eksempel en klausul om at det ikke kan bo jøder i et område, også være åpenbart bortfalt da de er i strid med norsk lov.

Derimot skal det mer til før en villaklausul anses som åpenbart bortfalt. Det kan likevel tenkes situasjoner hvor dette intreffer. Eksempelvis der et området fullstendig har skiftet karakter. La oss si at et område er omgjort til industriområde. Det vil være nokså meningsløst å bevare en villaklausul i et område hvor det kun har vært fabrikker de siste 50 årene. I en slik situasjon vil man nok se servitutten som åpenbart bortfalt. Her er det imidlertid viktig å merke seg at man først vil måtte avgrense det geografiske området servitutten hviler på, slik at man kan være sikker på at hele området har skiftet karakter. Så skal Tinglysingsmyndigheten, på bakgrunn av dette, vurdere om det er åpenbart at klausulen er bortfalt.

Tinglysingsmyndigheten skal altså ikke bidra til sletting av negative servitutter, såfremt det ikke er åpenbart at de er bortfalt. De skal heller ikke blande seg inn i privatrettslige forhold. Her ligger tankegangen i plan- og bygningsloven § 21-6 til grunn: tinglysingsmyndigheten er tjenesteyter og registerfører og skal ikke blande seg inn i hvorvidt rettigheten eksisterer eller ikke. Her ser vi igjen det viktige skille mellom det privatrettslige og det offentligrettslige.

#### **4.5.4 Tinglysingsloven § 13**

Det er også mulig å slette etter dom, jf. tinglysingsloven § 13 fjerde ledd. Servitutten slettes da slik det fremgår av domsslutningen.

#### **4.5.5 Retting**

Ved retting av feilaktig slettede servitutter er det den som mener at retten fortsatt eksisterer som har bevisbyrde for dette ovenfor Kartverket. I RT. 1997 s.1154 slår Høyesterett fast at det *”må kreves en høy grad av sannsynlighet for at grunnbokens innhold er uriktig.”* Videre sies det at det må være *”klart at vilkårene for retting foreligger.”* Her ble retting nektet. Dette tyder på strenge krav for å få rettet.

## 4.6 Forvaltningens håndtering ved opphør av negative servitutter

I det følgende skal vi, ved hjelp av vår empiri, forsøke å redegjøre for hvordan forvaltningen i praksis håndterer opphør av negative servitutter. Vår empiri er hentet fra dybdeintervjuer med informanter fra Statens kartverk, Plan- og bygningsetaten, Fylkesmannen i Oslo og Akershus og Miljøverndepartementet.

I følge Kartverket er det bykommunene som i størst grad er preget av negative servitutter. Vår informant har ikke opplevd at andre enn bykommunene har hatt ønsker om å slette servitutter. Dette mener han at mest sannsynlig skyldes utbyggingspresset rundt bykommuners kollektivknutepunkter.

For å få slettet en servitutt trenger man begjæring fra rettighetshaver. Tinglysingsloven § 32 hjemler anledning til å slette etter begjæring fra rettighetshaver.

Vår informant forteller at servitutter kan slettes etter tinglysingsloven § 31, som sier at registerføreren av eget tiltak skal slette heftelsen når virkningen av tinglysingen er falt bort eller den åpenbart er opphørt. Som et eksempel på en servitutt som kan slettes etter § 31 første ledd nevner vår informant en tinglyst brønnrett som er stedfestet og befinner seg lengst nordvest på en stor grunneiendom (hovedbruket). Én grunneiendom fradeles, beliggende lengst sydøst på hovedbruket. Servitutten vil være tinglyst også på den fradelte eiendommen, men servitutten vil åpenbart reelt ikke hefte i utskilt eiendom.

Informanten forteller at Kartverket er svært forsiktige med å slette ex officio etter § 31 annet ledd med mindre de er helt sikre på at det er riktig. Dette på bakgrunn av villkåret om at det skal være åpenbart. Informanten sier at der det eksempelvis er snakk om en rett til å hente vann på en eiendom hvor det i dag bare er asfalt vil de kunne slettes ex officio etter annet ledd om åpenbart bortfalt. Her er det avgjørende at kartverket har tilfredsstillende bakgrunnsinformasjon. Vår informant kunne fortelle at han ved en anledning feilaktig hadde slettet en servitutt og i ettertid måtte rette dette. Her sannsynliggjorde hjemmelshaver at en heftelse var bortfalt, vår informant ble overbevist om at dette var tilfelle, og slettet etter ”åpenbart bortfalt”. En rettighetshaver gikk så rettens vei og slettingen måtte rettes. Etter dette ble vår informant svært forsiktig med å slette etter § 31 annet ledd.

Dersom det er en kommune, eller annen offentlig myndighet, som henvender seg til Kartverket med et ønske om å få en servitutt slettet, lever vår informant i den tro at slik myndighet vil opptre på en forholdsvis balansert måte i en henvendelse til

tinglysningsmyndigheten. Og dersom temaet gjelder sletting av en erklæring som kanskje nettopp er ment å ivareta kommunens interesser, vil vår informant legge stor vekt på kommunens vurdering av saken. Det kan være at det av et tinglyst servitutt-dokument uklart fremgår i hvis interesse servitutt er etablert. Vår informant peker på at i "gamle dager" hadde vi ikke noe reguleringsregime slik vi har i dag med omfattende planer. Da tinglyste man for eksempel strøkservitutter som i stor grad gjorde samme nytte. Dersom en kommune hevder at slik servitutt "nok er etablert av hensyn til kommunen", ville vår informant tillagt dette stor vekt, og kanskje slettet ex officio slik erklæring, basert på kommunens forklaring.

Informanten sier at erfaringsmessig er det begjæring etter §31 første ledd som i flest tilfeller fører til sletting. Dette har nok sammenheng med at man er svært forsiktig med å slette etter annet ledd jf. det ovennevnte om "åpenbart bortfalt".

Ved senere begjæring om transport av rettigheten, forteller vår informant at Kartverket vil måtte ta rask prejudisiell stilling til servituttens omsettelighet. Han bemerker her at de ikke nødvendigvis vil kunne vurdere forholdet like grundig som domstolene gjør ved tvist. Dersom servitutt er omsettelig, vil den også kunne pantsettes, jf. panteloven § 2-1 (1). Basert på utgangspunktet om at en servitutt er omsettelig mener han at konsekvensene av manglende klarhet om overførbarhet vil kunne bli store.

Ifølge vår informant har det med tiden blitt vanligere å benytte tinglysningsloven § 32a ved sletting. Er det vanskelig å tak i samtykke fra berettigede kan man kunngjøre en oppfordring om å melde seg i lokalavisen. Når Kartverket får inn en begjæring om det vår informant kaller en 32a-prosess, sier han at det er vanlig praksis å vurdere om dette lar seg ordne i en enklere prosess. Kartverket forsøker å finne rettighetshaver(e) og dersom rettighetshaver(e) lever, rådes hjemmelsinnehaver til å forsøke å skaffe til veie de nødvendige samtykker. Er det flere enn en rettighetshaver tar ikke Kartverket noe initiativ ovenfor de andre rettighetshavere, men opplyser om at det finnes flere og at det er nødvendig med samtykke fra alle.

Er det ikke mulig å få samtykke fra alle, kreves en kunngjøring i lokalavisen. Ved begjæring om sletting etter § 32a må den som begjærer sletting selv innhente all nødvendig informasjon for å overbevise om at servitutt er bortfalt.

Vår informant forteller om en sak hvor Løvenskiold hadde et delingsforbud fra 1920-tallet. Dette var åpenbart en strøksservitutt, fordi servitutt gjaldt alle tomter i et område. Her var saken at servitutt ble begjært bortfalt for én enkelt tomt. Tinglysningsmyndighetene mente at

det ikke var mulig da dette var en strøksservitutt. Servitutten måtte i så tilfelle være bortfalt for hele strøket. Avgjørelsen fra Tinglysingsmyndighetene ble anket og klagen fikk medhold. Servitutten ble slettet for den aktuelle tomten etter § 31. Etter denne saken sletter Kartverket nå strøksservitutter for enkelteierdommer, men det gjøres ikke uten en 32a-prosess, med kunngjøring i lokalavisen. Dette for å ivareta servitutthaveres rettigheter.

Det er også mulig å slette etter dom. I følge informanten slettes da servitutten slik det fremgår av domsslutningen. Tinglysingsloven § 13 fjerde ledd, åpner for at man kan tinglyse en dom. Kartverket sletter imidlertid ikke servitutten på eget initiativ på grunn av en domsavsigelse. Noen må kreve det i form av en begjæring på bakgrunn av domsavsigelsen.

Som nevnt i kapittel 2 (under punkt 2.4.1) er et av hovedpoengene med den norske tinglysingsordningen at det skal være lett å tinglyse. Vår informant mener at dagens tinglysingssystem muligens er for enkelt. Han påpeker at det er lite sikkert for rettighetshaver, om man ikke sjekker avisen den dagen kunngjøring etter § 32a står der, får man ingen annen opplysning om at servitutten er i ferd med å bli slettet. Dette er en svakhet ved systemet. Kartverket vil kunne bli erstatningsansvarlig dersom en tredjepart har handlet i god tro etter at rettighetshaver ikke har fått med seg at retten er slettet. Han mener derfor at en notarordning, med en advokat som påtar seg en dommeroppgave, og gjennomgår dokumenters materielle innhold, vil være en rettssikkerhetsmessig bedre ordning.

Vår informant opplyser om at det hender at servitutter slettes uten at alle villkår er til stede. Som nevnt ovenfor, har han selv gjort dette ved en anledning. Man må ikke gå veien om domstolen for å få en feilaktig slettet servitutt rettet, men han sier at det skal en del til for at Kartverket godtar retting.

Under punkt 3.2.3.5 i kapittel 3, har vi omtalt Furulundsaken. Furulundsaken har også en side mot ekspropriasjon som vi ønsker å behandle her. I Furulundsaken ble det søkt om å bygge to blokker med til sammen 18 leiligheter, og bebyggelsesplan ble vedtatt av Oslo kommune. På eiendommen hvilte en villaklausul fra 1916 som forbød videre utstyking av tomten, og hadde bestemmelser om at man bare kunne bygge *”et vaaningshus med ikke over to etagers høide med loft og en uthusbygning”*. Det ble søkt om ekspropriasjon av servitutten, men Fylkesmannen avsto søknaden med begrunnelse om at *”den aktuelle servitutt er en strøksservitutt som etter sin ordlyd må antas å være til hinder for oppføring av de godkjente flerleilighetshusene på eiendommen”*. Fylkesmannen mente at det ville være mulig å bygge ut tomten på en måte som ikke ville være i strid med servitutten og kunne derfor ikke se noen

grunn til å godkjenne ekspropriasjon. Det kunne ikke sies å være en klar interesseovervekt, og vilkåret om *”tvillaust meir til gagn enn til skade”* i oreigningslova § 2, annet ledd, var ikke oppfylt. Saken ble da klaget inn for Kommunal- og regionaldepartementet. Departementet var enig med Fylkesmannen om at servitutten var gyldig, og at tomten ikke kunne utbygges i samsvar med bebyggelsesplanen som hadde detaljerte bestemmelser om blant annet antall bygninger, leiligheter og etasjer, på grunn av servitutten. Departementet kom derimot til at vilkåret i oreigningslova § 2 annet ledd, var oppfylt, da de kom til at det var *”tvillaust meir til gagn for samfunnet”* å ekspropriere servitutten, og omgjorde derfor Fylkesmannens vedtak slik at samtykke til ekspropriasjon ble gitt. Plan- og bygningsetaten støtter opp under departementets avgjørelse, og vår informant tilføyer at dette var tross alt en servitutt fra 1916 og at slike gamle servitutter er å anse som reguleringsservitutter. Vi sporer her den samme holdningen til strøksservitutter som vi ser hos Miljøverndepartementet, jf. nedenfor. Ved at de opprinnelig har hatt en regulerende effekt ser det ut til at de anses som noe i retning av offentligrettslige og at de derfor bør vike for ny offentligrettslig plan.

Ved Fylkesmannens behandling av servitutter innhentes det en uttalelse fra Plan- og bygningsetaten. Plan- og bygningsetatens generelle holdning er at de ønsker en høyere utnyttning enn strøksservituttene stort sett tilsier. Dette begrunnes med den samfunnsmessige nytten man får ved fortetting.

Fylkesmannen kommer i befatning med servitutter i forbindelse med ekspropriasjonssaker. De vil være førsteinstans i ekspropriasjonssakene etter oreigningslova, og klageinstans i ekspropriasjonssaker etter plan- og bygningsloven. Har en utbygger et konkret prosjekt som vurderes å være i strid med en strøksservitutt, må Fylkesmannen ta stilling til den ekspropriasjonssøknaden som da fremmes. Når Fylkesmannen får søknad om ekspropriaasjon sendes den til kommunen for uttalelse. Kommunen gis da anledning til å uttale seg om de samfunnsmessige hensyn som begrunner planen, og om det taler for at det bør eksproprieres. Fylkesmannen veier så disse uttalelsene opp mot de andre vilkårene. I følge informanten vil kommunens uttalelser normalt være et uttrykk for de samfunnsmessige hensyn som gjør seg gjeldende i saken, og hvor viktig det er å få gjennomført den aktuelle reguleringsplanen. Det er normalt konflikt mellom utbyggerens interesser og servitutthaverens interesser og vår informant sier at kommunens uttalelse da vil være et tungt og viktig argument for å vise at det er en samfunnsmessig nytte i å sette servitutten til side.



For juridisk avdelings vedkommende (vår informants avdeling) forteller vår informant at det er svært sjelden de avgir uttalelse til planer før de blir vedtatt, av den grunn at Fylkesmannen har rollen som klageinstans dersom planvedtaket blir påklaget.

Dersom andre avdelinger hos Fylkesmannen har hatt bebyggelsesplansaker på høring mener han det er liten grunn til å tro at eventuelle uttalelser herfra berører spørsmålet om forholdet til eventuelle servitutter påheftet eiendommen.

Rettsvirkningen av planen anses av informanten fra Fylkesmannen å stå sterkere som ekspropriasjonsgrunnlag dersom kommunen også i planprosessen har vurdert og sett servituten. Da vil vedtakelsen av planen være en bekreftelse på at man ønsker at planen skal gå foran servituten eller være et ekspropriasjonsgrunnlag.

Dersom servituten legger sterke begrensninger på muligheten til å utnytte den aktuelle tomt, står ikke servitutthaver veldig sterkt i de saker Fylkesmannen har behandlet. Det påpekes av informanten at disse servituttene er påheftet på en tid da man ikke hadde reguleringsbestemmelser, og at de slik sett fungerte som datidens reguleringsplan, men dog av mer privatrettslig karakter. Når kommunen da regulerer området og åpner for en mer intensiv utnyttelse av arealene er dette et offentlig hensyn som ofte vil slå ut servitutthavers interesser.

I praksis har Fylkesmannen vært tilbakeholden med å tillate ekspropriasjon av strøksservitutter der reguleringsplanen har lagt opp til en valgfrihet med hensyn til utbyggingsalternativer. Eksempelvis er den såkalte småhusplanen i Oslo utformet slik at det på samme tomt både kan bygges leilighetskomplekser (med inntil 10 boenheter) og mer villamessig bebyggelse. Samlet tillatt utbyggingsvolum vil være det samme hva enten man bygger leilighetskomplekset eller flere frittstående småhus. I disse tilfellene har servituten her ikke blitt vurdert som utbyggingshindrende i tradisjonell forstand, men mer som en begrensning av utbyggers valgmuligheter.

Dersom servitutt og reguleringsplan i samvirke vil virke utbyggingshindrende mener informanten at saken nok vil stille seg annerledes. Eksempelvis dersom servituten begrenser et utbyggingsvolum i forhold til hva planmyndighetene har åpnet for, eller dersom servituten påbyr villamessig bebyggelse, mens reguleringsplanen utelukkende åpner for blokkbebyggelse, jf. Gjensidigedommen og Høyesteretts presisering av denne i Borteliddommen.

I de sakene Fylkesmannen har hatt, så mener vår informant at det kun har vært spørsmål om å bortekspropriere heftelsen på en bestemt eiendom.

For å unngå en kompleks ekspropriasjonssak har Fylkesmannen i disse sakene akseptert en snevrere krets av varslingsberettigede som parter i den aktuelle ekspropriasjonssaken. De aksepterer at man må varsle naboene og ringen rundt for det er de som i Fylkesmannens øyne blir berørt av den aktuelle ekspropriasjon. Fylkesmannen har tatt et nødvendig forbehold om at de ikke kan utelukke at det kan tenkes å finnes andre berettigede etter servitutten, men at de ovennevnte er en forsvarlig krets av varslingsberettigede. Dette begrunnes av informanten med at det vil bli håpløst for Fylkesmannen og utbygger å lete opp alle som er berettigede etter en strøksservitutt, da dette er en ubestemt krets av personer. Her kommer informanten med et eksempel på grunneiere som har eiendom 500-600 meter unna og som aldri vil se det aktuelle byggeprosjektet fra egen tomt. Disse kan også være rettighetshavere etter servitutten, men blir, etter Fylkesmannens syn, i prinsippet ikke berørt av at servitutten eksproprieres.

Der heftelsen (eller tilsvarende heftelse) ligger på flere naboeiendommer har den vært vurdert som en strøksservitutt med en mer ubestemt krets av påtaleberettigede. I slike tilfeller mener vår informant at de nok vil kreve varsling av de tiliggende eiendommer (med tilsvarende heftelse) og eventuelt en videre krets dersom det er grunn til å tro at de har noen nytte av servitutten. Han henviser til servituttolova § 4, som lyder:

*"Rett som skal tryggja ein særskild bu- og byggjeskipnad på eit område, ligg til kvar eigedom på området og gjeld i den mon det kan vera til noko nytte for eigedomen."*

Videre mener han at det ut fra ordlyden i bestemmelsen må antas at påtaleretten i forhold til servitutten på en bestemt eiendom er avhengig av at dens eksistens har en viss praktisk eller rettslig betydning. Da vil det nok være holdbart å snevre inn kretsen av varslingsberettigede i forbindelse med en ekspropriasjon, slik det har vært gjort.

Vår informant tror at en søknad om bortekspropriasjon av en strøksservitutt for et helt område er litt upraktisk, fordi dette i all hovedsak vil være utbygde områder der ingen egentlig har noen stor interesse i å fjerne servitutten for det større området. Men han påpeker at man i lys av Miljøverndepartementets forslaget om lovendring, kan se for seg en offentlig interesse i å bortekspropriere en slik strøksservitutt for et større område for på den måten å lette gjennomføring av en reguleringsplan for samme område. I et tilfelle der det ønskes en slik

fjerning av servitutten i sin helhet, må det antas (etter någjeldende lovgivning) at det er påkrevet med direkte varsling av alle eiere av eiendommer med slik påheftet servitutt.

Her viser han for øvrig til hva Fylkesmannen sa i høringsuttalelsen til lovforslaget vedrørende utfordringer knyttet til varsling av berettigede. Her uttalte Fylkesmannen følgende:

*"Etter Fylkesmannens syn vil det foreliggende forslaget skape utfordringer knyttet til kommunenes varslings- og utredningsplikt. Sett i lys av at vedtakelse av slike reguleringsbestemmelser etter sin art vil ligge nært opp til ekspropriasjonsinngrep, bør det etter Fylkesmannens syn stilles strenge krav til varsling av de personer hvis etablerte rettigheter bortfaller direkte ved reguleringsvedtaket. Når det gjelder kommunens varslingsplikt vil det etter Fylkesmannens oppfatning være en fordel med direkte skriftlig varsling av berørte parter, både rettighetshavere og pliktsubjekter i forhold til servituttene. Korrekt varsling vil kunne by på særlige utfordringer i de tilfellene hvor det ikke er samsvar mellom området beheftet med strøksservitutter og påtenkt reguleringsplanområde. I slike tilfeller kan det stilles spørsmål ved om det bør stilles krav om direkte varsling av berørte rettighetshavere etter strøksservitutten, også utenfor planområdet. Fylkesmannen vil derfor anbefale at det eventuelt gjøres nærmere rede for varslingspliktens omfang i tilfelle der det er aktuelt å vedta slike reguleringsbestemmelser som forslaget legger opp til."*

Fylkesmannen får inn svært få ekspropriasjonssaker. Dette kan, etter informantens syn, ha sammenheng med at de tradisjonelt sett har vært strenge med å gi tillatelse til ekspropriasjon. Utbygger benytter muligens de alternative løsningene som av- og omskiping etter servituttolova eller kommer til minnelig avtale.

Man har også tilfeller hvor servitutten aldri påberopes, enten fordi man ikke er kjent med den, eller ikke tar seg bryet med å påberope seg den. I følge vår informant er dette mest sannsynlig ofte tilfelle. Fylkesmannen har ingen formening om i hvor mange saker utbygger tar seg til rette eller starter en byggeprosess uvitende om servitutten.

Ved ekspropriasjon er det vanligvis eksproprianten som må stå for vederlaget. Formelt sett vil kommunen stå som ekspropriant ved ekspropriasjon til gjennomføring av plan. Man må kunne anta at en kommune forutsetningsvis vil inngå en avtale med utbygger om at utbygger påtar seg kostnader knyttet til gjennomføring av skjønnet og utbetaling av erstatning i forbindelse med dette der kommunen fatter ekspropriasjon til fordel for den private.

Det er skjønnsretten som avgjør hvem som er berettiget etter servitutten. Det er altså Fylkesmannen uvedkommen hvem som må stevnes i en skjønns sak. Fylkesmannen tar ikke stilling til erstatningen.

Staten er garantist for at erstatningssummen blir utbetalt, så Fylkesmannen stiller ofte krav om bankgaranti for å sikre at eksproprietanten eller eksproprietantens bank betaler Fylkesmannen i de tilfeller der de som garantist må ut med erstatningsbeløpet. Dette gjelder ved forhåndstiltredelse før skjønnretten har tatt stilling til erstatningsutmålingen.

Informanten hos Fylkesmannen mener at dagens system rundt negative servitutter fungerer greit og at servitutthaver ivaretas på en tilfredsstillende måte. Han trekker frem at ved en ekspropriasjonssak har man som nabo en rekke prosesulle rettigheter ved at man blant annet får dekket inn saksomkostninger. Ved bruk av advokat er det eksproprietant som må holde eksproprietantens advokatkostnader, så man trenger ikke personlig å involvere seg så mye i saken om man ønsker å påberope seg en servitutt.

Den som blir involvert i en ekspropriasjonsprosess som avgiver av eiendom vil i følge informanten alltid etter oreigningslova ha krav på dekning av sine advokatombudsomkostninger og andre saksomkostninger. Dette begrunner han med at man her har kommet såpass langt i prosessen at det er på det rene at det eksisterer en rett etter servitutt.

Det har vært forskjellig praksis ved håndtering av servitutter opp gjennom tidene. Vår informant fra Miljøverndepartementet mener strøksservituttene er en eldre og utdatert form for regulering, opprinnelig ment som noe offentligrettslig, som en måte å styre arealbruk på. Han sier det er merkelig og urimelig at ikke det plansystemet som har overtatt nå skal kunne brukes til å oppheve gamle reguleringer. *"Hvorfor skal man ta i bruk alle disse rettsikkerhetsgarantiene i forhold til privatrettslige forhold når man snakker om offentligrettslig forhold i utgangspunktet?"* (pers. medd., vår informant ved Miljøverndepartementet) Han peker på at kommunene tidligere tok inn bestemmelser om at strøksservitutter skulle vike for de nye planene. Det sto etter hvert i normalbestemmelser for reguleringsplaner. Strøksservitutter ble sett på som rettslige nulliteter.

Vår informant viser til at rettspraksis oftere har kommet til at man ikke har måttet ta hensyn til negative servitutter som kommer i strid med reguleringsplan enn det motsatte.

Miljøverndepartementet tolket Høyesteretts uttalelse i Naturbetongdommen slik at Høyesterett mener at det problematikken rundt negative servitutter skal løses gjennom lov. Dette var noe av bakgrunnen for at Miljøverndepartementet satte i gang arbeidet med nytt lovforslag. I tillegg fikk Miljøverndepartementet en henvendelse fra Stortinget i forbindelse med Stortingets arbeid med proposisjonen til ny plan- og bygningslov, om departementet ville ta opp noen forslag rundt dette. Miljøverndepartementets daværende statsråd var positiv til å

lage et slikt lovforslag. Det var også et sterkt ønske fra Oslo kommune om å få dette inn i plan- og bygningslovsystemet. På bakgrunn av dette ble arbeidet med nytt lovforslag igangsatt.

Informanten peker på at det finnes eksempler på enkeltsaker som viser hvor komplisert det kan være å kjøre en sak etter det regelverket vi har i dag med ekspropriasjon. Han sier det kan ta svært lang tid fra man starter opp prosessen til man er i mål. Man skal søke samtykke fra Fylkesmannen. Ved avslag skal man videre gjennom klagesaksbehandling. Man har heller ingen garanti for å få gjennomslag for ekspropriasjon. Her peker vår informant imidlertid på at han ikke kjenner til tilfeller hvor man ikke har fått godkjent ekspropriasjon, for i de tilfeller hvor Fylkesmannen har avslått søknaden har Kommunal- og regionaldepartementet som klageinstans tatt klagen til følge.

I spørsmålet om erstatning ved et eventuelt bortfall av servitutter etter planforslaget, var Miljøverndepartementets utgangspunkt at i de fleste tilfeller vil erstatningen bli null om man benytter dagens system med ekspropriasjon eller avskipping, eller om servituttene faller bort etter lovforslaget. Dette begrunner informanten med at som regel vil planen åpne for en relativt stor utbygging på alle eiendommene, slik at den som har rettigheter etter servituttene gjennom planen, vil få en verdiøkning på sin eiendom av en slik størrelse at det ikke vil være noe økonomisk tap. Erstatningen vil derfor bli null også etter dagens system. Dette mener han er normalen i strøksservituttssammenheng og han viser til at det var strøksservitutter endringsforslaget i første omgang var ute etter å lovregulere. Informanten sier at slik planforslaget var ment å skulle praktiseres skulle man følge plansystemet, og kommunen skulle da vedta en reguleringsbestemmelse til en konkret plan slik, at de angitte servituttene skulle vike eller falle bort. Videre skulle eventuelle servituttberettigede, som mente de hadde lidd økonomisk tap på grunn av bortfallet, gis anledning til å gå til søksmål og kreve rettslig skjønn mot tiltakshaver (som normalt vil være utbygger). Det blir da opp til servituttthaver å gå til retten, og han vil selv måtte bære kostnadene om søksmålet ikke fører frem.

Alminnelige regler om saksomkostninger gjelder også her. Det at rettighetshaveren skal bære kostnadene selv er noe Miljøverndepartementet har kommet frem til ut ifra vurderingen om at erstatningen normalt vil bli null. Det skal være forbundet med en viss risiko å anlegge sak i forbindelse med erstatning av en bortfalt servitutt. Dette er altså et bevist valg fra Miljøverndepartementets side for å unngå å belaste rettsapparatet med saker som bare vil være tidkrevende og hvor erstatningen vil bli null.

Slik Miljøverndepartementet ser det, er det ikke snakk om hvorvidt den enkeltes interesse blir stående eller ikke, den må uansett vike. Spørsmålet blir på hvilken måte den skal vike, og det vil da være to alternative måter å gjøre det på: 1. gjennom planlegging og vedtak av planer, eller 2. gjennom først å vedta en plan, for så å ekspropriere til dennes formål. For den enkelte vil resultatet bli det samme, for erstatningen vil bli null etter begge alternativene. Forskjellen ligger i prosessen. Ved å benytte alternativ 1 vil prosessen bli vesentlig enklere og raskere. Vår informant er inneforstått med at alternativ 1 kan føles som et overgrep for den enkelte, men argumenterer med at rettighetshaver vil føle det som et overgrep uavhengig av om man benytter alternativ 1 eller 2. Han påpeker at man her må vurdere hvilke hensyn som er viktigst. Vår informant kan ikke se at forvaltningen vil være mindre kompetent enn en domstol til å avgjøre hvorvidt en servitutt bør bortfalle eller ikke. Slik han ser det vil den eneste forskjellen i grundigheten være at domstolen foretar en prejudisiell vurdering av gyldigheten av ekspropriasjonsvedtaket.

Dagens ordning er en usedvanlig tungvinn prosess, mener informanten, og Miljøverndepartementet har vanskelig for å se at Fylkesmannen kan tilføre noe mer til saken enn hva kommunen kunne gjort etter sitt vedtak. Dagens system legger opp til at man først må få planforslaget godkjent av kommunen. Deretter må man få ekspropriasjonssamtykke fra Fylkesmannen. Får man avslag her må avslaget klages videre til Kommunal- og regionaldepartementet. Til slutt må man begjære rettslig skjønn. Informanten sier at erfaring viser at særlig Fylkesmannens behandling er en tidkrevende prosess. Han sier at det finnes eksempler på at Fylkesmannens behandling kan ta inntil to år. Får man koblet denne behandlingen til den eksisterende planbehandlingen, mener han at man vil få løst dette spørsmålet gjennom planvedtaket og en eventuell klage på planvedtaket. På denne måten vil man kunne spare mye tid ved at man unngår å først måtte få gjennomslag for så å måtte starte en ny prosess for å få godkjent et ekspropriasjonsvedtak. Vår informant mener at man ved å slå sammen disse prosessene kan spare 4-5 år med behandlingstid.

Etter dagens system mener vår informant at Fylkesmannen nekter ekspropriasjon der det ikke er direkte motstrid mellom servitutt og reguleringsplanen. Vår informant mener at Fylkesmannen gjør en grov feil ved å overprøve de vurderinger kommunen har gjort i forkant av vedtakelse av en reguleringsplan. Slik han ser det blir dette å anse som en etterprøving av det kommunale planvedtaket. Han påpeker at Kommunal- og regionaldepartementet ved gjentatte anledninger har gått mot Fylkesmannen der Fylkesmannen har vedtatt avslag på ekspropriasjon. Han mener derfor at Fylkesmannen bør revurdere sin praksis.

## 4.7 Oppsummering

Vi har ovenfor beskrevet hvordan og i hvilken utstrekning servitutter opphører eller endres, i hovedsak i form av avskipping, omskipping eller ekspropriasjon. Ekspropriasjon ser ut til å være den mest benyttede metoden, iallefall for å bli kvitt gamle strøksservitutter som er til hinder for den fortettende utbyggingen samfunnet ønsker. Vi har også sett på muligheten for å få en servitutt slettet etter reglene i tinglysingsloven.

Vi ser at det er knyttet stor usikkerhet til systemet rundt opphør av slike servitutter og det er ulike oppfatninger av hvordan forvaltningen ideelt sett skal håndtere utfordringene som er forbundet med disse negative servituttene. Det er problemer forbundet med fortolkningen av servituttene og det råder uenighet rundt servitutters rettsvern ved motstrid med reguleringsplan. Denne usikkerheten rundt hvorvidt en servitutt eksproprieres ved motstrid med plan eller ikke, skaper problemer for både utbygger og påtaleberettigede. Sletting etter tinglysingsloven inneholder også usikre momenter, da særlig rundt hvorvidt en servitutt har mistet livets rett eller ei.

Det ser altså ut til at systemet rundt opphør av negative servitutter medfører store usikkerhetsmomenter for alle parter, muligens med unntak av det offentlige, som ser ut til å hele tiden dytte problemene foran seg.

# Kapittel 5 - Servitutter i Danmark

---

Vi vil i dette kapittelet konsentrere oss om privatrettslige servitutter. Følgende fremstilling er basert på Lars Ramhøjs artikkel om planlovens servituttregler, utgitt januar 2013.

## 5.1 Planlovens servituttregler

På lik linje med planer etter plan- og bygningsloven i Norge, er det planer etter LBK nr. 937 af 24.09.2009 Bekendtgjørelse af lov om planlægning (planloven) som fastsetter bindene retningslinjer for utnyttelsen av eiendommer og areal i Danmark. Norges reguleringsplan vil i all hovedsak svare til det som i Danmark kalles for lokalplan. I Danmark foreligger lovbestemmelser som gir forvaltningen en mulighet til å rydde av veien servitutter som vil stride mot plan. Det er domstolen som tar endelig avgjørelse om bortfall ved tvist.

Servitutter er et vanlig fenomen i Danmark. I U.2011.2028H (se vedlegg nr. 2) kan man lese at man langt tilbake i tid har anvendt private byggeservitutter som planleggingsinstrument i villaområdene i København kommune. Med villaservituttene realiserte man kommunens intensjoner om at områdene skulle benyttes til hageboliger og friholdes for næringsvirksomhet. Videre kan man i dommen lese at servituttene siden den gang er blitt administrert og håndhevet av kommunen i henhold til kommunens tillagte påtalerett og dispensasjonsmyndighet, og at villaservituttene fortsatt, for store deler (ca. 15%, tilsvarende 10-12 000 eiendommer) av København kommune, er det eneste foreliggende redskap til områderegulering. De danske servituttene kan enten være klassifisert som rådighetservitutter eller tilstandsservitutter. Rådighetservituttene er servitutter som gir rettighetsinnehaveren rett til å utøve en type bruk over en annen manns eiendom, eller rett til å utnytte eiendommens ressurser, en, etter norsk rett, såkalt positiv servitutt. Tilstandsservituttene tilsvarer de negative servitutter, som begrenser eierens rådighetsutøvelse. Til forskjell fra norsk servituttrett skal servitutter som inneholder bestemmelser som kunne vært gitt i plan, påføres kommunens samtykke. Uten samtykke vil servituttene være gjeldende for partene, men ikke ovenfor tredjemann.

Dansk rett har lovregler som hjemler bortfall av servitutter som kommer i motstrid med lokalplan. Bortfall reguleres ved planloven §§ 18 og 15, stk. 2, nr. 16.



### 5.1.1 Bortfall uten vedtak

Planloven § 18 regulerer det Ramhøj (2013) refererer til som det ”automatiske bortfall”, og lyder som følger:

*§ 18. Når der er foretaget offentlig bekendtgørelse af en lokalplan efter § 30, må der ikke retligt eller faktisk etableres forhold i strid med planens bestemmelser, medmindre dispensation meddeles efter reglerne i §§ 19 eller 40.*

Denne bestemmelsen skal gi rom for at servitutter som er totalt uforenlige med en vedtatt plan faller bort uten vedtak, ved vedtagelse av planen.

Servitutter som etableres i etterkant av vedtagelsen av en plan skal respektere planen, med mindre det dispenseres fra den, og ikke gi rom for en utnyttelse som ikke er godtatt etter planen. Det skal heller ikke etableres faktiske forhold som er i strid med planens bestemmelser. Allerede etablerte rådighetsservitutter som vil føre til et slikt faktisk forhold, vil heller ikke kunne utnyttes. En slik servitutt vil likevel ikke falle bort, men den rett servitutten gir vil ikke kunne utøves. Lovlig, igangsatt bruk etter rådighetsservitutter vil ikke bli hindret av en nyere vedtatt plan. En slik rett må eksproprieres etter planlovens § 47. Dette betyr at planen vil gjelde foran allerede eksisterende servitutter, men som ennå ikke er tatt i bruk, der hvor planen og servitutten har overlappende og motstridende bestemmelser.

For at en servitutt skal bortfalle etter planloven § 18, kreves det at det foreligger innholdsuforenlighet, altså at planens og servituttens bestemmelser ikke kan oppfylles samtidig. Planen fortrenger servituttens bestemmelse uavhengig av om den er strengere enn servitutten eller ikke. Det er imidlertid kun den delen som strider mot planens bestemmelser som vil falle bort. Dersom ikke alle servituttens bestemmelser strider mot planen vil de gjenværende deler av servitutten fortsatt kunne gjelde.

Selv om det kan virke ryddig og ”enkelt” med en slik bortfallregel har rettspraksis og avgjørelser i Natur- og miljøklagenævnet (definisjon under punkt 1.4.6) vist at det ikke alltid er så klart at det foreligger uoverensstemmelse mellom servitutten og planen som vil føre til at servitutten ”automatisk” faller bort. Landsretten og Høyesterett har tatt stilling til spørsmålet om hvorvidt servitutten faktisk *var* bortfalt som følge av nyere vedtatt plan, som viser at bortfallsinstituttet kanskje ikke er så sikkert som det kan virke ved å lese lovbestemmelsene.

I Gedvedsaken (se omtale i vedlegg nr. 3) ble et område, hvor det hvilte en byggehindrende servitutt, utlagt til villabebyggelse. Landsretten fant at siden byplanvedtekten ikke inneholdt

noen byggeplikt, kunne servitutten oppfylles uten å krenke bestemmelsen i byplanvedtekten og dermed var det ikke innholdsuforenlighet som medførte at servitutten var bortfalt. Retten kom likevel til at servitutten var i strid med planens formål, og servitutten ble senere ekspropriert med hjemmel i planloven § 47 (se mer utførlig om § 47 under punkt 5.2.6).

Skovshovedsaken (vedlegg nr. 4) gikk helt til dansk Høyesterett. Her førte heller ikke en byplanvedtekt om utbygging til at en servitutt falt bort, selv om den foreskrev ubebyggelighet. Servitutten skulle hindre at det på den tjenende eiendom skulle bebygges eller beplantes slik at utsikten ble skadet for den bakenforliggende eiendom. Planens formål var å *”bevare og forbedre miljøet i det tidligere fiskeleiet i Skovshoved”*, servitutten ville derfor ikke hindre virkeliggjørelsen av byplanens hovedformål. Dessuten la de vekt på at planen ikke innebærer en byggeplikt og at saksøkerne hadde stor interesse i å bevare utsikten.

I begge disse avgjørelsene var det spørsmål om gyldigheten av bortfall etter byplanloven § 10 stk. 2, men dette vil ha betydning også for planlovens bortfallssystem, fordi planloven heller ikke pålegger en byggeplikt (Ramhøj, 1997).

Det vil med rettens argument om at planen ikke pålegger en byggeplikt aldri foreligge en innholdsuforenlighet som planloven § 18 krever, og Lars Ramhøj (2013) sier at det bortfallssystemet etter § 18 dermed faktisk vil kullkastes! Selv om han mener at argumentet er uheldig og uforståelig, da for eksempel skovshovedsaken nettopp oppsto fordi planen var realisert.

### 5.1.2 Bortfall etter vedtak

Planloven § 15, stk. 2, nr. 16 inneholder en annen bortfallsregel. Den gir kommunen mulighet for å fjerne servitutter ”manuelt” (Ramhøj, 2013).

§ 15. <sup>2)</sup> *En lokalplan skal indeholde opplysninger om planens formål og retsvirkninger. Stk. 2. I en lokalplan kan der optages bestemmelser om:*  
*16) ophør af gyldigheden af udtrykkeligt angivne tilstandsservitutter, hvis servitutens opretholdelse vil være i strid med lokalplanens formål, og hvis servitutten ikke vil bortfalde som følge af § 18.*

Bestemmelsen kan benyttes for å fjerne uønskede servitutter som vil innskrenke mulighetene til å få planen realisert der hvor det ikke er uforenlighet mellom servitutt og plan, slik at den vil bortfalle uten vedtak etter § 18. Kommunen må da uttrykkelig angi servitutten i planen og bestemme at servitutten skal opphøre ved vedtagelse av planen. Det skal foretas en oppremsing og identifikasjon av servitutten og opphevelsen skal komme frem som en

planbestemmelse. Kommunen skal videre gi servitutthavere en særskilt underretning om bortfallet, slik at kommunen blir pliktet til å undersøke hvem som er påtaleberettiget til servitutten. Undersøkelsesplikten går likevel ikke lenger enn til å undersøke hvem som står påskrevet som påtaleberettiget i det tinglyste dokumentet.

Det kan være hensiktsmessig å benytte § 15 dersom servitutten motvirker eller begrenser de utnyttingsmulighetene som planen tillater, for eksempel der en servitutt krever større tomteareal enn planen. En servitutt som tilsier at det skal bygges villaer vil heller ikke være i fullstendig motstrid med en lokalplan som tillater boligbebyggelse i det samme området. Både lokalplanen og servitutten regulerer boligbebyggelse, men servitutten innskrenker planen i den grad at den forbyr alle andre former for bolig enn villa. I et slikt tilfelle kan kommunen bringe servitutten til opphør fordi den innskrenker planen i slik grad at det må anses uforenelig med plan. Man kan jo tenke seg at man kan overholde servitutten ved å bygge i samsvar med den, men det vil ikke være hensikten med lokalplanen, for den tilsier at man skal kunne bygge alle former for boliger. Dersom en servitutt ikke strider mot formålet med planen kan man heller ikke slette den etter § 15.

En begrensning i kommunens adgang til å vedta en bestemmelse om bortfall etter § 15, stk. 2, nr. 16 er at det ikke er lov å oppheve servitutter for å tilgodese andre økonomisk (MaD 2007.309, se vedlegg nr. 5). I denne avgjørelsen uttales det:

*”Selvom hensyntagen til de kommunaløkonomiske forhold vil kunne indgå i kommunens vurderinger af de planlægningsmæssige forhold, ligger det helt klart efter forvaltningsretlig teori og praksis, at der ikke med afgørelser efter planloven kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art.*

Dette gjelder kun hvis servitutten regulerer økonomiske hensyn alene, ikke hvis servitutten indirekte regulerer økonomiske hensyn. Der hvor opphevelsen av en negativ servitutt kun har en økonomisk konsekvens, hvilket vil være tilfelle i de fleste situasjoner, vil man havne utenfor denne ”regelen”. Slik vi forstår det vil det for eksempel være tillatt å fjerne en servitutt til fordel for utbygging, selv om utbygger vil ha en økonomisk fortjeneste som følge av dette.

I all hovedsak bortfaller servituttene etter § 15, stk. 2, nr. 16 uten erstatning. Men blant annet i en sak hvor McDonald’s var en av partene (MaD 2011.2752 NMK, se vedlegg 6) ble opphevelsen kjent ugyldig fordi bortfallet hadde en så stor verdimessig betydning at inngrepet fikk en ekspropriasjonslignende karakter.

### 5.1.3 Hvilke servitutter bortfaller

Ut fra lovbestemmelsen kan man ikke lese hvilke servitutter som bortfaller ved motstrid, men det er anført i ”lovbemærkningene” at det er tilstandsservitutter som faller bort. Det er også alminnelig akseptert at det er disse, og kun disse, som bortfaller (Servitutter og lokalplaner, 1984 s. 101, her referert fra Ramhøj, 2013). Rådighetsservitutter kan som nevnt ikke bortfalle ved vedtagelse av ny plan, men må oppheves på annen måte som for eksempel ved ekspropriasjon. Årsaken til at rådighetsservitutter må eksproprieres er, i følge Ramhøj (2013) antagelig at disse medfører et tap for rettighetshaveren dersom de bortfaller. Det vil imidlertid bortfall av tilstandsservitutter også kunne medføre. Retten har, som nevnt, tidligere lagt vekt på at det er urimelig at en tilstandsservitutt skal bortfalle uten erstatning når det har betydelige økonomiske konsekvenser for rettighetshaver.

### 5.1.4 Erstatning

Den danske Grundloven § 73 har mange likhetstrekk med den norske Grunnloven § 105. Begge bestemmelsene forutsetter ”full erstatning” ved inngrep i eiendomsretten i den grad at rettigheter må avstås.

*”§ 73. Stk. 1. Ejendomsretten er ukrænkelig. Ingen kan tilpligtes at afstå sin ejendom, uden hvor almenvellet kræver det. Det kan kun ske ifølge lov og mod fuldstændig erstatning.”*

Bestemmelsen i Grundloven § 73 skulle kunne bety at det bør utvises tilbakeholdenhet med å handle slik at servitutter bortfaller uten erstatning (Ramhøj, 2013). Regulering skjer allikevel som hovedregel erstatningsfritt (se punkt 5.2.7.1). Dette henger sammen med at reguleringen kun er ment å skulle gi mulighet for en annen utnyttelse, og ikke gripe inn i den eksisterende utnyttelsen av eiendommene. Ved servituttbortfall kan det allikevel være grunnlag for erstatning i.o.m at bortfallet *skjer* når planen vedtas (Ramhøj, 2013).

### 5.1.5 Bortfallstidspunktet

Når planen er vedtatt og offentliggjort, inntretr rettskraften og servitutten bortfaller. Dette gjelder for begge bortfallsregler etter planloven. Det er imidlertid ikke sikkert at planen vil bli realisert, men servitutten vil likevel uansett være bortfalt. Ramhøj peker på at *”det vil være både mer rimelig og i bedre overensstemmelse med lovbestemmelsen hvis servituttbortfallet knyttes til det tidspunkt hvor lokalplanen virkeliggjøres”* (Ramhøj, 2013. *Vår oversettelse*). Dette kan også føre til at rettsforholdene blir uoversiktlig. Vi kommer tilbake til dette under punkt 5.2.6.

## 5.2 Forvaltningens håndtering av servitutter

I det følgende vil vi, ved hjelp av vår empiri, redegjøre for hvordan tilstandsservitutter (i størst grad) blir håndtert i Danmark. Empirien springer ut fra intervjuene vi har hatt med våre informanter ved Universitetet i Aalborg og ved Universitetet i Århus, samt Jammerbugt kommune og etter korrespondanse med Aalborg kommune. Ved Universitetet i Århus har vi intervjuet to informanter; Jens Evald, professor i rettsvitenskap og forfatter av boken ”Dansk servitutret” og Søren Mørup som også er professor i rettsvitenskap og spesialisert innen forvaltningsrett og erstatningsrett. De vil i det følgende refereres til som prof. Evald og prof. Mørup.

Ved universitetet i Aalborg har vi intervjuet Lars Ramhøj, ekstern lektor og forfatter av artikkelen ”Planlovens servituttregler”.

### 5.2.1 Eiendomsrett i Danmark

I Danmark har man tradisjon for at man regulerer utnyttelsen av eiendom. Det er, ifølge prof. Evald, et grunnleggende synspunkt at staten har en ”rett” til å regulere, noen ganger mot betaling, men som utgangspunkt, uten erstatning. § 18 i planloven er i tråd med dette grunnleggende synspunktet. Han sier videre at dansk oppfatning er at eiendomsretten i virkeligheten er noe som gis til innbyggerne av staten, altså at det er staten som garanterer eiendomsrett. Derfor mener de også at staten har rett til å foreta reguleringer i den eiendomsretten de har sikret innbyggerne. Prof. Evald kunne også fortelle at man i Danmark allerede på slutten av 1800-tallet, begynte å regulere eiendom og eiendomsretten. § 18 er et resultat av denne utviklingen. Han mener at det, etter dansk syn, er naturlig og en selvfølge at staten kan ta livet av tilstandsservitutter som er fastsatt av private, av hensyn til allmennheten. Allmennheten går alltid forut for disse i Danmark.

#### 5.2.1.1 Forvaltningens holdning til servitutter i planleggingsfasen

Prof. Evald kunne informere om at før man fikk lokalplaner på 70-tallet, ble mange bestemmelser angående villaområder laget på bakgrunn av det man kaller villadeklarasjoner (villaklausuler). Deklarasjonene er omfattende og regulerer bygningens størrelse, utseende og så videre. Det er altså private servitutter som i realiteten regulerer planleggingsmessige bestemmelser i den karakter som man nå bruker lokalplaner til. Det var dette man ønsket å imøtegå ved å vedta en lov om lokalplaner.

Prof. Mørup mener at det må være en plikt til å ta hensyn til de rettigheter som er beskyttet. Det er en bakgrunn for den eksisterende regulering og dette må tas i betraktning og inngå i

vurderingen av bortfall av servitutter. Likevel kan man, etter en vurdering, si at samfunnsmessige hensyn må veie tyngst.

### 5.2.2 Undersøkelse

Kommunens krav til undersøkelse er ikke hjemlet i lovverket, men er et offentligrettslig prinsipp kalt undersøkelsesprinsippet. Hver gang det offentlige skal treffe en avgjørelse, for eksempel et enkeltvedtak, skal man undersøke saken så grundig at det er forsvarlig å treffe avgjørelsen. Man skal undersøke alle de faktiske omstendigheter som kan være av relevans for saken.

Ramhøj mener at den danske planlov ikke legger opp til grundig undersøkelse, fordi man simpelthen bare opphever servituttene ved motstrid. Man lar dem falle bort, og det gjør at det ikke gis noe incitament til å undersøke nærmere. Han mener det ideelt sett burde eksistert et system som i større grad ga uttrykk for hvilke servitutter som fortsatt skulle gjelde, men mener at med dagens systemet vil man ikke få ryddet opp fordi dette systemet legger opp til en holdning om at man bare kan lage en plan og så faller servituttene bort.

Det kan være flere grunner som fører til at servitutter ikke lenger er aktuelle. Servitutter kan for eksempel være bortfalt før det kommer en ny plan fordi de ikke har vært håndhevet.

I intervju med Jammerbugt kommune fikk vi en innføring i hvilke retningslinjer de følger ved vedtagelse av plan. Før vedtagelse av plan kartlegger kommunen eksisterende servitutter i området. Dette gjøres ved å undersøke tingboken. Kommunen vil undersøke de dokumenter som finnes og vurdere hvorvidt det er mulig å se bort fra servituttene eller ikke. Vår informant illustrerer dette ved følgende eksempel: Det kan tenkes det ligger en kloakkledning på området, og at det foreligger en servitutt med byggeforbud over denne ledningen. Det koster mye å flytte ledningen utenfor området, og man må ta stilling til hvorvidt det vil være lønnsomt å flytte ledningen, og om man stadig ønsker å gjennomføre prosjektet. Dette må vurderes ut ifra hva som skal bygges på den aktuelle eiendom. Hvis det eksempelvis vil koste to millioner å flytte den, vil det kanskje være verdt det hvis det er snakk om å bygge et forretningskompleks, men kanskje ikke hvis det er snakk om å bygge et lite antall villaer.

Ramhøj mener kommunen ikke har noen plikt til å undersøke om det finnes servitutter før de lager en lokalplan, men hvis de unnlater å gjøre det vil det gå utover dem selv i neste rekke. Dette fordi man, eksempelvis ved å lage en lokalplan som legger opp til blokkbebyggelse på et område hvor det hviler en villaservitutt, har laget en plan som ikke kan gjennomføres. I et

slikt tilfelle vil servitutthaver kunne påberope seg servitutten ovenfor kommunen, og hvis man da kan vise til at man har lidt et økonomisk tap kan kommunen bli erstatningsansvarlig.

Ved privatinitierte planer har ikke de private initiativtakere plikt til å undersøke om det foreligger servitutter. Men vår informant i Jammerbugt kommune mener de private vil ha en egeninteresse i å kartlegge servituttforholdene for å unngå at en plan ikke kan gjennomføres fordi det kommer i konflikt med servitutt. Kommunen må undersøke om det foreligger servitutter før den vedtar den privatinitierte planen. Det er også kommunen som må betale erstatning hvis det må eksproprieres i forbindelse med den privatinitierte planen, forteller informanten.

### 5.2.3 Påtaleberettigete

Tinglysingsloven § 10 stykk 6 bestemmer at det i ethvert servituttdokument skal fremgå hvem som er påtaleberettiget. Før denne loven kom i 1928 hadde man ingen slik bestemmelse, derfor kan man ikke nødvendigvis alltid se hvem som er påtaleberettiget i gamle servituttdokumenter, ifølge prof. Evald. Men han mener at man likevel alltid kan identifisere de eiere som har en interesse i å bevare servitutten. Eksempelvis vil det ved en utsiktsservitutt typisk være de eiere som har utsikt som er påtaleberettiget, selv om dette ikke fremgår uttrykkelig av servituttdokumentet. Han forteller også at det i Danmark ofte er slik at kommunen vil være påtaleberettiget, selv til de servitutter som er stiftet før 1928. Hvis det ikke fremgår av servituttdokumentet at en villaeier er påtaleberettiget, er det altså ingenting i veien for at han likevel kan være det. Selv om utgangspunktet er at det kun er de som fremgår av servituttdokumentet som er påtaleberettigede, kan man også være påtaleberettiget i form av en selvstendig interesse. Hvis en servitutt påvirker en grunneier personlig har han en selvstendig interesse i servitutten. I slike tilfeller vil man, i følge prof. Evald, ikke uten videre kunne si at grunneieren ikke har påtalerett. Han kommer med følgende eksempel; Et område som strekker seg over én km<sup>2</sup> er beheftet med en servitutt som sier at alle tomter må være på ett mål. På en av eiendommene krenkes servitutten ved at man deler tomten i mindre stykker enn hva servitutten tillater. Da blir spørsmålet om en eier som bor på den andre siden av området, som slett ikke blir berørt av krenkelsen, kan påberope seg denne krenkelsen. Ved å tillate krenkelsen vil det være et tegn på at man anser servitutten som bortfalt ved interessebortfall. Eieren på den andre siden vil i så måte ha en interesse i å få stoppet denne utviklingen, fordi det etterhvert også vil kunne påvirke han. Hvis servitutten anses bortfalt for hele området på bakgrunn av interessebortfall, vil også denne eieren miste retten etter

servitutten og slik bli påvirket på sikt, selv om han for øyeblikket ikke påvirkes. Terskelen for når man har påtalerett bør i slike tilfeller ikke være særlig høy, mener prof. Evald.

#### **5.2.3.1 Kommunen som påtaleberettiget**

I Danmark er det, ifølge Prof. Evald, ofte slik at der hvor kommunen i utgangspunktet er grunneier, innsetter de seg selv som påtaleberettiget før tomtene selges. Kommunen vil svært ofte også være påtaleberettiget etter private servitutter, fordi man som påtaleberettiget har en plikt til å påtale krenkelser av servitutten. For at private skal unngå å måtte påtale enhver krenkelse vil det derfor være enklere å innsette kommunen som påtaleberettiget.

I følge prof. Evald vil det i et område under utbygging være vanskelig å kunne påtale eventuelle krenkelser dersom det bygges i strid med servitutten, fordi alle tomtene ikke vil være solgt. Han sier at der hvor en privat grunneier får tillatelse til å legge ut et område for villabebyggelse ønsker han ikke å sette inn seg selv som påtaleberettiget, fordi han vil ha en plikt til å påberope disse krenkelsene. Derfor overlater man det til kommunen å være påtaleberettiget, slik at de kan ha ansvar for å påse at det ikke skjer krenkelser.

Når kommunen settes inn som påtaleberettiget, overtar de ansvaret for hele området, og vil være den eneste påtaleberettigede. Et alternativ til å bruke kommunen som påtaleberettiget i slike tilfeller, vil være å innsette grunneierforeningen som påtaleberettiget. Men Prof. Evald peker på at en grunneierforening stort sett ikke kommer på plass før alle tomter er solgt, og det kan ta flere år.

Dersom det offentlige er påtaleberettiget trenger man ikke ved en eventuell tvist nødvendigvis å kjøre det som en sivil sak. ifølge prof. Evald er Dette er en av fordelene ved å innsette kommunen som påtaleberettiget. Er det kommunen som skal påtale en krenkelse, så kan dette gjøres ved en strafferettslig prosess, ved at man får bøter for krenkelsen. En sivil sak vil derimot kunne gå meget langsomt og være kostbar. Videre forteller han at det er en mulighet å gi hver enkelt tomt påtalerett, slik som i gjør i Norge, men at dette ikke er vanlig.

I mange situasjoner ønsker imidlertid ikke kommunen å påtale krenkelser, ifølge prof. Evald. Dette kan by på problemer. Han viser igjen til et eksempel: i et område er det tinglyst en servitutt som forbyr næringsvirksomhet, og kommunen er innsatt som påtaleberettiget. Med tiden har det likevel kommet små næringsvirksomheter. Først en frisør, så en vognmann som selger varer fra sin bil. Denne vognmann bygger en garasje, slik at salgsbilen kan stå fast. Dette vil være krenkelser av servitutten. Villaeierne ønsker ikke slik næringsvirksomhet, fordi det blant annet vil generere mer trafikk til området. Villaeierne ønsker så at kommunen skal



påtale denne krenkelsen. Kommunen på sin side ønsker ikke å påtale denne krenkelsen, eller de mener at det ikke er snakk om krenkelse, fordi det, etter deres syn, behov for slik næringsvirksomhet i det aktuelle området. De vil derfor ikke påtale krenkelsen. Da får man den situasjon at man har en krenkelse av servitutten som ikke blir påtalt. Det er ikke ofte slike situasjoner oppstår, men de forekommer. I slike tilfeller reises spørsmål om hvorvidt det eksisterer en subsidiær påtalerett, en slags alternativ påtalerett for de private.

#### **5.2.3.2 Kartlegging av påtaleberettigede**

Det er i prinsippet ikke vanskelig å kartlegge de påtaleberettigede, grunnet kravet i tinglysingsloven fra 1928 om at påtaleberettigede skal være gjengitt i servituttdokumentet.

Prof. Evald sier at kommunen vil finne de påtaleberettigede ved å undersøke tingboken.

Videre forteller han at det har vært vanlig å føre inn de påtaleberettigede selv om det ikke var et krav om påskrivning av påtaleberettigede før tinglysingsloven fra 1928. Det er ikke krav om at forvaltningen skal undersøke utover det som fremkommer av tingboken (Ramhøj, 2013).

Det har vært vanlig å kun innsette kommunen som påtaleberettiget (se punkt 5.2.3.1). De som nyter fordel av servitutten, og som kan ha selvstendig interesse i denne, må selv følge med på hva kommunen lager av lokalplaner, ifølge prof. Evald.

#### **5.2.3.3 Påtaleberettigedes rettigheter**

Prof. Mørup forteller at man som påtaleberettiget har anledning til å oppsøke tinglysingsmyndigheten og begjære en servitutt avløst eller innskrenket. Videre forteller han at andre som har interesse av servitutten kan påtale retten på materielt grunnlag. Da må det imidlertid først vurderes hvorvidt det eksisterer en slik materiell rett, og det er bare domstolen som kan ta en slik avgjørelse.

#### **5.2.4 Tinglysing**

For å kartlegge servituttene er det viktig å ha et godt tinglysingsystem. Det er viktig at man kan stole på det som står i tingboken - både positivt og negativt, i den forstand at man kan stole på at det som står i tingboken er riktig og at man skal kunne stole på at det ikke hviler andre heftelser på eiendommen enn det som fremgår av tingboken.

Ifølge prof. Evald vil ikke servitutter følge over på den utparsellerte eiendommen ved fradeling fra herskende eiendom. Han forteller at det foreligger en landsrettsdom fra 1934 som sier at en slik servitutt ikke følger over på de utskilte parseller. I denne saken gjaldt det en positiv servitutt, men han er av den oppfatning at det vil gjelde tilsvarende for negative servitutter.

Frem til 2011 har man, ifølge prof. Evald, registrert servituttheftelser kun på den tjenende eiendom. I dag er det krav om at servitutter skal være registrert både på den tjenende og på den herskende eiendom.

#### **5.2.4.1 Bortfall i medhold av planloven § 18 medfører ikke sletting i tingboken**

Tinglysingsretten er en egen rettsinstans i Danmark, og det er tinglysingsdommeren som har myndighet til å slette servitutter. Ifølge Ramhøj har kommunen ingen anledning til å fjerne en servitutt i tingboken, og det er ingen krav om at de på annen måte, for eksempel ved å begjære sletting hos tinglysingsretten, skal sørge for at bortfalte servitutter skal fjernes. Videre forteller han at det derfor kan ligge ”døde” servitutter i tingboken. Vår informant i Aalborg og Jammerbugt kommune forteller at kommunen vil sørge for sletting av servitutter som blir vedtatt bortfalt etter planloven § 15. Vi antar at servituttene som bortfaller etter § 18 blir liggende urørt i tingboken. Tinglysingsloven § 20 hjemler retten til å slette en servitutt som er ”åpenbart bortfalt”, men denne brukes sjelden i praksis for det er en tung prosess, og man savner et enklere verktøy til å få servituttene slettet, sier Ramhøj.

Det kan også, som tidligere nevnt, være bare deler av en servitutt som faller bort ved motstrid med plan. Det vil ikke finnes noen informasjon i tingboken om at det kun er deler av servituttene som gjelder. Det er et problem ved dansk rett at man ikke følger bortfallet til døren, forteller Ramhøj. Ved usikkerhet angående hvorvidt servituttene er falt bort tidligere, eller eventuelt hvilke deler av den som er bortfalt, må man undersøke tidligere vedtatte planer.

Ramhøj forteller at det ikke er planer om å endre systemet slik det er i dag. Dette kan muligens være fordi det, etter hans syn, ikke skaper noe nevneverdig problem for kommunen. Han mener at det ikke i særlig grad går utover kommunen at det er usikkerhet knyttet til hvorvidt servitutter fremdeles eksisterer eller ikke, fordi ved vedtakelse av ny lokalplan vil servitutter bortfalle ved motstrid. Er det servitutter som ikke lenger er gjeldende vil de likevel bare bortfalle på nytt.

Man kan tenke seg at det vil stille seg annerledes med servitutter som har karakter av ekspropriasjon, men ved et eventuelt krav om erstatning vil kommunen kunne gå inn i tidligere lokalplaner og således finne ut at servituttene ikke lenger er gjeldende.

Ved bortfall etter planloven § 15 stk. 2, nr. 16 opplyser våre informanter i Aalborg- og Jammerbugt kommune at de vil påse at servituttene vil slettes i tingboken etter vedtagelse av plan.

#### **5.2.4.2 Tinglysing av lokalplaner**

Vår informant i Jammerbugt kommune kunne fortelle at lokalplaner tidligere skulle tinglyses i tingboken ved vedtagelse. Videre forteller han at dette er ikke lenger tilfellet, og at planene nå skal registreres i planregisteret plansystemetDK. Han forteller at man kan finne lokalplaner som er tinglyst i tingboken som stadig gjelder, men der hvor det har kommet etterfølgende lokalplaner er det denne som gjelder. Den nye vil ha forrang framfor den tinglyste. Vår informant mener det ville være en fordel å slette den gamle tinglyste planen, men det genererer en omkostning for kommunen og det tar tid. Derfor prioriteres dette i liten grad. Alternativt sier han at de kunne tinglyse et nytt dokument som sier at de avlyser en spesifikk lokalplan, men dette vil antagelig skape en ennå mer uoversiktlig situasjon.

PlansystemetDK (se punkt 1.4.2) ble opprettet i 2006. I dette registeret vil man finne lokalplaner digitalt. Dette systemet er åpent for alle. Etter det nye systemet har det blitt lettere å finne fram til gamle planer i forhold til tidligere hvor man måtte lete gjennom papirer, mener informanten i Jammerbugt kommune. I 2007 ble det også opprettet en digital løsning for tinglysingssystemet. Private kan nå også selv logge inn i det digitale tinglysingssystemet, hvor de kan se hva som gjelder for de forskjellige eiendommer. For å få innsyn i andre eiendommer enn sin egen, må man betale et gebyr.

#### **5.2.5 Planlegging og servituttbortfall etter planloven § 15**

Jammerbugt kommune har praksis for å ta kontakt med grunneierforeningen i området ved utarbeidelse av plan, og spørre dem om synspunkter på hvordan kommunen skal håndheve den aktuelle servituten. De vil også kunne spørre dem om de vil gå i mot hvis man håndhever i en spesiell retning. Kommunen opplyser om at de vil lytte til det grunneierforeningen har å si. Der hvor kommunen er innsatt som påtaleberettiget har kommunen myndighet til å bestemme hvordan servituten skal håndheves, forteller informanten i Jammerbugt kommune.

I situasjoner med delvis bortfall lar man bare lokalplanen og servituten stå i sin fulle ordlyd. Dette kan gi utfordringer senere, når man skal finne ut av hva som fremdeles gjelder og ikke. De påtaleberettigede har mulighet til å komme med bemerkninger i forhold til servituten, men det kan være problematisk for disse å vite hvilke deler av servituten som fremdeles gjelder og som de da kan komme med bemerkninger på bakgrunn av.

Dersom en servitutt eksempelvis forbyr bygging over fem meters høyde, og man har en eiendom hvor det er ønskelig å bygge et bygg på syv meter, kan kommunen godkjenne det dersom naboen til denne eiendommen synes det er greit at servituten ikke overholdes. I slike

tilfeller sletter kommunen servitutten for den aktuelle eiendom (hvor det skal bygges syv meter) for å unngå konflikter i senere tid dersom naboeiendommen skifter eier. Kommunen sletter bare servitutten for den aktuelle eiendom, og ikke for de andre eiendommene som er omfattet av servitutten. På disse står servitutten fremdeles.

### 5.2.6 Ekspropriasjon

I dansk rett har man en ekspropriasjonsbestemmelse i planloven, planloven § 47, og det er denne man bruker når man skal bestemme om det skal eksproprieres servitutter. En ekspropriasjon fordrer at ekspropriasjonsbetingelsene er oppfylt. Ekspropriasjonen skal ha vesentlig betydning for lokalplanens virkeliggjørelse, jf. planloven § 47. Det vil ifølge prof. Mørup si at man er over proporsjonalitetsgrensen. Det man oppnår må være mer til nytte enn det inngrepet vil være til skade.

Prof. Mørup forteller kort om rekkefølgen i et ekspropriasjonsvedtak: Kommunen utformer en lokalplan, og når denne er vedtatt kan man etterfølgende ekspropriere der kommunen mener det er behov for ekspropriasjon. Det er kommunen som vedtar og gjennomfører ekspropriasjonen. Endelig må det utbetales erstatning.

Vi har tidligere nevnt (punkt 5.1.1) at rådighetservitutter (positive servitutter) alltid vil kreve ekspropriasjon og ikke kan falle bort etter de andre bestemmelsene.

I tillegg må det utøves et skjønn for de negative servituttene som ønskes fjernet. Prof. Mørup gir følgende eksempel: Det ligger villaer et lite stykke fra sjøen, og disse har en utsiktsservitt. Det vil ha karakter av ekspropriasjon å skulle fjerne denne servitutten for å kunne bygge boliger på nedsiden av disse villaene. Grunnen er at det her vil være snakk om store verdier som går tapt ved at man mister utsikten. I et slikt tilfelle vil et bortfall etter § 15, hvor det ikke ytes erstatning, ikke være tilstrekkelig. Her vil servitutten måtte eksproprieres. Du kan altså ikke oppheve en servitt hvis den har karakter av ekspropriasjon, sier prof. Mørup. Denne holdningen fremkommer i Skovshoveddommen.

Det avgjørende for hvorvidt det skal eksproprieres i slike situasjoner vil være hvor inngripende det vil være å fjerne servitutten. Prof. Mørup viser til det tidligere nevnte eksempel (se punkt 5.1.2) hadde McDonalds en eiendom hvor de hadde sikret seg mot andre konkurrenter. Retten de hadde sikret seg mot konkurrerende virksomhet i form av en servitt, kunne ikke oppheves ved plan, fordi den hadde karakter av ekspropriasjon. Det ville være et inngrep i eiendomsretten om servitutten her skulle bortfalle.

Prof. Mørup forteller videre at det skal være relativt inngripende, for at bortfallet skal ha karakter av ekspropriasjon. Dette må vurderes i hvert enkelt tilfelle. Man må se helt konkret på hvor inngripende det vil være for den enkelte om man tillater et visst inngrep. Det skal vektlegges er om det er et konkret eller generelt inngrep, om det er overførsel av eiendomsrett, og hva bakgrunnen for inngrepet er. Det avgjørende vil likevel være hvor inngripende det er *for den enkelte*.

I de tilfeller hvor en servitutt er blitt opphevet ved bortfall, og noen påberoper seg å ha lidd et tap, må det vurderes i ettertid om bortfallet skal gi erstatning. En slik erstatningsutmåling vil det ikke være opp til kommunen å foreta, det må vurderes av en domstol. Vedtaket påklages da til "Natur- og miljøklagenævnet" (se definisjon under punkt 1.4.6).

Kommunen vil være mindre tilbøyelig til å ekspropriere servitutter til fordel for privatinitierte planer, sier prof. Mørup. Årsaken er at kommunen selv som må betale erstatningen, og selv om ekspropriasjonen foretas til fordel for en privat utbygger, vil det ikke være utbygger som finansierer ekspropriasjonen.

Dette kan i en viss grad hindre utbygging, men Prof. Mørup mener det kun er i begrenset utstrekning, fordi det ikke er så vanlig med privatinitierte planer i Danmark. Han kjenner heller ikke til eksempler hvor en grunneier har ønsket å bygge ut sitt eget areal, og hvor det av den grunn har måttet eksproprieres en servitutt. Prof. Mørup mener dessuten at det ikke forekommer situasjoner hvor kommunen lager planer som legger opp til å bygge blokker midt i villastrøk. Dette begrunner han med at det i Danmark per dags dato ikke er mangel på utbyggingsområder. Fortetting er foreløpig ikke et stort tema.

#### **5.2.6.1 Når kan det eksproprieres?**

Det er ikke noe spesielt tidspunkt knyttet opp mot ekspropriasjon etter § 47, ekspropriasjonen må ikke nødvendigvis i forbindelse med ny plan. Man skal imidlertid merke seg at det er krav om nødvendighet, jf. proporsjonalitetsprinsippet. Herunder er det et krav om tidsmessig nødvendighet, ifølge prof. Mørup. En servitutt kan altså ikke eksproprieres før det er aktuelt å realisere planen, og så lenge det ikke skal bygges er det ingen direkte motstrid mellom plan og servitutt. Denne inntreffer først når det bygges i strid med servitutten, forteller prof. Mørup. Videre forteller han at man i en slik situasjon ikke vil kunne ekspropriere, fordi en ekspropriasjon forutsetter en aktualitet.

### 5.2.6.2 Varsling ved ekspropriasjonsvedtak

Det er, ifølge Prof. Mørup, et offentligrettslig prinsipp, at dersom en avgjørelse kan få rettsvirkninger for en borger skal avgjørelsen bekjentgjøres for den pågjeldende. Hvis ikke vil avgjørelsen være ugyldig. Ved ekspropriasjon skal alle påtaleberettigede varsles, og man skal ha samtykke fra samtlige for at ekspropriasjonsavgjørelsen skal være gyldig. Prof. Mørup mener likevel at en avgjørelse om ekspropriasjon ikke vil bli kjent ugyldig dersom en påtaleberettiget ikke har blitt varslet, hvis det ikke vil ha noen betydning for den påtaleberettigede at det eksproprieres. Har den påtaleberettigede i et slikt tilfelle et økonomisk tap kan han se for seg at det vil bli erstatning.

Prof. Mørup mener det i praksis ikke vil være problematisk å finne fram til de berettigede ved et ekspropriasjonsvedtak, fordi ”*man kan bare se seg rundt for å finne ut av hvem som vil bli påvirket*” (pers. medd. prof. Mørup). Han mener man må vurdere hva som er formålet med servitutten og så, ut ifra det, avgjøre hvem servitutten er ment å beskytte, og at det da vil vise seg hvem som vil ha en selvstendig interesse i servitutten. Han påpeker at det er viktig å merke seg at man kan være interesseberettiget uten å være påtaleberettiget etter tingboken, og disse interesseberettigede skal også ha underretning ved ekspropriasjon. Her må man fortolke servitutten for å finne ut av om det er flere enn de som er innsatt som påtaleberettiget etter tingboken som i realiteten er berettigede.

## 5.2.7 Erstatning

### 5.2.7.1 Erstatning for bortfall (ekspropriasjon)

Utgangspunktet i dansk rett er at servitutter bortfaller uten erstatning, selv når kommunen vedtar bestemmelse om bortfall (se punkt 5.1.2). Hvis man som rettighetshaver mener man har krav på erstatning må man gå rettens vei for å få dette avklart, sier Ramhøj. Det gjøres ingen vurderinger av kommunen i forhold til dette i forkant av en servituttopphevelse. Det er altså opp til rettighetshaver å følge med på hva som skjer og evt bringe spørsmålet inn for retten hvis man mener man har krav på erstatning. Videre forteller han at det kommer frem i Skovshoveddommen at det skal utbetales erstatning for bortfall av servitutter i de tilfeller hvor bortfallet vil medføre vesentlig økonomisk tap for rettighetshaver.

Hvis rettighetshaver velger å bringe saken inn for en domstol, må han selv bekoste dette, sier Ramhøj. Rettighetshaver må altså gjøre en vurdering av hvor stor risiko det vil være forbundet med å gå til søksmål for å kreve erstatning. Ramhøj er riktignok ikke kjent med noen dommer

som har kommet til motsatt utfall enn Skovshoved og Gedved, som begge resulterte i at kommunen måtte betale erstatning.

I dansk rett kan man også få erstatning for bortfall på naborettslig grunnlag, altså der man ikke har en servitutt, forteller prof. Mørup. Han ga oss følgende eksempel: I et villaområde ble det bygget to store blokker og villaeierne fikk dårligere solforhold og utsikt, samt at blokkleilighetene fikk innsyn inn i villaene. Her fikk villaeierne erstatning på naborettslig grunnlag. Hadde det foreligget en servitutt mener Prof. Mørup at de også skulle hatt erstatning etter servitutten, fordi et slikt tilfelle klart ville hatt karakter av ekspropriasjon.

#### **5.2.7.2 Erstatning ved saksbehandlingsfeil**

Det forekommer at kommunen vedtar en lokalplan i et område hvor det eksisterer servitutter som ikke er tinglyst og som kommunen ikke har klart å kartlegge, forteller informanten i Jammerbugt kommune. Dersom planen blir realisert vil det være opp til en eventuell servitutthaver, som hevder å ha en rettighet, å protestere. Rettighetshaver må da ta saken inn for retten eller henvende seg direkte til partene. Videre forteller han at det kan bli et spørsmål om erstatning dersom det er bygget i samsvar med planen. Kommunen kan imidlertid, etter informantens syn, vanskelig bli gjort erstatningsansvarlig i et slikt tilfelle da de må sies å ha handlet i god tro. Har de undersøkt slik de plikter, kan det ikke anses klanderverdig av kommunen å ikke ha klart å kartlegge servitutten. I et slikt tilfelle vil det være utbygger og den påtaleberettigede som må komme til en enighet. Et erstatningsspørsmål i slik sammenheng må altså rettes mot utbygger, såfremt kommunen har overholdt sin undersøkelsesplikt.

Har kommunen derimot fortolket en servitutt feil, eller glemt å informere en påtaleberettiget, vil kommunen kunne bli erstatningsansvarlig på bakgrunn av sine forsømmelser, forteller informanten videre.

Det kan også oppstå den situasjon hvor en servitutt er tinglyst i tingboken, men hvor man ikke kan finne det tinglyste dokumentet. Jammerbugt kommune forteller om at det for eksempel ble tinglyst en servitutt i 1931 som omhandlet utbygging på en eiendom. Selve dokumentet finnes ikke i tingboken. Dersom de gir tillatelse til å bygge og det kommer en påtaleberettiget som kan vise til innholdet i servitutten, kan kommunen bli erstatningsansvarlig dersom servituttens innhold vil være uforenelig med byggetillatelsen kommunen har gitt. Kommunen må i slike tilfeller gå så langt som overhodet mulig for å få avklart hva som står i servitutten,

forteller informanten. Videre vil kommunen forsøke å få slike servitutter slettet gjennom de formelle kanaler, jf. tinglysingsloven § 20.

### **5.2.8 Landinspektørens rolle**

I Danmark har man landinspektører. Landinspektørene kan være privatpraktiserende, men de kan også være ansatt i kommunen. Landinspektøren har utdannelse innen planlegging, juss, kart og informasjonsteknologi og forvaltning (Aalborg universitet). Ved deling av eiendommer skal de nye eiendommene registreres i matrikkelen. Denne registreringen er det landinspektøren som utfører, forteller Ramhøj.

Mange kommuner har ansatte landinspektører og disse vil, ifølge Jammerbugt kommune, være svært kompetente til å kartlegge de eksisterende servituttforhold.

### **5.2.9 Byggepress**

Vi har gjennom våre intervjuer fått inntrykk av at utbyggingsstrategien i Danmark er ganske annerledes enn i Norge. Når en lokalplan er utarbeidet og vedtatt for et område i Danmark, så står planen seg. Ramhøj sier at det er svært sjeldent at man endrer på lokalplanen. Man kan på sikt forestille seg at et område som har vært lokalplanlagt blir disponert til en annen type anvendelse i en ny lokalplan, men det skjer ifølge han svært sjeldent.

Lokalplanplikten i Danmark utløses når det skal gjennomføres store bygge- og anleggsarbeid, forteller Ramhøj. Det er da svært nært knyttet til virkeliggjørelsestidspunktet og derfor kommer det normalt ikke en fase hvor det kommer noen ny planleggingsintensjon eller noe som gjør at det skjer noe annet etter at lokalplan er vedtatt.

Ramhøj peker på at det er store arealer å ta av i Danmark, og at man snakker om fortetting i Aarhus, at man ikke skal bygge utover i all fremtid, men grensen for å bygge utover er ikke nådd per dags dato.

Prof. Mørup kunne også fortelle oss at kommunene vil forsøke å bygge store boligkomplekser på områder hvor det ikke sjenerer noen at man bygger i høyden.

### **5.2.10 Oppsummering**

I dette kapittelet har vi beskrevet planlovens bortfallsregler. Vi har sett at negative servitutter kan falle bort som følge av innholdsforenlighet med plan, eller ved å vedtas bortfalt av kommunen. I utgangspunktet er den danske planlovens regler om servituttbortfall erstatningsfri regulering, men skovshoveddommen synes å bygge på at det vil være urimelig med erstatningsfritt bortfall etter kommunalt vedtak dersom noen lider et økonomisk tap.



Det forvaltningsrettslige prinsipp, undersøkelsesprinsippet, pålegger kommunen å undersøke saken så grundig at det er forsvarlig å treffe avgjørelsen. Kommunen har tradisjon for å undersøke hvilke servitutter som hviler i det aktuelle planområdet, og de vil kunne bli erstatningsansvarlig dersom rettighetshaver kan vise til et økonomisk tap som følge av å miste servituttene ved planvedtakelsen.

Informantene opplyser at de har god oversikt over de påtaleberettigede til servitutter i Danmark. Årsaken er blant annet at tinglysingsloven helt siden 1928 har krevd at påtaleberettiget skal være angitt i servituttdokumentet, og at kommunen av praktiske årsaker stort sett har vært inntatt som påtaleberettiget.

I Danmark kan altså lokalplanen føre til bortfall tilstandsservitutter, men de fjernes likevel ikke alltid fra tingboken. Man savner regler i dansk rett som sier noe om hvordan man skal rydde opp i disse servituttene, og som ”følger servituttene til døren ved bortfall”.

En annen side ved bortfallsinstituttet er at det ikke er noen som kan kontrollere om kommunen går utenfor sine grenser, ved å oppheve servitutter som ikke nødvendigvis er i strid med formålet med planen. Det er opp til rettighetshaver å gå til sak mot kommunen dersom han føler seg krenket.

Vi har også sett at det danske systemet er forholdsvis komplisert, og at det kan være vanskelig å forstå, spesielt for saksbehandlere uten juridisk utdanning i kommunen.

Vi får inntrykk av at problemet med fortetting og med omdanning av allerede eksisterende arealer gjør seg lite gjeldende i Danmark. Både Århus og Aalborg, som er Danmarks henholdsvis nest største og fjerde største by, ([danmarksportalerne.dk](http://danmarksportalerne.dk), 2004) informerer om at de ikke er opptatt av fortetting, men fortsatt velger å bygge utover. Dansk forvaltning forsøker å planlegge i tråd med eksisterende servitutter.

# Kapittel 6 – En komparativ analyse av Norge og Danmark

---

## 6.1 Innledning

Som nevnt under punkt 1.1 viser Høyesterett til at man har bestemmelser om servituttbortfall i Danmark, og det refereres også til dette i endringsforslaget fra Miljøverndepartementet, som på mange måter legger opp til et system som tilsvarende det danske.

I dette kapitlet skal vi peke på forskjeller og likheter i regelverket og i forvaltningspraksis mellom Norge og Danmark, hva angår negative servitutter. De ulike holdningene og reglene danner bakgrunnen for håndteringsforskjellene. Årsaken til at vi ønsker å kartlegge disse forskjellene og se på likheter, er for å se om det danske systemet kunne være en alternativ løsning til dagens norske system. Vi ser at det norske regelverket ikke fører til at forvaltningen hensyntar servituttene optimalt i henhold til den nyeste rettspraksis.

I struktureringen av analysen er det er tatt utgangspunkt i servituttens tre faser.

## 6.2 Fase 1- tilblivelse og registrering av servitutter

Både i Norge og i Danmark har utgangspunktet vært at servituttene skulle tinglyses på den tjenende eiendom. Dette kan føre til at servituttene i seg selv blir vanskelige å kartlegge. Dette problemet har de dog forsøkt å løse i Danmark ved at servituttene nå skal registreres både på den tjenende og den herskende eiendom. I Norge er det fortsatt slik at servitutter kun registreres på den tjenende eiendom.

I utgangspunktet har en eier rett til å påhefte de servitutter han selv måtte ønske på eiendommen. Dette prinsippet gjelder også i dansk rett. Det er imidlertid slik at servitutter som inneholder bestemmelser som kunne vært gitt i plan skal påføres kommunens samtykke i Danmark (Ramhøj, 2013). Uten samtykke vil servituttene være gjeldende partene imellom, men ikke overfor tredjemann. Dette gir kommunen mulighet til å påse at det ikke stiftes servitutter som vil være uheldige for kommunens ønskede arealplanlegging. Noen slik bestemmelse finnes ikke i Norge. Man kan tinglyse de rettigheter man ønsker. Et forbud mot å etablere servitutter som strider mot gjeldende lokalplan, som man har i Danmark, finnes ikke i Norge. Samtykke fra kommunen kreves heller ikke. Danske kommuner har altså større anledning til å regulere hva slags servitutter som tinglyses (privatrettslige og offentligrettslige

servitutter som omhandler regulering), og servituttene kan fort få et mer offentligrettslig preg når kommunen har myndighet til å påtale og dispensere fra servituten.

I Norge er det nærmest utelukkende de private som har påheftet servitutter og som er påtaleberettiget til disse. I Danmark har det derimot vært det offentlige som i stor grad har påheftet servitutter og som er påtaleberettiget. Vi har gjennom våre intervjuer fått inntrykk av at danske kommuner har større anledning til å ta stilling til privatrettslige forhold. I Norge derimot er det en tradisjon for at private rettigheter står sterkt mot kommunal håndtering.

### **6.3 Fase 2- håndtering av servitutter i en planleggingsfase**

I Norge er det ønskelig med fortetting rundt kollektivknutepunktene (se punkt 1.1). Disse områdene er allerede i stor grad utbygget og forvaltningen har et ønske om å videreutvikle disse ved å bygge i høyden. Ifølge våre informanter i Danmark er problemet med fortetting, og med omdanning av allerede eksisterende arealer, er ikke tilstede i like stor grad i Århus og Aalborg, som er Danmarks henholdsvis nest største og fjerde største by (se punkt 5.2.10). Våre informanter er entydige i sin uttalelse om at forvaltningen i disse bykommunene i liten grad ønsker en fortetting av allerede eksisterende arealer. Her er trenden fortsatt at man bygger utover og man forsøker å bygge de høye bygningene i utkanten av byene. En av de store forskjellene mellom Danmark og Norge ligger antagelig derfor i utbyggingsstrategien og nasjonale forventninger.

Når det gjelder kommunens hensyntagen til privatrettslige forhold er det en vesentlig forskjell på norsk og dansk lovgivning. I Norge er utgangspunktet at plan- og bygningsmyndighetene ikke kan ta stilling til underliggende privatrettslige forhold, de skal hovedsakelig bare ta stilling til om det som det søkes om er i tråd med bestemmelsene i loven (Rettsdatas norsk lovkommentar til plan- og bygningsloven § 21-6 (note 628)). De kan likevel avslå å behandle en søknad der det er klart at det er i strid med det privatrettslige forhold. En byggehindrende servitutt er ifølge lovforarbeidene til plan- og bygningsloven (Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) ikke grunnlag for å avslå en byggesøknad, og forvaltningen vil ikke ha behov for å avklare slike privatrettslige forhold. Det er opp til domstolen å avgjøre slike. Forvaltningen vil derfor ikke undersøke hvorvidt det foreligger servitutter i et planområde, og selv om servituten blir kjent kan kommunen vedta reguleringsplanen. I Danmark derimot, legger undersøkelsesprinsippet, som er et forvaltningsrettslig prinsipp, opp til at forvaltningen skal gjøre en grundig undersøkelse av alle forhold, inkludert privatrettslige forhold, før de treffer en avgjørelse. Vår informant i Jammerbugt forteller at de vil gå langt for å undersøke hvilke servitutter som

foreligger i et planområde, og forsøke å komme til en avtale med rettighetshaver før de vedtar en plan. Det er likevel slik at plikten til å undersøke ikke går lenger enn til å undersøke tingboken. Vi har også inntrykk av at det er en annen holdning til servituttene i Danmark enn i Norge. Servituttene har en sterkere rettslig plassering i dansk lovgivning og de blir tillagt større vekt ved utarbeidelse av planer. I Danmark forsøker man helst å planlegge i tråd med servituttene. Våre funn peker i retning av at man i norsk forvaltning ikke føler seg bundet av de negative servituttene, og man føler seg fri til å bruke planinstrumentene slik man måtte ønske ut fra et planfaglig skjønn, helt uavhengig av servituttene.

Vi har funnet at det antagelig er enklere å foreta en undersøkelse av servituttforhold i Danmark. Der har det siden 1928, vært et krav om at de som er påtaleberettigede til servitutter skal påskrives i servituttdokumentet. Det har dessuten vært vanlig å påskrive de påtaleberettigede på servituttdokumenter også før den tid. I tillegg har man landinspektører (se punkt 5.2.8) i Danmark, som har god oversikt over eiendomstransaksjoner og kan hjelpe til med å lete opp påtaleberettigede. I Norge har vi ikke hatt et slikt krav, og grunnet eiendomsdelinger og utfordringene knyttet til tinglysningssystemet (blant annet konverteringsfeil, som vi har gjort rede for under punkt 2.4), kan det by på utfordringer å kartlegge hvilke eiendommer servituttene hviler på, og videre kartlegge hvem som er påtaleberettiget. Det hører også med til sjeldenhetene at det er noen andre enn kommunen som er påtaleberettiget i Danmark. Kommunen ble innsatt som påtaleberettiget av praktiske årsaker fordi man, som tidligere nevnt, som påtaleberettiget i dansk rett plikter å påtale enhver eventuell krenkelse av servituttene. En slik påtaleplikt har vi ikke etter norsk rett.

Som en følge av plikten til å undersøke hvorvidt det foreligger servitutter i Danmark, vil servituttene være kjent og behandles før planvedtaket. Kommunen vil vurdere hver enkelt servitutt og ta stilling til, for det første, om servituttene vil bortfalle etter § 18, for det annet, om de *ønsker* og om de har *mulighet* til å fjerne servituttene med planbestemmelse etter § 15 stk. 2 nr 16, eller for det tredje, om servituttene må eksproprieres. På denne måten har kommunen kontroll med servituttene, og de vil ikke være til hinder for gjennomføring av plan. Servituttene vil ikke dukke opp under byggesak (såfremt ikke kommunen ved en feil har unnlatt å behandle en servitutt de kjente til), slik som ofte ser ut til å bli tilfellet i Norge, hvor man ikke har tradisjon for å undersøke servituttforhold. Dette gir antagelig en større forutsigbarhet i plan- og gjennomføringsprosessen i Danmark enn i Norge.

## 6.4 Fase 3- opphør og endring av servitutter

I Norge benyttes i størst grad ekspropriasjon for opphør av servitutter. Det er typisk utbygger som betaler vederlaget for ekspropriasjonen (se punkt 4.6). Kommunene i Danmark er mer tilbakeholdne med å foreta ekspropriasjon ettersom det er kommunen som må bekoste ekspropriasjonserstatningen, selv når ekspropriasjonen foretas til fordel for en privat utbygger. Danske kommuner har også en mulighet til å fjerne byggehindrende servitutter på andre, erstatningsfrie måter, ved hjelp av bortfallsparagrafene. Her viser det seg imidlertid at det oppstår situasjoner hvor et erstatningsfritt bortfall vil være urimelig. Har servitутten karakter av ekspropriasjon, skal den ikke bortfalle erstatningsfritt. Av våre informanter er vi blitt gjort oppmerksomme på at den juridiske kompetansen i de danske kommunene kan være av varierende grad, og kommunen kan derfor ha vanskelig for å bedømme i hvilke situasjoner det kreves en ekspropriasjonsbeslutning. Dette resulterer i at enkelte servitutter bortfaller erstatningsfritt selv om de har karakter av ekspropriasjon. utfordringene rundt sondringen mellom erstatningsfritt bortfall og ekspropriasjon fører til at servituttene ofte blir bortfalt ved plan istedenfor ved ekspropriasjon. Rettighetshaver må da, for egen regning, forfølge sin rett til domstolsbehandling for å få tilkjent erstatning av kommunen.

I Norge vil utbygger, som en følge av det generelle, forvaltningsrettlige prinsipp om at privatrettslige forhold er planmyndighetene uvedkomne, kunne hoppe over gjerdet der det er lavest og starte byggeprosessen uten å ha tatt stilling til servitутten. Det var dette som hendte i plan- og byggesaken i Ivar Aasen vei 2. (Som tidligere nevnt var det denne saken som endte i Høyesterett betegnet som Naturbetongdommen.) Ved at loven er lagt opp slik den er, må rettighetshaver selv følge opp sin rett ved å gå til domstolen dersom han mener at retten blir krenket. Som hovedregel vil ikke kommunen som planmyndighet kunne stilles ansvarlig i et slikt tilfelle, selv om det er de som godkjenner en eventuell byggesøknad. Det blir en ertatningssak mellom rettighetshaver og utbygger.

Etter dansk lov er det kun den delen av servitутten som strider mot planens bestemmelser som vil falle bort. Det er altså mulig å få delvis bortfall av en servitutt i Danmark, hvor de deler av servitутten som ikke strider mot planen fortsatt vil gjelde. I Norge vil en servitutt enten bestå eller bli ryddet av veien ved hjelp av de midler vi har gjennomgått i kapittel 4. Servitутten vil i alle tilfeller falle bort i sin helhet.

I Danmark bortfaller servitутten når planen er vedtatt og offentliggjort, ikke når planen virkeligjøres. Den vil altså bortfalle uansett om planen blir realisert eller ei. Dette kan, som

nevnt, være med å gi et lite oversiktlig bilde av rettighetsforholdene. Da vi ikke har noen tilsvarende bortfallsbestemmelse i Norge vil servitutten bestå selv om planen blir vedtatt, og den vil ikke opphøre før man eventuelt har tatt et oppgjør med den. Dersom et slikt opphør ikke finner sted, vil servitutten derfor stå i sin helhet.

# Kapittel 7 - Drøfting

---

## 7.1 Innledning

Funnene fra den empiriske undersøkelsen er presentert i de forutgående kapitler. I denne delen av oppgaven vil vi se empirien og teorien samlet, og drøfte de forhold som ut ifra empirien har vist seg å være problematiske.

Denne delen av oppgaven vil, i tillegg til teori og empiri, også favne egne synspunkter og betraktninger vi har gjort oss underveis i arbeidet.

I de forutgående kapitler har vi gått igjennom servituttens liv i fase 1, 2 og 3. Videre har vi i kapittel 5 beskrevet regler og praksis for håndtering av servitutter i Danmark. I kapittel 6 har vi forsøkt å gjøre en komparativ analyse mellom Norge og Danmark. Vi skal nå drøfte styrker og svakheter ved det norske systemet opp mot det siste punktet i problemstillingen vår. Vi fokuserer i størst grad på fase 2 og 3.

## 7.2 Drøfting

Utgangspunktet for drøftelsen er den norske planprosessen, som svært forenklet kan oppsummeres slik:

Man begynner med et planarbeid (oftest en privat forslagsstiller), hvor den som lager forslaget til plan ikke har noe krav på seg til å kartlegge hvilke rettighetsforhold, eksempelvis strøksservitutter, som gjelder. Det vil være opp til rettighetshaver å påtale sin rett, hvilket ofte ikke skjer i en så tidlig fase i prosessen, fordi virkningene av planen ikke har manifestert seg på dette tidspunkt. Forslaget blir så lagt frem for kommunen, som heller ikke har noe krav på seg til å kartlegge disse rettighetene. De har kun plikt til å si ifra om de på forhånd var klar over at det hvilte servitutter på det aktuelle området. Nok en gang vil det være rettighetshaver som avgjør om privatrettslige forhold dukker opp. Prosessen går sin gang og det vil kun være opp til de påtaleberettigede og eventuelt andre å bringe slike rettighetsforhold inn i høringer. Planen blir så vedtatt. Videre blir det byggesak. I mange tilfeller dukker ikke servituttene opp før i denne delen av prosessen, fordi det er først her det får en reell virkning for rettighetshaver. Hvis det dukker opp en servitutt i byggesaken vil ofte spørsmålet om ekspropriasjon gjøre seg gjeldende, og da har man ikke tatt stilling til reguleringsforholdet opp mot servituttene i planen. Så gjennomføres kanskje, eller kanskje ikke, en ekspropriasjon.

Dette er ikke betryggende rettsikkerhetsmessig. Det er heller veldig utydelig for den utbyggeren som har kommet langt i prosjektet sitt og da plutselig kan få denne type problemer. Det er også svært usikkert for de påtaleberettigede som ikke vet om deres rett vil falle bort. Det medfører altså store usikkerhetsmomenter for alle parter bortsett fra det offentlige, som hele veien lar være å ta stilling til problemet.

### **7.2.1 Fase 1- utfordringer knyttet til servitutters tilblivelse**

Det er en del problematikk knyttet til å kartlegge påtaleberettigede. Hovedårsaken til dette er at det er vanskelig å kartlegge hvilke eiendommer som er rettighetshavere etter servituten. Som nevnt tidligere i oppgaven (under punkt 2.2.2) vil utgangspunktet være at servituten gjelder til fordel for alle utparsellerte eiendommer ved oppstyking av den herskende eiendom. Det er imidlertid slik at selv om man har et hovedbøl med en servitutrettighet (den herskende eiendom) betyr ikke det at servituten nødvendigvis gjelder for alle eiendommer fradelt dette hovedbølet. Det kan være at det fremgår av stiftelsesgrunnlaget at enkelte av de fradelte eiendommene ikke er rettighetshavere etter servituten. Disse eiendommene kan videre deles opp i to eller flere parseller. Her vil utgangspunktet, jf. servitutlova § 9, være at rettigheten følger med såfremt den nye parsellen er fradelt fra en av eiendommene som var rettighetshaver i utgangspunktet. Man må altså kartlegge hvilke eiendommer de nye parsellene er fradelt fra for å finne ut om eiendommen er begunstiget etter servituten eller ikke. En slik kartlegging vil kunne være svært tidkrevende.

Ved fradeling av tomt fra den herskende eiendom i Danmark, vil ikke rettigheten etter servituten videreføres til den utparsellerte eiendommen. Dette gjør at utfordringene rundt å finne fram til påtaleberettigede og rettighetshavere etter servituten blir mindre, fordi man ikke må kartlegge hvorvidt den utparsellerte eiendommen er fradelt fra en eiendom som har en rettighet etter servituten eller ikke.

### **7.2.2 Fase 2- utfordringer knyttet til forvaltningens håndtering av servitutter**

Det er problematisk at servitutts eksistens ikke nødvendigvis er kjent på det tidspunktet man utarbeider planen. Man får her en diskusjon som kun går innenfor plan- og bygningslovens rammer og ikke opp i mot servituten. Det blir altså ikke en diskusjon om hvorvidt man kunne tilpasse planen til servituten (for eksempel ved å bygge rekkehus) der servituten ikke åpner for boligblokk, eller om det er sterke samfunnsmessige hensyn som tilsier at nødvendigheten for flere boliger og boligbygging må stå sterkest, og at man derfor må bygge høyt og tett. Hvis en boligblokk gir 50 % flere boenheter enn rekkehus, vil



samfunnsmessige hensyn kanskje måtte veie tyngre enn hensynet til servitutten. Kunne man diskutere dette i planen ville man hatt et mye bedre grunnlag for hensynsvurderingen ved ekspropriasjon.

Hvis man hadde hatt en undersøkelsesplikt ville man fått denne diskusjonen. Det ville skapt et godt rettslig grunnlag for ekspropriasjon, da servitutten (alltid) ville vært vurdert i planforarbeidene og man ville unngått at det ble et stort tema siden. Nå skjer ofte det motsatte. Det offentlige distanserer seg fra privatrettslige forhold med den begrunnelse at de ikke skal ta stilling til slike forhold. Vi får da den situasjon at det ikke blir et spørsmål om tilpasning av planen, men et spørsmål om tolkning av servitutten (igjen privatrettslig). Det er nettopp denne tolkningen av servitutten som er med på å gjøre dette til et problem. Rettspraksis viser også at man går helt til Høyesterett for å få avklart slike tolkningsproblemer. Dette er uheldig. Man burde diskutere planen og god arealutnyttelse, men istedenfor ender man opp med å vedta en plan og så diskutere servituttsens eksistens og omfang.

Plan- og bygningsloven § 12-4 tredje ledd sikrer en forutsigbarhet i plan- og gjennomføringsprosessen ved at den sier at den som søker om å få bygge, når tiltaket er i tråd med planen, har et krav på å få godkjent søknaden. Denne forutsigbarheten har vært oppe til diskusjon ved revidering av plan- og bygningsloven. En mer forutsigbar planprosess vil kunne bidra til færre klagesaker og innsigelser (Ot.prp. nr. 32 (2007-2008)). Da servitutter ikke blir undersøkt i planprosessen oppnår man ikke slik forutsigbarhet i forhold til disse. Servitutter er gjeldende privatrettslige avtaler, og dersom de dukker opp i en byggesak, kan de sette en stopp for utbyggingen eller medføre en erstatningssak for utbygger.

#### **7.2.2.1 utfordringer ved kartlegging av negative servitutter**

Ved deling av den tjenende eiendom (se punkt 2.2.3) vil det, som ved deling av den herskende eiendom, ikke nødvendigvis være slik at servitutten hefter på alle utparsellerte eiendommer. Dette trenger ikke være noe problem for hver enkelt eiendom, da det lar seg gjøre å finne ut av om servitutten hefter eller ikke ved å undersøke grunnboken. utfordringene oppstår når man skal sette det i et system, og si at *denne* strøksservitutten gjelder i *dette* geografiske området. For å få til det må det gjøres et forholdsvis omfattende analysearbeid. Skulle man følge Miljøverndepartementets forslag, som sier at det skal være mulig å la en strøksservitutt bortfalle for et område, vil det ovennevnte bli tilfelle. Skal man gjøre et ordentlig utredningsarbeid før man tar inn en slik bestemmelse, hvilket man etter vårt syn bør, så er det av stor betydning at kommunen vet hvilket område dette gjelder for. Kommunen må ha

klarhet i hvilke strøksservitutter som finnes og de må ha klarhet i servituttens geografiske avgrensning. For å få til dette vil de altså måtte få utfordringene knyttet til å sette dette i system.

Statens kartverk på sin side, er av den oppfatning at det er uproblematisk å systematisere rettighetsforholdene. Det er, etter vårt syn, en teoretisk tilnærming å si at dette er enkelt. For Kartverket vil nok ikke dette oppleves som særlig problematisk, da de har fullstendig oversikt over eiendoms- og rettighetsforholdene og fortløpende kan finne fram til den ønskede informasjon. For utenforstående som er ukjent med Kartverkets system, vil saken være en ganske annen. Det er ikke mulig å henvende seg til Statens kartverk og forlange en oversikt over hvilke negative servitutter som eventuelt finnes i et spesielt område. Man må be om informasjon på helt spesifikke eiendommer, hvilket vil si at man må gå gjennom Kartverkets systemer og vite hva man skal spørre etter og hvilke spesifikke eiendommer man skal spørre om. Man må altså til grunnboksbladet for hver enkelt eiendom. Ved å gå inn på de enkelte grunnboksblader vil man finne den ønskede informasjon, hvilket nok er det Kartverket støtter seg på i sin påstand om at dette er uproblematisk. Man må likevel ta med i betraktningen at dette vil være en svært tidkrevende prosess for den som måtte ønske å finne ut av rettighetsforholdene knyttet til et område (jf. punkt 2.5) og således kan vi ikke si oss enig i at prosessen er uproblematisk.

### **7.2.3 Fase 3-Utfordringer knyttet til opphør av servitutten**

I de situasjoner hvor en servitutt skal borteksproprieres for et utbyggingsområde, kan kommunen vedta ekspropriasjon hvis det skal eksproprieres til gjennomføring av plan etter plan- og bygningslovens kap. 16. I de tilfeller hvor kommunen vet om servitutten under planarbeidet skal det være uttalt i planforarbeidene til den konkrete reguleringsplan at kommunen er klar over at det er hviler en negativ servitutt i planområdet, og at gjennomføring av planen muligens vil fordre et ekspropriasjonsvedtak. Dette ser etter våre funn ut til å overholdes. Politikerne kan da ta med i vurderingen før planen vedtas, at det i den aktuelle plan sannsynligvis vil måtte eksproprieres, og således ta stilling til om dette er noe de ønsker før de godtar planen. Det tyder på ryddighet på dette punktet i en planprosess. En utbygger kan i forarbeidene til planen kunne se at dette er vurdert og få et varsel om hva som vil være nødvendig ved en eventuell utbygging.

#### **7.2.3.1 Fylkesmannen som opphørsinstitutt**

I de tilfeller hvor man ikke kan ekspropriere med hjemmel i plan- og bygningslovens kapittel 16, vil ekspropriasjon måtte gjøres etter oreigningslova § 2, og det vil i disse sakene være

Fylkesmannen som er førsteinstans. I en ekspropriasjonssak vil Fylkesmannen inneha flere roller. Fylkesmannen vil være en form for planmyndighet ved at de har anledning til å uttale seg i forbindelse med planen. De vil også være en ekspropriasjonsmyndighet i den forstand at de kan fatte ekspropriasjonsvedtak til fordel også for private.

Når en utbygger søker ekspropriasjon av en servitutt hos Fylkesmannen, har vår informant hos Fylkesmannen opplyst om at i de tilfeller hvor reguleringsplanen har lagt opp til en valgfrihet med hensyn til utbyggingsalternativer, har de vært tilbakeholdne med å tillate ekspropriasjon. Argumentet her er at hvis det kan bygges i tråd med servitutten, så skal dette veie tyngst. Det påpekes at samlet tillatt utbyggingsvolum vil være det samme hva enten man bygger leilighetskompleks eller flere frittstående småhus. Det vil imidlertid være av økonomisk betydning for utbygger å få bygge det planlagte leilighetskomplekset framfor frittstående småhus. Det privatinitierte planforslaget vil ta utgangspunkt i at det bygges boligblokk, og hvis Fylkesmannen ikke har hatt merknader til planen under planprosessen, men likevel, når det kommer til ekspropriasjonsvedtaket håndterer det annerledes, ser vi dette som underlig.

Vår informant hos Fylkesmannen har opplyst om at Fylkesmannen, i saker hvor man eksproprierer servitutten for et geografisk avgrenset området, men hvor servitutten som sådan står for resten av strøket, vil kunne godkjenne en snevrere krets av påtaleberettigede. Dette begrunnes med at det vil være håpløst for Fylkesmannen, og utbygger, å lete opp alle som er berettigede etter en strøksservitutt da dette kan være en ubestemt krets av personer. Ved en eventuell erstatningssak i etterkant vil det være åpenbart at det bare er de omkringliggende eiendommer som vil kunne ha krav på erstatning, og det vil derfor etter vårt syn, ikke være noe i veien for å godkjenne en snevrere krets av berettigede. At man er påtaleberettiget er ikke ensbetydende med at man er erstatningsberettiget. Ofte er det gjerne motsatt. Ligger eiendommen svært langt unna der man har brutt med den negative servitutten, vil det mest sannsynlig bli en nullerstatning, selv om man er påtaleberettiget. De eneste eiendommene som derfor kan tenkes å nå fram med et erstatningskrav er de omkringliggende eiendommene, som for eksempel får ødelagt utsikt, sol- og lysforhold. Andre berettigede vil ikke påvirkes av ekspropriasjonen og vil ha sin rett i behold for resten av området servitutten hviler på.

#### **7.2.3.2 Tinglysingsmyndighetenes adgang til sletting**

Våre funn kan tyde på at Kartverket sitter med en oppfatning av at kommunen er i en særstilling overfor private, ved begjæring om sletting av negative servitutter. Oss bekjent

finnes det ingen lovbestemmelse som setter kommunen i en særstilling i forhold til å kreve servitutter slettet. Kommunen som grunneier skal være likestilt med andre grunneiere. Vår informant argumenterer med at kommunen vil opptre på en forholdsvis balansert måte i en henvendelse til tinglysingsmyndigheten, og at dersom det er snakk om en strøksservitutt som i sin tid fungerte som en områderegulering bør kommunen kunne få servituttet slettet på dette grunnlag. Her sporer vi en holdning om at servitutter med en regulerende virkning er av offentligrettslig karakter, og derfor bør vike for ny offentligrettslig regulering. Dette er en holdning vi også finner hos Miljøverndepartementet og til dels hos Plan- og bygningsetaten. Vi kan likevel ikke se at saken skal stille seg annerledes om man i slike tilfeller ser kommunen som planmyndighet framfor grunneier, fordi en reguleringsplan, etter dagens system, ikke tilsidesetter en negativ servitutt.

I en sak som vedgikk eiendommer i Nesodden kommune i 2012 (se vedlegg nr. 7) begjærte Nesodden kommune, i kraft av å være grunneier, sletting av strøksservitutter på to eiendommer. Kartverket tinglyste slettellesbegjæringene, og strøksservituttene ble slettet fra de aktuelle eiendommer. Siden måtte de rette slettingen, fordi de påtaleberettigede - altså de andre eiendommene i området - motsatte seg sletting fordi de mente å være rettighetshavere og påtaleberettigede etter denne servitutt. Ved Kartvekets vurdering anså de ikke Nesodden kommune som rettighetshaver til strøksservitutt, og kommunen var dermed ikke berettiget til å slette den. Servituttet kunne heller ikke anses som åpenbart bortfalt etter tinglysingsloven § 31. Denne saken er et eksempel på at tinglysingsmyndighetene setter kommunen i en særstilling ved slettellesbegjæringer. Etter vårt syn må denne oppfatningen om at saken er mer åpenbar når kommunen begjærer sletting være en feil i saksbehandlingen hos Kartverket, noe også resultatet i denne saken taler for.

Også etter dansk rett har man, med hjemmel i tingloven § 20, en mulighet til å slette åpenbart bortfalte servitutter. Dette gjøres imidlertid svært sjeldent. Det er et problem i dansk rett at de ikke foretar sletting i tingboken ved opphør av servitutter som strider mot plan. Det vil ikke stå at servitutter har bortfalt noe annet sted enn i de gamle lokalplanene. Man må derfor lete i gamle planer for å se hvilke servitutter som er bortfalt og hvilke som fortsatt gjelder. Det er også slik at servitutter etter dansk rett kan bortfalle delvis. For å finne ut av hvilke deler av en servitutt som fortsatt gjelder vil man også måtte henvende seg til gamle lokalplaner for å se hvilke deler av en servitutt som var uforenelige med plan og som derfor vil være bortfalt. Lokalplaner har siden 2006 vært å finne i plansystemetDK, som også privatpersoner har

tilgang til. Etter den nye plan- og bygningsloven er det også i Norge et krav om et planregister på tilsvarende måte som det danske plansystemetDK.

### **7.2.3.3 Utdringer knyttet til Miljøverndepartementets høringsnotat**

Som tidligere nevnt (se punkt 4.6) peker våre funn i retning av at Miljøverndepartementet har en holdning om at de gamle strøksservituttene på et vis kan sees som offentligrettslige, og at de derfor ikke behøver å sidestilles med andre privatrettslige avtaler. Dette springer ut av en oppfatning om at gamle strøksservitutter er å anse som private reguleringsbestemmelser på et tidspunkt hvor det ikke fantes offentlige reguleringsplaner. Slik vi ser det, er servituttene ment å styre bruken av en eiendom, og det er helt typisk for alle typer heftelser som hjemler ikke-bruk. Det er ikke-bruk det er ment å styre og det tilhører det privatrettslige. Når vår informant hos Miljøverndepartementet sier at de var ment offentligrettslig, stemmer ikke dette, etter vårt syn. Slike strøksservitutter har aldri vært offentligrettslige, det har aldri vært et offentlig vedtak knyttet til disse servituttene. Her er det et viktig skille mellom det offentligrettslige og det privatrettslige. At de negative servituttene har en regulerende side er sant, men de er åpenbart initiert privatrettslig likevel. Denne holdningen om at strøksservitutter kan anses som offentligrettslige finner vi ikke i Danmark, selv om danske kommuner helt fra århundreskiftet de facto har hatt en sterkere posisjon ved privatrettslige servitutter enn norske kommuner, i og med at de har vært påtaleberettiget og hatt dispensasjonsmyndighet. Dansk praksis fordrer en plikt til å ta hensyn til de rettigheter som er beskyttet. Bakgrunnen for den eksisterende privatrettslige regulering må tas i betraktning og inngå i vurderingen ved bortfall av servitutter. Likevel kan man, også i Danmark, etter en vurdering komme til at samfunnsmessige hensyn må veie tyngst.

Vi kan ikke finne noen hjemmel i dagens lovverk som tilsier at private rettigheter kan falle bort direkte i kraft av reguleringsplan. I sitt høringsnotat (se mer utførlig om dette i kapittel 1, punkt 1.1.1) foreslår Miljøverndepartementet et skille mellom strøksservitutter og andre negative servitutter. Som vi har vært inne på, finnes det ingen klare skiller mellom strøksservitutter og andre negative servitutter. Oslo kommune etterlyser klare kriterier for når en servitutt skal defineres som en strøksservitutt. Miljøverndepartementet har selv ingen legaldefinisjon på strøksservitutter og vår informant i departementet mener at det ikke er departementets oppgave å definere begrepet. Det er, etter vårt syn, en svakhet ved lovforslaget at det ikke finnes en legaldefinisjon på hva en strøksservitutt er, og at høringsnotatet heller ikke selv definerer dette. Kommunen peker i sin høringsuttalelse (Oslo kommune, 2009) på at dette kan skape tolkningssituasjoner og tvister som kan innebære at noe av gevinsten man

søker å oppnå ved lovendringen faller bort. Dette er et viktig moment i drøftingen av høringsnotatet. Videre legger høringsnotatet opp til at kommunen skal måtte utøve skjønn når det skal tas stilling til om en servitutt skal bortfalle i kraft av en reguleringsplan. Vi spør oss i den sammenheng om rettsikkerheten vil bli tilstrekkelig ivaretatt hvis et forvaltningsorgan skal kunne vedta bortfall av en servitutt? Kommunen har lite erfaring med å ivareta konkrete private rettigheter under behandling av reguleringsplan og høringsnotatet angir hverken villkår eller retningslinjer for et slikt skjønn. Vår informant mener likevel at kommunen innehar den nødvendige kompetanse til å foreta slikt skjønn. Han peker på at kommunen sitter på kompetanse til å vedta arealplaner og de sitter på kompetanse til å vedta ekspropriasjon. Slik han ser det vil det derfor ikke være noen forskjell. Han mener at det ikke er snakk om hvorvidt den enkeltes interesse blir stående eller ikke, den må uansett vike. Vi finner det underlig at Miljøverndepartementet mener at dette er uproblematisk, når man har en høyeterettsavgjørelse (Naturbetongdommen) som indikerer at dette er vanskelig.

Justis- og beredskapsdepartementet peker i sin høringsuttalelse (Justis- og beredskapsdepartementet, 2009) på at den foreslåtte reguleringen vil medføre at offentlige myndigheter gjør et inngrep i rettigheter som er lovlig etablert mellom private. En slik regulering vil være nært opp til ekspropriasjonsinngrep og det bør derfor stilles strenge krav til varsling av de rettighetshavere som etter slikt bortfallsvedtak mister sin rett.

#### **7.2.3.4 utfordringer ved det danske bortfallssystemet**

Miljøverndepartementets endringsforslag bygger i stor grad på at det i Naturbetongdommen ble henvist til Danmarks bortfallsparagraf i den danske planloven. Slik vi ser det, fremstår ikke den danske lovgivningen som så enkel som det ble lagt fram for Høyesterett; at man bare kan sette en dansk servitutt til side. Naturbetongdommen henviste til at man i Danmark har bortfallsbestemmelser som håndterer situasjoner hvor servitutt kommer i konflikt med planen. Det fremkommer imidlertid av dansk rettspraksis at det danske systemet ikke er så enkelt at servitutt alltid blir borte ved motstrid (se punkt 5.1.1).

Det danske systemet for håndtering av negative servitutter er nokså komplisert. Det kan være vanskelig å forstå sontringen mellom innholdsuforenlighet og formålsuforenlighet, og de ganger hvor det kreves ekspropriasjonsbeslutning. Empirien vår viser at kommunen har vanskelig for å vite når de skal ekspropriere etter § 47, og når det gjelder bortfall av servitutter etter planloven, oppstår det ofte forvirring rundt hvorvidt det er § 15 eller § 18 som gjelder. Dette stiller store krav til de som skal behandle sakene i praksis. Systemet er nok godt, rent

juridisk, men i praksis kan det se ut til å by på store utfordringer for de som skal håndtere det. Våre danske informanter mener det sannsynligvis er stor forskjell fra kommune til kommune hvor høy grad av juridisk innsikt de besitter. De peker på at det eksempelvis kan være arkitekter som jobber med utarbeidelse av planer, og disse vil typisk ikke ha noen juridisk utdanning.

Når planloven § 18 opphever tilstandsservitutter, er det, ifølge Ramhøj, ingen som påser at servituttene fjernes fra tingboken. Dette kan, etter vår oppfatning, føre til at det blir vanskelig for grunneiere i Danmark å få oversikt over hvilke servitutter som fortsatt gjelder, og dermed hvilke servitutter de eventuelt kan påberope seg som følge av å ha selvstendig interesse.

Det har også vist seg at den danske planlovens § 18, ikke er så sikker som den kan fremstå som, jf. rettspraksis som har sagt at det ikke foreligger innholdsuforenlighet når planen ikke medfører byggeplikt. Bestemmelsen gir dermed ikke alltid det resultat man kunne forvente seg (se punkt 5.1.1).

Som nevnt (punkt 5.2.3.2) vil danske kommuner ofte være satt inn som påtaleberettiget. Man kan spørre seg om de som nyter fordeler av servituttene blir godt nok ivaretatt av forvaltningen. De har ingen rett til å påtale en krenkelse av servituttene. Der kommunen ikke ønsker å ta en eventuell klage til følge, må rettighetshaver selv ta initiativ og gå rettens vei for egen regning og risiko. Dette er, etter vårt syn, ikke rettsikkerhetsmessig betryggende for rettighetshaver.

Dansk rett er altså mer nyansert enn hva som fremgår av Naturbetongdommen og Miljøverndepartementets endringsforslag.

Vi er likevel av den oppfatning at det danske systemet er klarere enn det norske, og at det løser en del problemer man i norsk rett ikke finner en løsning på. Det er enklere å finne servituttene, det er enklere for forvaltningen å forholde seg til dem, og man har bestemmelser som i større grad regulerer konfliktene. Det er imidlertid ikke sikkert det vil være en fordel å inkorporere deler av det danske systemet inn i det norske. I Norge har vi tradisjon for at private rettigheter står sterkt. Det danske systemet har derimot en helt annen tilnærming til de negative servituttene enn vi har i Norge. Det er nærmest utelukkende private som har påheftet servituttene, og som er påtaleberettigede, i Norge. I Danmark har man i stor grad det offentlige som påhefter av servitutter og som påtaleberettiget. Også der servituttene er påheftet av private vil de danske kommuner i de fleste tilfeller være innsatt som eneste

påtaleberettiget. Dette gjør at de danske servituttene har en annen historie og at man dermed får en annen funksjon inn i de negative servituttene enn vi gjør i Norge. At det i stor grad er kommunen som er påhefter gjør det kanskje mer naturlig å ha bestemmelser som den danske planlovens §15 og § 18. Skal man foreta sammenligninger med et annet lands lovregler, er det av avgjørende betydning at man kjenner til historien bak disse lovreglene. Man må kjenne historien om hvorfor de har kommet inn i landets lover. Vi vet ikke hvor langt Miljøverndepartementet har gått i sin undersøkelse av de danske forholdene, men vi ser at det kan være av vesentlig betydning for de foreslåtte endringer.



# Kapittel 8 – Avsluttende refleksjoner

---

## 8.1 Forslag til videre arbeid

Ved arbeidet med en oppgave som denne blir veien til mens man går, og vi forstod nok ikke helt rekkevidden av dette ved oppstart. Under arbeidet dukket det stadig opp nye interessante momenter vi gjerne skulle undersøkt nærmere, men grunnet tidsbegrensningen måtte vi la det ligge. Eksempelvis hadde det vært svært interessant å intervju norske utbyggere, for å se hvordan de i praksis forholder seg til negative servitutter og hva de ser for seg som den beste løsningen på dagens utfordringer. Det kunne vært interessant å undersøke flere kommuner i Norge slik vi har undersøkt Oslo, for å se om håndteringen av negative servitutter er tilnærmet lik i flere kommuner, eller om Oslo kommunes håndtering stiller i en særklasse. Videre kunne det vært spennende å undersøke hvordan Sverige håndterer negative servitutter og gjort en komparativ analyse også opp mot svensk håndtering.

## Kildehenvisninger

### Figurliste:

Figur 1: flyfoto over Lysaker, hentet fra seeiendom.no, kart levert av topografisk kartverk 2, Kartverket.

Figur 2: kart over hyttefeltet på Bortelid, hentet fra seeiendom.no, kart levert av topografisk kartverk 2, Kartverket.

Figur 3: flyfoto over Vindern, hentet fra seeiendom.no, kart levert av Norge i Bilder, Kartverket.

Figur 4: kopi av et utdrag fra det tinglyste dokument på eiendommen i Naturbetongdommen, hentet fra

[http://www.arkivverket.no/URN:tl\\_read?idx\\_side=330&show=1&uid=260827&urnread\\_imagesize=medium&hode=ja&ls=1&idx\\_update=Utf%C3%B8r](http://www.arkivverket.no/URN:tl_read?idx_side=330&show=1&uid=260827&urnread_imagesize=medium&hode=ja&ls=1&idx_update=Utf%C3%B8r)

Figur 5: kopi av et utdrag fra det tinglyste dokument på eiendommen i Gjensigidedommen, hentet fra

[http://www.arkivverket.no/URN:tl\\_read?idx\\_side=1031&show=1&uid=260518&urnread\\_imagesize=medium&hode=ja&ls=1&idx\\_update=Utf%C3%B8r](http://www.arkivverket.no/URN:tl_read?idx_side=1031&show=1&uid=260518&urnread_imagesize=medium&hode=ja&ls=1&idx_update=Utf%C3%B8r)

### Litteratur:

Askheim O. G. A. og Grenness T. (2008) *Kvalitative metoder for markedsføring og organisasjonsfag*. Oslo, Universitetsforlaget.

Falkanger, A.T. og Falkanger, T. (2007) *Tingsrett*. Universitetsforlaget. Oslo

Falleth, E.I. (2007) *Kommuneplanlegging - idealer og realiteter*. I Ravna, Ø. (red.): Areal og Eiendomsrett. Universitetsforlaget.

Hegstad, E. (2003) *OM EIENDOMSREGISTRERING: med hovedvekt på norske forhold*, Norges landbrukshøgskole, Ås.

Johannessen A., Kristoffersen L. og Tufte P. A. (2010) *Forskningsmetode for økonomisk-administrative fag.2.utg.* Oslo, Abstrakt forlag.

Kvale S. (1997) *Det kvalitative forskningsintervju*. Oslo, Ad Notam Gyldendal.

Ramhøj, L. (2013) *Planlovens servitutregler*. PLF-Publication. København.

Rådsegn 5, Sivillovbokutvalget (1960) om særlege råderettar over framand eiendom

Statens vegvesen (2005). *Eigedomssinnegrep*, Vegdirektoratet.

Stavang E. (2011) *Opphør av servitutter*. Cappelen Damm AS. Oslo.

Yin R. K (2009) *Case study research design and methods. 4. utg.* United States of America

### **Forarbeider:**

Ot.prp. nr. 8 (1967-1968) Om lov om servituttar.

Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen).

Ot.prp nr 45 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen).

Ot.prp. nr 57 (1997-1998) Om lov om revisjon av lov 21. desember 1979 nr. 77 om jordskifte o.a. og endringar i ein skilde andre lover.

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

### **Høringsnotat:**

Miljøverndepartementets høringsnotat (2008) ”*Forslag til endring av lov nr 71 av 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)* hentet fra <http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/hoeringer/hoeringsdok/2008/horing---endring-i-lov-nr-71-plan--og-by/horingsnotat/forslag-til-endring-av-lov-nr-71-av-27-j.html?id=537503>, lest 20.02.2013

### **Høringsuttalelser:**

Justis- og politidepartementet (2009) *Høring- forslag til endring av lov nr 71 av 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*. Hentet fra [http://www.regjeringen.no/upload/MD/Vedlegg/Horinger/endring\\_pbl/JD.pdf](http://www.regjeringen.no/upload/MD/Vedlegg/Horinger/endring_pbl/JD.pdf), lest 22.02.2013

Oslo kommune (2009) *Høringsuttalelse fra Oslo kommune- Forslag til endring i plan- og bygningsloven (plandelen)- Forholdet mellom negative servitutter og reguleringsplan*. Hentet fra [http://www.regjeringen.no/upload/MD/Vedlegg/Horinger/endring\\_pbl/Oslo\\_kommune.pdf](http://www.regjeringen.no/upload/MD/Vedlegg/Horinger/endring_pbl/Oslo_kommune.pdf), lest 22.02.2013

### **Rettsdende:**

Rt.1897 s.17

Rt.1949 s. 492

Rt. 1959 s. 414

Rt. 1971 s. 95 (Larvik Samvirke)

Rt. 1995 s. 904 (Gjensidigedommen)

Rt. 1996 s. 1337

Rt. 2002 s. 145 (Borteliddommen)

Rt. 2007 s. 281 (Barkadommen)

Rt. 2008 s. 362 (Naturbetongdommen)

### **Rettsens Gang:**

RG 2006 s. 1155

### **Lover og forskrifter:**

L17.05.1814 Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven)

L23.10.1959 nr. 3 Lov om oreigning av fast eigedom. (oreigningslova)

L21.06.1963 nr. 23 Lov om vegar (veglova).

L29.11.1968 Lov um særlege råderettar over framand eigedom. (servituttlova)

L21.12.1979 nr. 77 Lov om jordskifte o.a. (jordskifteloven)

L06.04.1984 nr. 17 Lov om vederlag ved oreigning av fast eigedom. (vederlagslova)

L23.05.1997 nr. 31 Lov om eierseksjoner (eierseksjonsloven)

L17.06.2005 nr. 101 Lov om eigedomsregistrering (matrikkellova)

L27.06.2008 nr. 71 Lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven)

LBK nr. 937 af 24.09.2009 Bekendtgjørelse af lov om planlægning (planloven)

F02.06.1960 nr. 4 Forskrift i medhold av oreigningslovens § 29.

### **Personlige meddelser:**

Einar Hegstad (2013) Førsteamanuensis, Institutt for landskapsplanlegging, Universitetet for miljø- og biovitenskap.

Prof. Mørup, S. (2013) Professor, Juridisk institut, Universitetet i Århus.

Tom Hoel (2013) Spesialrådgiver, Miljøverndepartementet.

## Internettsider:

Aalborg Universitet, hentet fra

<http://www.blivlandinspektoer.nu/>, lest 10.04.2013

Danmarksportalerne.dk, hentet fra

<http://danmarksportalerne.dk/data/byer/stoerste-dk-byer-set.htm>, lest 18.04.2013

Miljøverndepartementet (2011a) Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging (T-1497). Hentet fra <http://www.regjeringen.no/pages/16723462/T-1497.pdf>, lest 15.04.2013

Miljøverndepartementet (2011b) Veiledning til utarbeidelse av reguleringsplan etter plan- og bygningsloven (T-1490). Hentet fra

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/veiledninger/2011/reguleringsplanveileder/1-oppstart-og-medvirkning/13-varsel-om-oppstart.html?id=613886>, lest 28.03.2013

Natur- og miljøklagenævnet, hentet fra

<http://www.nmkn.dk/> lest 23.04.2013

PlansystemetDK, hentet fra

<http://www.plansystemdk.dk/Emner/Om+systemet/>, lest 19.04.2013

Plan og bygningsetaten, Oslo kommune (2012) god boligfortetting – eksempelsamling. Hentet fra [http://www.plan-og-bygningsetaten.oslo.kommune.no/getfile.php/plan-%20og%20bygningsetaten%20\(PBE\)/Internett%20\(PBE\)/Dokumenter/dokument/planer/utredninger/God\\_boligfortetting.pdf](http://www.plan-og-bygningsetaten.oslo.kommune.no/getfile.php/plan-%20og%20bygningsetaten%20(PBE)/Internett%20(PBE)/Dokumenter/dokument/planer/utredninger/God_boligfortetting.pdf) , lest 30.03.2013

Rettsdatas norsk lovkommentar til Grunnloven:

Note 254, hentet fra

<http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?sDest=gL18140517z2EzA7105>, lest 20.03.2013

Rettsdatas norsk lovkommentar til oreiningslova:

Note 56, hentet fra

[http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%2056&terms\\_phrase=note%2056&grid=52066&](http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%2056&terms_phrase=note%2056&grid=52066&), lest 20.03.2013

Rettsdatas norsk lovkommentar til Plan- og bygningsloven:

Note 42, hentet fra

[http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%2042&grid=190242&terms\\_phrase=note%2042&&sDest=gL20080627z2D71z2EzA71z2D9](http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%2042&grid=190242&terms_phrase=note%2042&&sDest=gL20080627z2D71z2EzA71z2D9), lest 29.03.2013

Note 628, hentet fra

[http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%20628&grid=190242&terms\\_phrase=note%20628&](http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?hilite=note%20628&grid=190242&terms_phrase=note%20628&), lest 18.03.2013

Rettsdatas norsk lovkommentar til tinglysingsloven:

Note 196, hentet fra

<http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?grid=52143&subdocumentid=0001>, lest  
02.04.2013

### **Informanter:**

Prof. Evald, Jens, Universitetet i Århus. Intervju den 10. april 2013

Prof. Mørup, Søren Højgaard, Universitetet i Århus. Intervju den 11. april 2013

Ramhøj, Lars, Universitetet i Aalborg. Intervju den 9. april 2013

### **Vedlegg:**

Vedlegg nr. 1: Brev til fylkesmannen i Oslo og Akershus, datert 27. september 2005 fra  
Kommunal og regionaldepartementet

Vedlegg nr. 2: U 2011.2028H

Vedlegg nr. 3: U 1997B359 (gedvedsaken, omtale av Lars Ramhøj)

Vedlegg nr. 4: U 1997.756 (skovshoveddommen)

Vedlegg nr. 5: MaD 2007.309

Vedlegg nr. 6: MaD 2011.2752NMK

Vedlegg nr. 7: Sak i Nesodden kommune

Vedlegg nr. 8: Intervjuguide

**Vedlegg nr. 1: Brev til fylkesmannen i Oslo og Akershus, datert 27. september 2005  
fra Kommunal og regionaldepartementet**

KOPI



DET KONGELIGE  
KOMMUNAL- OG REGIONALDEPARTEMENT

Scannet

*hulen. elvestad@student.vmb.no*

Fylkesmannen i Oslo og Akershus  
Postboks 8111 Dep

0032 OSLO

Deres ref

Vår ref  
05/1961-2 NIS

Dato  
27 SEP 2005

**Klage på fylkesmannens vedtak av 17. februar 2005 om avslag på søknad om ekspropriasjon av servitutt på eiendommen gbnr. 28/537 i Oslo kommune**

Vi viser til fylkesmannens oversendelse av saken som ble mottatt her 30. mai 2005.

### 1. Saksforholdet:

Fylkesmannen i Oslo og Akershus vedtok 17. februar 2005 å avslå søknad fra Sjølyst Utvikling AS om ekspropriasjon av servitutt på eiendommen gbnr. 28/537 i Oslo kommune. Vedtaket er påklaget av advokat Ola Brekken på vegne av Sjølyst Utvikling AS i brev av 11. mars 2005. Klagen er fremsatt i rett tid og vilkårene for å behandle saken som en klagesak er oppfylt.

Klager anfører at fylkesmannens vedtak bygger på feil lovanvendelse og gal bevisvurdering. Det nærmere innhold i klagen blir gjort rede for under departementets merknader. Fylkesmannen har ved behandling av klagen vurdert saken på nytt. I oversendelsesbrev av 25. mai 2005 fremgår det at fylkesmannen ikke har funnet grunn til å endre sitt vedtak av 17. februar 2005.

Departementet anser saken som tilstrekkelig opplyst ved de foreliggende dokumenter, og finner det ikke nødvendig å foreta befarung.

Departementet forutsetter at saken er kjent, og vil derfor bare kort nevne hovedtrekkene i den tidligere behandlingen:

Postadresse:  
Postboks 8112 Dep  
0032 OSLO

Kontoradresse:  
Akersg. 59

Telefon \*  
22 24 90 90 / 22 24 71 01  
Org. nr.:  
972 417 858

Bolig- og  
bygningssavdelingen  
Telefaks:  
22 24 27 36

Saksbehandler:  
Nina Sundell  
22 24 67 98

Sjølyst Eiendom AS fremmet 14. mai 2004 søknad om ekspropriasjon av en servitutt på eiendommen 28/537 i Oslo kommune. Eiendommen gbnr. 28/537 er utskilt fra eiendommen gbnr. 28/58 som er beheftet med følgende villaklausul, tinglyst 6. oktober 1916:

*"Hver tomt kan ikke utstykes i flere byggetomter og skal kun bebygges med et vaaningshus av ikke over to etagers høide med loft og en uthusbygning, hvis avstand fra nabo skal være 15 meter saaledes som Aker bygningsregler. . . bestemmer.*

.....

*§ 6. Situasjonsplan og tegninger av vordende bebyggelse, derunder indbefatet bestemmelse av 1ste etages bjelkelags høide over grunden, må paa forhaand godkjendes av Løvenskiold."*

Ekspropriasjonssøknaden ble fremmet som en følge av at Sjølyst Eiendom AS i år 2000 ervervet eiendommen gbnr. 28/537 hvor selskapet planla oppføring av 2 blokker med til sammen 18 leiligheter. Bebyggelsesplan for eiendommen ble vedtatt 2. oktober 2002 av Oslo kommune, og etter klage stadfestet av fylkesmannen i vedtak av 29. november 2003. Rammetillatelse ble gitt 10. mai 2004, og etter klage endelig stadfestet av fylkesmannen i vedtak av 26. april 2005.

Etter befaring av eiendommen, samt tiliggende områder, avslo fylkesmannen i vedtak av 17. februar 2005 søknaden om ekspropriasjon. Fylkesmannen la i sitt vedtak til grunn at den aktuelle servitutt er en strøksservitutt som etter sin ordlyd må antas å være til hinder for oppføring av de godkjente flerleilighetshusene på eiendommen. Avslaget ble begrunnet med at det ikke kunne sies å være påvist noen klar interesseovervekt, slik at vilkåret om at inngrepet "tvillaust er til meir gagn enn skade" ut fra de foreliggende opplysninger ikke ble ansett å være oppfylt.

Advokat Haakon Utne Kierulf har på vegne av naboene Erik Juell, Kristian Vennemoe, Wenche Bøhme, Harald Rønneberg og Tom Stenersen i brev av 20. april 2005 kommentert klagen fra advokat Ola Brekken. Det anføres at fylkesmannens vedtak av 17. februar 2005 bygger på riktig lovanvendelse og bevisvurdering. Videre har Tom Stenersen i brev av 10. april 2005 og Rolf J. Saastad i brev av 19. april 2005 også gitt kommentarer til klagen.

For øvrig vises det til etterfølgende brev av 4. mai 2005 og 15. juni 2005 fra advokat Brekken der det er gitt supplerende bemerkninger til klagen og innkomne bemerkninger til denne.



## 2. Departementets merknader

Plan- og bygningsloven har ingen bestemmelse om at servitutter faller bort som følge av planvedtak eller gjennomføring av planvedtak. Dette er også slått fast i flere dommer, se blant annet Rt. 2002 s. 145 og Borgarting Lagmannsretts kjennelse av 21. oktober 2004. En offentlig godkjent reguleringsplan som åpner for boligbygging, innebærer ikke et pålegg om dette. Når man ønsker å bygge innenfor rammen av en reguleringsplan, må byggherren som et utgangspunkt selv sørge for at ikke bare vilkårene i planen er oppfylt, men også at privatrettslige forhold er i orden. I den grad privatrettslige forhold stenger for eller begrenser bygging i henhold til reguleringsplanen, må byggherren innrette seg ved enten å respektere de aktuelle begrensninger, eller rydde disse av veien ved privatrettslige avtaler eller kreve ekspropriasjon om vilkårene for det er tilstede.

Ekspropriasjonshjemmelen i denne saken er oreigningsloven (orl) § 2 nr. 31 første alternativ. For at ekspropriasjon med denne hjemmel skal kunne skje, følger det av orl § 2 første ledd at departementet må ta stilling til om det i dette konkrete tilfelle er nødvendig å ekspropriere servituttene for å realisere boligbygging. Videre må inngrepet etter samme lovs § 2 annet ledd være "villaukt meir til gagn enn skade".

Departementet skal i denne ekspropriasjonssaken ta stilling til om det kan sies å foreligge tilstrekkelig grunnlag for å tillate villaservituttens ekspropriert.

### Lovanvendelsen:

Det hevdes i klagen og i advokat Brekkens merknad til klagen datert 15. juni 2005 at fylkesmannen har lagt en uriktig lovforståelse til grunn for vedtaket om avslag på ekspropriasjonssøknaden. Det vises i den forbindelse til at fylkesmannen og departementet i en tidligere avgjort sak (Stasjonsveien 6) har innført ny jus og praksis, og at man i tilsvarende saker aldri tidligere har avslått søknader om ekspropriasjon av servitutter. Departementet mener at fylkesmannen i sitt vedtak av 17. februar 2005 har lagt riktig lovforståelse til grunn, og viser til og slutter seg til den drøftelse fylkesmannen har gjort om dette i oversendelsesbrev av 25. mai 2005.

Departementet vil også påpeke at tidligere praksis hovedsakelig har dreid seg om servitutter som har vært til hinder for bygging, mens servituttene i den nevnte sak (Stasjonsveien 6) etter departementets vurdering ikke hindret at tomten ble bebyggt i henhold til reguleringsplan, men kun regulerte utformingen av bygningene.

### Ekspropriasjonsgrunnlaget:

Som ovenfor nevnt forutsetter orl § 2 første ledd at det kan eksproprieres så langt "det trengst" til eller for boligbygging, altså hvilke rettigheter det i dette konkrete tilfelle er

nødvendig å erverve for å realisere boligbygging. Dette medfører at en først prejudisielt må ta stilling til servitutens innhold per i dag, og deretter om det er nødvendig å ekspropriere servituten for å fremme boligbygging. Det viktige i denne sammenheng er i hvilken grad servituten faktisk hindrer boligbygging.

For å fastslå servitutens innhold per i dag må det tas utgangspunkt i servitutens ordlyd og antatt formål da den ble etablert. I tillegg er den senere faktiske utvikling og oppfatning i dag også av betydning, sammen med en viss rimelighetsvurdering. Fylkesmannen la i sitt vedtak til grunn at den aktuelle servittut er en strøkservittut som etter sin ordlyd må antas å være til hinder for oppføring av de godkjente flerleilighetshusene på eiendommen. Departementet viser til og slutter seg til fylkesmannens drøftelse og konklusjon om hvilket innhold servituten kan sies å ha i dag. Departementet finner altså at den aktuelle servituten ikke har mistet sin aktualitet og at tiden ikke har løpt fra den.

Deretter må det tas stilling til om det er nødvendig å ekspropriere servituten for å fremme boligbygging. Reguleringsplanen i seg selv har etter departementets syn ikke et slikt innhold at bygging i henhold til den må medføre konflikt med servituten. Det vises til at eiendommen er regulert til byggeområde for boliger i reguleringsplan for småhusområder i Oslo ytre by S-3591, vedtatt 25.06.97, med endringer av 13.06.01. Kommunen har i den nevnte reguleringsplan tatt et klart standpunkt i forhold til ønske om fortetting, se reguleringsbestemmelsenes § 1: "...Hensikten med reguleringsplanen er å tilrettelegge for fortetting innenfor planområdet...". Reguleringsplanen åpner for flere alternative måter å bygge på.

Det følger imidlertid av reguleringsbestemmelse § 2 at "Byggetiltak med mer enn 10 nye boliger, eller andre formål med mer enn 500m<sup>2</sup> bruksareal, kfr. §9, kan bare oppføres på grunnlag av godkjent bebyggelsesplan." På bakgrunn av dette foreligger det en bebyggelsesplan for eiendommen 28/537, datert 2. oktober 2002. Planen legger til rette for bygging av 18 leiligheter fordelt på 2 bygg og felles underjordisk parkeringsanlegg.

Spørsmålet blir således om servituten stenger for bygging på tomten, vel å merke når det gjelder den aktuelle utbyggingen i samsvar med bebyggelsesplanen, ikke utbygging generelt. Dette fordi rettsvirkningen av bebyggelsesplan er den samme som for reguleringsplan, noe som innebærer at utbygging innenfor området kan skje i medhold av bebyggelsesplanen, og at området ikke kan tas i bruk på annen måte enn det som er fastlagt i bebyggelsesplanen. Bebyggelsesplanen for eiendommen har detaljerte avklaringer om blant annet antall bygninger, leiligheter og etasjer, nøyaktig beliggenhet og om takkonstruksjon. Dette innebærer at det er foretatt nærmere analyser av ønsket arealbruk og fra planmyndighetenes side foretatt avveininger av ulemper og fordeler ved den i planen fastsatte arealbruk. Departementet er enig med fylkesmannen i at servituten antas å medføre at tomten ikke kan utbygges i samsvar med bebyggelsesplanen.

På bakgrunn av ovennevnte drøftelse mener altså departementet at servitutten ikke kan anses bortfalt som følge av regulerings- og bebyggelsesplanen, og at servitutten antas å stenge for utbygging i samsvar med bebyggelsesplanen. Det må derfor foretas en særskilt vurdering om ekspropriasjonsinngrep vil være "villaustr meir til gagn enn skade", jf. orl. § 2 annet ledd.

#### Interesseavveiningen:

For at ekspropriasjon med hjemmel i orl § 2 nr. 31 første alternativ skal kunne skje, må altså inngrepet etter orl § 2 annet ledd være "villaustr meir til gagn enn skade". Dette medfører at det må foretas en avveining mellom på den ene siden de samfunnsmessige og private fordeler som følger av et eventuelt bortfall av servitutten, og på den annen side de ulemper dette medfører for eieren av de(n) herskende eiendom(mer) og for allmennheten. Ved ekspropriasjon skal det ikke tas hensyn til ekspropriantens private interesser der disse ikke er i overensstemmelse med allmennhetens interesser. Imidlertid er det klart at ekspropriasjon kan skje til privat bruk. Det er likevel et ufravikelig krav at det må dreie seg om hensyn som anses som samfunnsnyttige, enten fordi de fremmer offentlige formål/interesser direkte, eller fordi de fremmer hensyn/verdier som vurderes som samfunnsnyttige. Vanligvis gir en reguleringsplan/bebyggelsesplan uttrykk for slike interesser.

Som ovenfor nevnt antar departementet at servitutten hindrer gjennomføring av bebyggelsesplanen. Som fylkesmannen påpeker står dermed interesseavveiningen mellom klagers ønske/behov for å kunne bygge ut tomten i henhold til bebyggelsesplanen vurdert opp mot naboenes interesse i at naboeiendommen bygges "villamessig".

Klager hevder det i dette tilfelle klart foreligger en slik interesseovervekt for ekspropriasjon som loven foreskriver. Under henvisning til Rt. 1998 s. 416 (Namsos), pekes det på at siden det foreligger en regulerings- og bebyggelsesplan for eiendommen, er det ikke er plass til en ny selvstendig interesseavveining i forbindelse med selve ekspropriasjonsvedtaket.

Departementet er enig med klager i at det ikke er plass for en ny selvstendig interesseavveining i forbindelse med selve ekspropriasjonsvedtaket når det gjelder det som er avgjort i regulerings- og bebyggelsesplanen, dvs. arealdisponeringen med tillegg av de konkrete reguleringsbestemmelser. Men når det gjelder spørsmålet om tvangsovertakelse, mener departementet at kravet til vurderingen i orl § 2 annet ledd gjelder fullt ut. Som fylkesmannen påpeker i sitt oversendelsesbrev av 25. mai 2005 fremkommer det ikke av vedtaksprosessen for gjeldende reguleringsplan og bebyggelsesplan at det er foretatt en avveining av hvorvidt eiendomsrett eller andre privatrettslige begrensende rettigheter bør vike for den vedtatte arealbruken. Videre

påpekes det at det heller ikke kan sies å være foretatt en slik interesseavveining i rammetillatelsen for byggeprosjektet. Fylkesmannen er derfor av den oppfatning at det i dette tilfelle var nødvendig å foreta en konkret individuell vurdering av om vilkåret i ori § 2 er oppfylt fordi reguleringsplanen, bebyggelsesplanen og rammetillatelsen nettopp ikke tar stilling til om det foreligger samfunnsmessige hensyn som tilsier at servitutten bør settes til side. Departementet slutter seg i hovedsak til fylkesmannens vurdering om at det kreves en særskilt interessevurdering, men vi vil samtidig fremheve at det blant annet må skje ut fra hyorvidt plangrunnlaget er konkret nok til å gi overvekt for ekspropriasjon.

Videre vil departementet påpeke at dersom forholdene har endret seg etter at reguleringsplanen ble vedtatt, må disse nye forhold vurderes når vedtak treffes. Jo lengre tid som er gått siden planen ble vedtatt, desto mer påkrevet er det å foreta en vurdering av om de forutsetningene som ble lagt til grunn for planen, fremdeles er til stede. Departementet viser til og slutter seg derfor til fylkesmannens drøftelse og konklusjon på dette punkt.

Etter departementets vurdering må behovet for ekspropriasjon vurderes ut fra hvilke samfunnsmessige interesser som skal ivaretas. Disse uttrykkes i hovedsak gjennom kommunens ønske om utbygging, slik det fremkommer gjennom vedtatte og aktuelle arealplaner. I saken vedrørende Stasjonsveien 6 forelå en generelt utformet reguleringsplan og en "villaservittutt" som til sammen ikke innebar hindring for bygging på tomta, men som i større grad anga rammer for utbyggingen. Det var derfor ikke nødvendig å ekspropriere servitutten for å gjennomføre boligbygging i samsvar med reguleringsplanen, fordi boligbygging på tomta kunne skje innenfor rammen av servitutten.

Etter departementets vurdering er det kommunens ønske om boligbygging, i den grad det er konkretisert, som er det viktigste grunnlaget for vurderingen av om det foreligger behov for ekspropriasjon. Selv om det ved utarbeidelsen av bebyggelsesplanen ikke er tatt særskilt stilling til servituttens eksistens, gir en vedtatt bebyggelsesplan etter departementets oppfatning et relativt klart uttrykk for kommunens syn på hvilke samfunnsmessige interesser som skal prioriteres. Det hadde vært ønskelig med en mer eksplisitt uttalelse fra kommunen på dette punkt, men når en slik uttalelse ikke foreligger, må departementet legge vekt på den aktuelle utbygging kommunen har vedtatt for det aktuelle området. At bebyggelsesplanen er initiert av utbygger, finner departementet ikke å kunne vektlegge i vesentlig grad. Et planvedtak er et kommunalt vedtak, uansett hvem som har initiert det, og kommunen kan således sies å ha "overtatt" planen i løpet av behandlingsprosessen.

Spørsmålet blir om det er en slik konflikt mellom servitutten og kommunens vedtatte plan for utbygging at det er nødvendig å ekspropriere servitutten for å gjennomføre utbyggingen. Etter departementets vurdering foreligger en slik konflikt, ettersom den

aktuelle utbyggingen ikke kan gjennomføres med mindre servitutten eksproprieres. Kommunen har altså gitt uttrykk for ønske om en mer omfattende boligbygging enn det servitutten tillater gjennom vedtakelse av bebyggelsesplanen.

Departementet mener derfor at kravet om samfunnsmessig interesse er oppfylt. Det kreves imidlertid videre en klar overvekt av interesser som taler for ekspropriasjon.

Det er på det rene at det er en interesse i å få flere boliger i de områder som reguleres av "småhusplanen for Oslo ytre by", S-3591, og at sletting av servitutten også vil være til fordel for eksproprianten, som selv kan disponere eiendommen slik han ønsker. Likevel må disse interessene ha klar overvekt i forhold til de ulempene som inntreffer som følge av en ekspropriasjon.

Når det gjelder ulempene for naboene er vi enig med fylkesmannen i at det ikke er grunn til å anta at de rene fysiske ulemper som utsiktstap og skyggevirkning nødvendigvis vil være annerledes ved en utbygging som både er i overensstemmelse med plan og den privatrettslige servitutten. Men som fylkesmannen påpeker er det påregnelig at opprettholdelse av servitutten vil ha den konsekvens at utbygger, etter at bebyggelsesplanen er opphevet eller endret, er nødt til å begrense det samlede antallet boenheter som kan oppføres på eiendommen, hvilket for naboene kan ha den følge at innsynsproblematikk oppleves som mindre sjenerende. En reduksjon av antall boenheter vil også redusere trafikkbelastningen. Det kan heller ikke utelukkes at det for naboene har en verdi i seg selv at eiendommen bebygges med mer tradisjonell villamessig bebyggelse.

På tross av de ovenfor nevnte ulemper kan departementet ikke se at de samlede ulempene er så vesentlige at dette er et avgjørende moment i saken. Etter en totalvurdering av opplysningene i saken mener departementet at det er påvist at ekspropriasjon av servitutten er "*tvillaust meir til gagn enn skade*". Selv om det hadde vært ønskelig med en tydeligere stillingtagen til servitutten fra kommunens side, finner departementet at det foreligger nødvendig interesseovervekt for å ekspropriere servitutten, det vil si at det legges avgjørende vekt på de samfunnsnyttige hensyn som gjennomføring av bebyggelsesplanen medfører. Departementet er dermed kommet til en annen konklusjon enn fylkesmann når det gjelder utfallet av interesseavveiningen.

\*\*\*\*\*

Klagen tas til følge. Departementet endrer dermed fylkesmannens vedtak av 17. februar 2005 om å avslå søknad om ekspropriasjon av villaklausul på eiendommen gbnr. 28/537 i Oslo kommune.

Kommunal- og regionaldepartementet mener at vilkårene for ekspropriasjon foreligger. På dette grunnlag fatter departementet følgende vedtak:

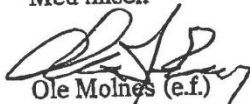
**Kommunal- og regionaldepartementet samtykker i at Sjølyst Utvikling AS eksproprierer negativ byggeservitutt på eiendommen gbnr. 28/537 i Oslo kommune.**

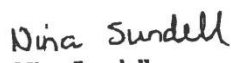
Klagen har etter dette ført fram. Klagesaken er dermed endelig avgjort da departementets vedtak ikke kan påklages videre, jf. forvaltningsloven § 28 første ledd annet punktum.

Kommunal- og regionaldepartementet bemerker at når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendig for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige grunner taler mot det, jf. forvaltningsloven § 36 første ledd.

Sakens dokumenter følger vedlagt i retur.

Med hilsen

  
Ole Molnes (e.f.)  
avdelingsdirektør

  
Nina Sundell  
rådgiver

Kopi til:  
Advokat Haakon Utne Kierulf  
Advokatfirmaet Haavind Vislie  
Erik Juell  
Harald Fredrik og Mette Andrine Rønneberg  
Kristian Vennemoe  
Otto Christian Bøhme  
Rolf og Anette Saastad  
Sjølyst Utvikling AS  
Tom Christen Stenersen  
Wenche Bøhme og Kristian Gaasrud

U.2011.2028H

**Fortolkning af lokalplan og servitut. Kommunens adgang til håndhævelse bortfaldet ved passivitet.***Almindelige emner 2.9 - Forvaltningsret 12.2 og 1.5 - Miljøret 1.1 og 4.9.*

En ejendom i København blev i overvejende grad anvendt til erhverv og i begrænset omfang til beboelse. Spørgsmålet var, om denne anvendelse af ejendommen var lovlig på tidspunktet for en ny lokalplans ikrafttræden og dermed kunne opretholdes i medfør af en bestemmelse herom i lokalplanen, selv om anvendelsen stred mod lokalplanen i øvrigt. Om der var tale om lovlig anvendelse af ejendommen, beroede bl.a. på fortolkning af en servitut tinglyst i 1892, som blev ophævet ved lokalplanens ikrafttræden. Københavns Kommune fandt, at anvendelsen af ejendommen ikke var lovlig, og havde truffet afgørelse om fremtidig anvendelse af ejendommen i overensstemmelse med lokalplanen til boligformål. Naturklagenævnet havde ophævet kommunens afgørelse. Højesteret frifandt Naturklagenævnet og ejendommens ejer, Dansk Jernbaneforbund, for kommunens påstand om, at de skulle anerkende, at kommunens afgørelse var gyldig. Lokalplanen måtte forstås således, at anvendelsen af en bygning ikke var lovlig, hvis anvendelsen var i strid med den tinglyste servitut, således at kommunen kunne have sikret overholdelsen heraf ved påbud eller forbud efter planlovens § 43. Højesteret fandt, at anvendelsen af ejendommen langt overvejende til erhverv var i strid med servitutten. Kommunen havde imidlertid udvist en sådan passivitet, da ejendommen i 1978 havde skiftet ejer, og ved i 1993 at have givet tilladelse til indretning af en kantine på ejendommen, at kommunen ved lokalplanens ikrafttræden i 2001 havde fortabt sin adgang til at håndhæve servitutten. Den erhvervsmæssige anvendelse af ejendommen måtte derfor betragtes som lovlig. Landsretten var kommet til det samme resultat. (Dissens) [1]

**H.D. 13. april 2011 i sag 198/2009 (2. afd.)**

*Københavns Kommune (adv. Bjarne Becher Jensen, Hellerup) mod Natur- og Miljøklagenævnet (tidl. Naturklagenævnet) (Km.adv. v/adv. Britta Moll Bown, Kbh.) og Dansk Jernbaneforbund (adv. K.L. Németh, Kbh.) Biintervenient til støtte for Dansk Jernbaneforbund: Valby Bakkes Vejlaug (adv. K.L. Németh, Kbh.).*

**Østre Landsrets dom 4. juni 2009 (9. afd.), B-272-07**  
(Ulla Langholz, M. Stassen, Anders Munch Jensen (kst.)).

**Indledning**

Københavns Kommune meddelte ved afgørelse af 25. januar 2002 ejeren af ejendommen Søndermarksvej 16 i Valby, Dansk Jernbaneforbund, afslag på en ansøgning om tilladelse til at anvende ejendommen til kontorer og funktionærlejlighed, idet der skulle etableres boliger i ejendommen, dog således at 100 kvm i kælder eller stueetage kunne indrettes til erhverv.

Ved afgørelse af 4. juni 2003 ophævede Naturklagenævnet Københavns Kommunes afgørelse som ugyldig.

Den 3. december 2003 anlagde Københavns Kommune sag mod Naturklagenævnet og Dansk Jernbaneforbund med påstand om, at de sagsøgte skulle anerkende, at Københavns Kommunes afgørelse af 25. januar 2002 er gyldig.

Naturklagenævnet og Dansk Jernbaneforbund påstod frifindelse, principalt under anbringende af at Københavns Kommune ikke havde søgsmålskompetence.

Landsretten udskilte i medfør af retsplejelovens § 253, stk. 1, spørgsmålet om Københavns Kommunes søgsmålskompetence til særskilt forhandling og afgørelse.

Ved dom afsagt den 10. juni 2005 frifandt landsretten Naturklagenævnet og Dansk Jernbaneforbund, da Københavns Kommune ikke fandtes at have søgsmålskompetence.

Denne dom blev indbragt for Højesteret, der ved dom afsagt den 22. januar 2007 ophævede landsrettens dom og hjemviste sagen til fortsat behandling ved landsretten, da Højesteret fandt, at Københavns Kommune havde søgsmålskompetence.

Den 8. januar 2008 indtrådte Valby Bakkes Vejlaug i sagen til støtte for Dansk Jernbaneforbund.

**Sagens nærmere omstændigheder**

På ejendommen Søndermarksvej 16 tinglystes den 27. januar 1892 et skøde med bebyggelses- og benyttelsesindskrænkninger, hvoraf bl.a. fremgår:

»...

**2029**

Paa Parcelen maa kun opføres højst to Beboelsesbygninger Disse maa ikke være højere end Kælder, Stue, 1<sup>o</sup>Sal og Kvist og højst være indrettet til to Familier hver. Husene skal opføres i Villastil.

»...

Der kan opføres særlige Udbygninger til Stald eller andre Udenomsbekvemmeligheder.

»...

Hvis der ikke i Løbet af 2 Aar, efter at en Bygning eller et Hegn er opført, er sket retslig Tiltale, kan der ikke senere gøres Paastand paa dens eller dets Nedrivning eller Omdannelse, stridende mod de foran omhandlede Bestemmelser.

Der maa paa Parcelen ingen Sinde opføres eller anlægges nogen Fabrik eller anden Indretning, der drives ved Damp, Gas eller anden Naturkraft eller overhovedet anbringes saadanne Industriindretninger, som omtales i Lov af 10/3 1852 for København, der skal betragtes som gældende ogsaa for denne Parcel, uden at de i Loven nævnte Undtagelser skal kunne komme til Anvendelse. Ligé saa lidt maa der findes nogen Indretning eller Virksomhed, der ved Larm, ilde Lugt eller ubehageligt Syn kan forulempe Naboerne, navnlig Kobber-, Grov- eller Kleinsmedeværksted, Svine- eller Køhold, Slagteri eller Garveri. Ej heller maa offentlig Forlystelsessted eller Beværtning saasom Restauration, Kafé, Karrusel, Keglebane, Dansesalon etc. indrettes paa Parcelen.

»...

Der er mellem parterne enighed om, at Københavns Kommune ikke var påtaleberettiget i henhold til servitutten.

På ejendommen opførtes i 1892-1893 en villa i tre plan med et samlet etageareal på 907 m<sup>2</sup> samt en staldbygning. Indtil 1974, hvor Rialto Film købte ejendommen, fungerede villaen som bolig.

Den 9. februar 1978 tinglystes på ejendommen, der da var ejet af Lademann Forlagsaktieselskab, en meddelelse i henhold til byggelov for Staden København, hvoraf fremgår:

»Til magistratens byggetilladelse af 14/6 1976 og magistratens tilladelse af 12/11 1976 vedrørende indretning af en lejlighed i tagetagen og en del af ejendommen til filmsvirksomhed, er bl.a. knyttet de betingelser,

Stk. 1

at lejligheden i tagetagen - under hensyn til udgangsforholdene fra trappen - kun må udlejes til en funktionær i det firma, der har til huse i ejendommens stueetage,

Stk. 2

lejligheden i tagetagen skal opretholdes som sådan,

Stk. 3

ejendommen ved virksomhedens flytning skal genindrettes til beboelse alene,

Stk. 4

der ingen sinde må udføres bygningsforandringen, hvorved bebyggelsens villakarakter ændres,

Stk. 5

parkeringsforholdene til enhver tid skal ordnes på en af magistraten godkendt måde,

Stk. 6

at havearealerne - herunder til parkeringsformål indtagne arealer - stedse skal holdes i tilbørlig stand,

Stk. 7

at der ikke ved speciel skiltning på stedet eller ved omfattende kundebesøg, til- og frakørsel med vogne og cykler eller på anden måde udadtil gives udseende af, at der drives erhvervsvirksomhed i ejendommen,

Stk. 8

at virksomheden helt igennem skal drives på en sådan måde, at den ikke bliver til gene for de omboende, og

Stk. 9

at virksomheden skal omlægges, evt. helt nedlægges, såfremt der måtte fremkomme efter magistratens skøn berettigede klager over en fra de omboende.

...«

Ejendommen blev i november 1978 købt af Metronome Ejendomme I/S, som på et tidspunkt indrettede en kantine i den tidligere staldbygning.

I april 1993 meddelte Københavns Kommune en lovliggørende dispensation, som var midlertidig og betinget bl.a. af, at benyttelsen skulle bringes til ophør, når som helst kommunen efter den 1. april 1996 måtte forlange det. Meddelelsen blev tinglyst på ejendommen i april 1994.

Af et notat udarbejdet af Københavns Kommune den 15. marts 1999 fremgår om ejendommen:

Erhverv m <sup>2</sup> i.flg. arkiv	Erhverv (% af etageareal)
1.138 m <sup>2</sup>	85 %

Tidspunkt for disp. til erhverv	BBR-register om bolig m <sup>2</sup> /erhverv m <sup>2</sup>
1973	193/714

Den 14. februar 2001 bekendtgjorde Københavns Kommune lokalplan nr. 333 »Bjerrgårdsvej« for det område, hvor sagens ejendom er beliggende. Af lokalplanen fremgår blandt andet:

»...«

#### § 1. Formål

Lokalplanen skal udgøre det planmæssige grundlag for at fastholde det attraktive villakvarter til beboelse med store boliger og bygninger af høj arkitektonisk kvalitet i grønne omgivelser. Som led heri skal følgende overordnede hensyn tilgodeses:

- Mulighederne for erhvervsanvendelse skal begrænses og boligan delen søges øget.

...«

#### § 3. Anvendelse

Stk. 1. Området fastlægges til boliger. Der må på hver ejendom opføres én beboelsesbygning med højst 3

#### 2030

boliger. Én bolig skal have et etageareal på mindst 150 m<sup>2</sup> og øvrige boliger mindst 100 m<sup>2</sup>.

Stk. 2. Uanset stk. 1 må der indrettes serviceerhverv, såsom kontor, tegnestue, lægepraksis, erhvervs- og fritidsundervisning og lignende samt håndværksvirksomhed, der er forenelig med boliganvendelsen.

Erhverv må kun indrettes i bygninger med et etageareal på 300 m<sup>2</sup> og derover.

Erhverv må kun indrettes i kælder- og stueetagen og etagearealet må ikke overstige 100 m<sup>2</sup> pr. ejendom.

...«

#### § 12. Retsvirkninger

...«

Lokalplanen hindrer ikke, at den eksisterende bebyggelse og dennes anvendelse kan opretholdes, hvis såvel bebyggelsen som anvendelsen ikke strider mod de givne byggetilladelser tagne forbehold og i øvrigt er lovlig.

...«

Med overtalelsesdag den 1. september 2001 købte Dansk Jernbaneforbund ejendommen af Metorion Holding A/S.

Københavns Kommune rettede den 26. september 2001 henvendelse til Dansk Jernbaneforbund, hvoraf bl.a. fremgår:

»Vedrørende: Fjernelse af skorsten samt benyttelsen af ejendommen.

Vi har ved eftersyn på Deres ejendom den 25. september 2001 konstateret følgende bygningsændringer:

1) at der er foretaget bygningsændringer herunder fjernet to skorsten-spiber.

2) Benyttelsen af ejendommen til erhverv, efter ejerskifte, hvilket er i strid med tinglyst meddelelse af 9. februar 1978, kopi vedlagt.

Arbejdet er udført uden byggetilladelse og er derfor omfattet af byggelovens § 16, jf. § 2, stk. 1, litra b og c. Vi agter derfor at give Dem et påbud om at lovliggøre forholdene inden en frist, der vil blive sat til 1. måneder.

En lovliggørelse kan enten ske ved at retablere forholdene som oprindeligt tilladt, eller ved at De indhenter Byggeri & Boligs evt. tilladelse til at bibeholde forholdene.

...«

Arkitekt Johannes Møller søgte den 9. oktober 2001 på vegne af Dansk Jernbaneforbund bl.a. om tilladelse til at anvende ejendommen til kontorer og funktionærlejlighed.

Lokalplanen blev tinglyst på ejendommen den 22. november 2001. Samtidig blev servitut af 27. januar 1892 ophævet.

Skødet til Dansk Jernbaneforbund, der blev underskrevet i oktober 2001, blev tinglyst den 23. november 2001.

Af en BBR-meddelelse vedrørende ejendommen udskrevet den 17. december 2001 fremgår bl.a., at ejendommen anvendes til »kontor, handel, lager, offentlig administration«, og at det samlede erhvervsareal i bygningen udgjorde 714 m<sup>2</sup>.

Af ejendomsskattebillet for 2002 fremgår, at ejendommen var pålagt dækningsafgift af erhvervs ejendom. Af ejendomsvurderingen fra 2002 fremgår: »Benyttelse . . . Forretningsejendom med 1 lejlighed.«

Den 25. januar 2002, besvarede Københavns Kommune arkitekt Johs. Møllers ansøgning af 9. oktober 2001.

Af afgørelsen fremgår bl.a.:

»...«

#### Planforhold

Ejendommen er omfattet af lokalplan nr. 333 »Bjerrgårdsvej«. Lokalplanen udgør det planmæssige grundlag for at fastholde det attraktive villakvarter til beboelse med store boliger af høj arkitektonisk kvalitet i grønne omgivelser. Området fastlægges til boliger. Uanset denne anvendelse må der indrettes serviceerhverv, såsom bl.a. kontorer.

Erhverv må kun indrettes i bygninger med et etageareal på 300 m<sup>2</sup> og



derover og kun i kælder- og stueetage. Etagearealet må ikke overstige 100 m<sup>2</sup> pr. ejendom.

Den aktuelle ejendom var i lighed med samtlige villaer inden for lokalplanområdet forinden lokalplanen pålagt servitut, hvori det bl.a. bestemmes, at ejendommen skal anvendes til beboelse, og at der ikke må udøves erhverv, som er til gene for omgivelserne.

#### Ejendommens byggesagsmæssige status

I 1976 blev der meddelt dispensation fra servituten til fortsat benyttelse af en del af ejendommen til kontor, arkiv m.v. bl.a. på betingelse af, at ejendommen ved virksomhedens fraflytning genindrettedes til beboelse alene. Den eksisterende lejlighed i stuen blev flyttet til tagetagen. Betingelsen blev tinglyst den 9. februar 1978 i forbindelse med udstedelse af byggetilladelse.

Ejendommen blev købt af Metronome Ejendomme I/S ved skøde af 6. november 1978. Metronome Ejendomme I/S søgte, som ny ejer, ikke tilladelse til fortsat at benytte ejendommen til kontorer m.v., men såfremt selskabet havde søgt, ville selskabet have fået tilladelse hertil bl.a. på betingelse af, at ejendommen ved virksomhedens fraflytning skulle genindrettes til beboelse alene. Metronome Ejendomme I/S indrettede i sin ejertid i øvrigt en kantine uden tilladelse. I den forbindelse blev der den 20. april 1993 meddelt tilladelse til at bibeholde kantine for at lovliggøre forholdet. Tilladelsen er midlertidig, og benyttelsen kan bringes til ophør, når som helst Bygge og Teknikforvaltningen måtte forlange det.

#### 2031

Ejendommen er erhvervet af Dansk Jernbaneforbund i 2001, hvorefter ejendommen skal genindrettes til bolig i henhold til dispensation fra 1976.

#### Afgørelse

Det er forvaltningens opfattelse, at en dispensation i medfør af planlovens § 19, stk. 1, jf. lokalplanens § 14, fra lokalplanens anvendelsesbestemmelse til en lovliggørelse af det ansøgte må anses for at være i strid med principperne i planen, idet et af hovedelementerne i lokalplanens formål er, at mulighederne for erhvervsanvendelse skal begrænses, og at boliganvendelsen skal søges øget.

En dispensation vil på den baggrund ikke kunne meddeles, hvorefter der skal etableres boliger på ejendommen, idet der dog kan indrettes 100 m<sup>2</sup> erhverv placeret i kælder eller stueetage.

Denne afgørelse indbragte arkitekt Johannes Møller den 22. februar 2002 for Naturklagenævnet. I klageskrivelsen anførtes bl.a.:

»Den seneste byggetilladelse til anvendelse af en del af ejendommen til kontor, arkiv m.m., der blev givet i 1976, udløb ved ejerskiftet i november 1978 i henhold til de betingelser om den gamle servituts overholdelse, som byggetilladelsen hvilede på i medfør af § 4 i den københavnske byggelov af 1939. Ikke desto mindre er ejendommens anvendelse til kontorformål fortsat ubrudt lige siden. I mere end 20 år har kommunen undladt på ny at håndhæve den gamle servituts bestemmelser om ejendommens benyttelse. Tilmed har kommunen i april 1993 lovliggjort indretningen af en kantine på ejendommen retligt, hvorfor kommunen har været vidende om ejendommens fortsatte anvendelse til kontorformål i hvert fald de seneste ca. 9 år.«

Af et brev af 23. februar 2002 fra Valby Bakkes Vejlaug fremgår bl.a.:

»Vejlaget har altid respekteret tidligere legale erhvervstilladelser i området, dette gælder også for Søndermarksvej 16, især når man tilser det forhold, at der nu kun er under ti personer ansat på ejendommen mod ca. hundrede ansatte hos tidligere ejer.

Derfor har vi ingen indvendinger mod Jernbaneforbundets anvendelse af ejendommen.«

Under sagens behandling i Naturklagenævnet fremkom Københavns Kommune den 2. juli 2002 med en udtalelse, hvoraf bl.a. fremgår:

#### Planforhold

I Københavns Kommune har man siden århundredskiftet anvendt private byggeservitutter som planlægningsinstrument i kommunens villaområder. Man har med villaservitutterne realiseret kommunens intentioner om, at områderne skulle bebygges som haveboliger og friholdes for erhvervsbenyttelse. Servitutterne er siden blevet administreret og håndhævet af kommunen i henhold til den i servitutterne tillagte påtaleret og dispensationsbemyndigelse.

Området afgrænset af Valby Langgade, Bjerregårdsvej, Banevolden og ejendommene langs Kirkevængets vestlige side blev til i slutningen af det 19. og begyndelsen af det 20. århundrede udstykket til villagrunde. Bebyggelsen i området blev opført over en ca. 50-årig periode. Området var omtrent udbygget omkring 1940.

På grundene var der tinglyst i princippet enslydende servitutter. Hovedformålet med servitutter/købekontrakten var, at der på ejendommene kun måtte opføres bebyggelse til beboelse. Der måtte ingensinde opføres eller anbringes fabrik eller anden industriindretning ligesom parcellen ikke måtte benyttes til nogen indretning eller virksomhed, der ved larm, ilde lugt eller ubehageligt syn forulempede naboerne.

Mange af de største villaer blev i tidens løb ledige i kortere eller længere perioder, da det var vanskeligt at sælge dem til beboelse, idet de viste sig at være for store og uhensigtsmæssigt indrettede til udelukkende boliganvendelse.

På denne baggrund har vi i nærværende område - i lighed med det sammenlignelige område i Ryvangskvarteret - i tidens løb givet dispensation fra servitutterne til delvis indretning af ikke-genegivende virksomheder - liberale erhverv i form af kontorer, tegnestue og lign. - som ikke bryder områdets præg af boligområde.

Dispensationerne blev givet ud fra en bemyndigelse fra Den Samlede Magistrat, som har dikteret de vilkår, som skulle gælde for dispensationerne.

Dispensationerne blev hovedsagelig givet til indretning af erhverv i stueetagen. For at fastholde området til boliger, blev dispensationerne givet midlertidigt, typisk med krav om at ejendommen genindrettes til beboelse ved virksomhedens fraflytning eller ved ejerskifte.

Området er i kommuneplanmæssig forstand i overensstemmelse hermed fastholdt til boligområde (villaområde), idet man ikke har villet åbne mulighed for, at området generelt overgår til et område for blandet bolig- og erhverv.

Til orientering kan i øvrigt oplyses, at i henhold til boligreguleringslovens § 46 må en bolig ikke nedlægges helt eller delvist uden kommunens samtykke.

I henhold til gældende praksis tillades bolig ikke nedlagt, medmindre der indrettes erstatningsbolig. I Ryvangs- og Bjerregårdsvejsområdet er boligdelen tilladt delvist nedlagt uden krav om erstatningsbolig, da der alene har været tale om midlertidige nedlæggelser som følge af, at der ved dispensationerne fra servitutterne er stillet krav om genindretning af bolig.

I midten af 1990'erne har man konstateret større mulighed for fastholdelse/tilbageførsel af området som et attraktivt boligområde. Denne ændring af holdningen

#### 2032

fandt kommunen burde komme til udtryk gennem en ophævelse af de gamle servitutter ved udarbejdelse af lokalplan.

For Ryvangsområdet blev dette arbejde påbegyndt i midten af 1990'erne og for nærværende område i 1999. Lokalplanarbejdet skulle bl.a. sikre en langsom tilbageførsel af området til beboelse i takt med virksomhedernes fraflytning.

Det bemærkes i den forbindelse, at Bjerregårdsvejsområdet, hvori den aktuelle ejendom er beliggende, består af 80 villaejendomme -

heraf 5 ubebyggede ejendomme. Området rummer godt 27.000 m<sup>2</sup>, hvoraf næsten 19.000 m<sup>2</sup> anvendes til boligformål. Der er erhvervsudøvelse i næsten halvdelen af de 75 villaer. Erhvervsandelen varierer fra ca. 5 til 100 %, og den gennemsnitlige erhvervsandel i disse villaer er ca. 40 % svarende til, at ca. 30 % af lokalplanområdets samlede etageareal anvendes erhvervsmæssigt.

...«  
Den 4. juni 2003 traf Naturklagenævnet afgørelse, hvoraf fremgår:  
»...

Lokalplan nr. 333 ophæver en tidligere servitut på ejendommen, der i et skøde, tinglyst i januar 1892, fastsatte bestemmelser bl.a. om ejendommens benyttelse:

»På parcellen må kun opføres højst to beboelsesbygninger. Disse må ... højst være indrettet til to familier hver. Husene skal opføres i villastil ...

Der må på parcellen ingen sinde opføres eller anlægges nogen fabrik eller anden indretning, der drives ved damp, gas eller anden naturkraft eller overhovedet anbringes sådanne industriindretninger ... Lige så lidt må der findes nogen indretning eller virksomhed, der ved larm, ilde lugt eller ubehageligt syn kan forulempe naboerne, navnlig ikke kobber-, grov- eller klejnsmedeværksted, svine- eller kohold, slagteri eller garveri. Ej heller må offentlig forlystelsessted eller bevertning såsom restaurant, kafé, karrusel, keglebane, dansesalon etc. indrettes på parcellen.«

På ejendommen blev der i 1893 opført en villa med tilhørende staldbygning. Ejendommen er på ca. 2.800 m<sup>2</sup> og villan er på ca. 1.400 m<sup>2</sup> fordelt på kælder, stue og tagetage. Staldbygningen er på ca. 70 m<sup>2</sup>.

I februar 1899 blev der tinglyst en deklaration på ejendommen med bestemmelser om benyttelsen, der svarende til de oprindelige bestemmelser i skødet.

Ejendommen er på et tidspunkt taget i brug til såvel erhverv som bolig.

Kommunen meddelte i 1976 den daværende ejer Lademan Film A/S lovliggørende dispensation fra servitutten til fortsat benyttelse af en del af ejendommen til kontorer, arkiver mm. bl.a. på betingelse af, at lejligheden i tagetagen opretholdes som sådan samt, at ejendommen ved virksomhedens fraflytning genindrettes til beboelse alene. Betingelserne blev tinglyst i februar 1978.

Ejendommen blev i november 1978 købt af Metronome Ejendomme I/S. Den ny ejer søgte ikke om tilladelse til fortsat at benytte ejendommen til kontorer mv. Virksomheden indrettede på et tidspunkt kantine i den tidligere staldbygning. I april 1993 meddelte kommunen en lovliggørende dispensation til at bibeholde kantine. Dispensationen er midlertidig og betinget af bl.a. at benyttelsen bringes til ophør, når som helst kommunen efter den 1. april 1996 måtte forlange det. Meddelelse herom blev tingslyst i april 1994.

Ejendommen blev i september 2001 købt af Dansk Jernbaneforbund.

...«  
Naturklagenævnets formand har på nævnets vegne, jf. planlovens § 58, stk. 2, truffet følgende afgørelse:

Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 4, kan der alene klages til Naturklagenævnet over retlige spørgsmål i forbindelse med en kommunes afgørelser efter loven. Der kan derimod ikke klages over en afgørelses hensigtsmæssighed.

Det er et retligt spørgsmål, om kommunen har haft hjemmel til den truffede afgørelse eller, om der er tale om en fortsættelse af en hidtil lovlig anvendelse.

Det følger af planlovens § 18, at bestemmelser i en lokalplan er umiddelbart bindende overfor borgerne, således at dispositioner, der er i overensstemmelse med bestemmelserne, er umiddelbart tilladt,

mens omvendt dispositioner, der ikke er i overensstemmelse hermed, ikke kan etableres, medmindre kommunen kan og vil dispensere fra lokalplanbestemmelserne. En lokalplans retsvirkninger vedrører således kun fremtidige dispositioner. Eksisterende lovlig anvendelse af en ejendom kan fortsætte uanset planens bestemmelser.

En privatretlig servitut er ikke en offentligretlig regulering, som man f.eks. vil kunne ifalde strafansvar for at overtræde. En kommune har mulighed for at administrere på grundlag af privatretlige servitutter, idet kommunen efter planlovens § 43 (og tidligere kommuneplanlovens § 37) ved påbud eller forbud kan sikre overholdelse af servitutbestemmelser om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan. Kun i tilfælde, hvor et sådant påbud eller forbud er meddelt, vil servitutten være en del af den offentligretlige regulering, som borgerne efter planloven vil være forpligtet til at overholde.

Servitutten - der nu er ophævet - omhandlede bebyggelsens omfang og anvendelse. Disse spørgsmål kan reguleres i en lokalplan, jf. planlovens § 15, stk. 2, nr. 7 og 8. Servitutten kunne derfor have været håndhævet med hjemmel i planlovens § 43 (og tidligere kommuneplanlovens § 37).

#### 2033

Da kommunen i 1976 blev klar over, at villan blev anvendt til andet end beboelse, kunne kommunen have valgt at håndhæve servitutten ved at nedlægge forbud mod anvendelsen/påbyde at anvendelsen ophørte.

Kommunen valgte derimod at meddele en byggetilladelse samt dispensation fra servitutten på betingelse af, at ejendommen ved virksomhedens flytning blev genindrettet til beboelse alene og at lade betingelsen tinglyse på ejendommen. Tilsvarende valgte kommunen i 1993 at meddele byggetilladelse samt en midlertidig dispensation fra servitutten til indretning af kantine i den tidligere staldbygning, hvor tidsbegrænsningen ligeledes blev tinglyst.

Naturklagenævnet finder på den baggrund, at kommunen har undladt at håndhæve servitutten i medfør af planlovens § 43 (kommuneplanlovens § 37).

Der bemærkes herved, at en tilladelse/dispensation fra en privatretlig servitut ikke kan anses for en afgørelse efter planloven og at der ikke foreligger hensyn, der berettiger til at sidestille en dispensation fra en servitut med en dispensation fra en lokalplan.

Da kommunen har undladt at gribe ind overfor den anvendelse af ejendommen, der har fundet sted siden 1976, må det anses for en eksisterende lovlig anvendelse på det tidspunkt, hvor retsvirkningerne af lokalplan nr. 333 indtrådte. Naturklagenævnet må efter det oplyste lægge til grund, at klagerens anvendelse af ejendommen til kontorformål kan sidestilles med den anvendelse, der fandt sted, da lokalplanens retsvirkninger indtrådte. Kommunen har således ikke haft hjemmel til at træffe den pågældende afgørelse.

På den baggrund har Naturklagenævnet ikke haft anledning til at tage stilling til, om kommunen har udvist passivitet.

Naturklagenævnet ophæver herefter Københavns Kommunes afgørelse af 25. januar 2002 som ugyldig.

...«

#### Forklaringer:

Der er under sagen afgivet forklaringer af Ole Pagh Sperling og Torben Juncker.

Ole Pagh Sperling, der indtil efteråret 2008 var direktør i Byggeri og Bolig under Bygge- og Teknikforvaltningen, Københavns Kommune, har forklaret, at villaservitutterne for det område, hvori den pågældende ejendom er beliggende, havde til formål at fastholde områdets præg af ensartet, eksklusivt boligkvarter.

Det har i Københavns Kommune været helt sædvanligt ved udlægning af et areal til boligområde, at der i forbindelse med udmatrikulering aftales villaservitutter, der var enslydende for området, til regulering af ejendommens benyttelse, herunder graden af tilladt erhverv, med

mulighed for dispensation fra kommunen. Disse villaservitutter udgør fortsat for store dele af Københavns Kommune det eneste redskab til regulering af områdeplanlægningen. Ca. 15 pct. af kommunens areal svarende til 10-12.000 ejendomme er fortsat alene reguleret ved denne type villaservitutter.

Der blev i enkelte tilfælde givet dispensation fra villaservitutterne. Blandt andet som følge af oliekrisen i 1970'erne var ejendommene i Bjerregårdsvarteret svære at sælge, og flere af dem forfaldt. Københavns Kommune gav derfor i en række tilfælde ejere dispensation fra servituten, således at ejendommene kunne udnyttes delvis til liberalt erhverv. Dispensationerne var midlertidige og ophørte ved ejerskifte eller som følge af virksomhedens ophør. Kommunen ønskede med denne ordning at sikre, at området ikke permanent ændrede karakter fra boligområde til erhvervsområde. Bortset fra Ryvangskvarteret, hvor der også findes meget store boliger, er der ikke i kommunen i øvrigt givet dispensation til erhvervsudøvelse i samme omfang som i Bjerregårdsvarteret. Der blev ikke, bortset fra i forbindelse med klager, eller hvor forholdet indebar forringet sikkerhed, ført tilsyn med, at betingelserne for dispensationer overholdtes.

Københavns Kommune udarbejder typisk lokalplan til erstatning for villaservitutterne, når et område permanent ændrer karakter. Lokalplanerne for Bjerregårds- og Ryvangskvartererne blev imidlertid udarbejdet, blandt andet som en konsekvens af at kommunen kunne konstatere meget store prisforskelle på ejendommene i området, fordi købere, da dispensationen bortfaldt ved ejerskifte, ikke var sikre på, hvorvidt ejendommene lovligt kunne benyttes til erhverv. Der var samtidig et politisk ønske om at tilbageføre området til overvejende beboelse.

I forbindelse med forberedelsen af lokalplanen for Bjerregårdsvarteret samlede kommunen i en oversigt af 15. marts 1999 samtlige ejendomme i området med angivelse af, hvilke ejendomme der havde fået dispensation til erhvervsudøvelse, tidspunktet for meddelelse af dispensation og størrelsen af arealet tilladt til erhverv i forhold til det samlede boligareal. Kommunen får meddelelse om ejerskifter, og kommunen har derfor mulighed for at konstatere, om dispensationer var bortfaldet på grund af ejerskifte, og om ejendommen i så fald fortsat blev benyttet til erhverv helt eller delvis.

Han betragter Naturklagenævnets afgørelse som en katastrofe for kommunen. Forudsætningen for dispensationsordningen var midlertidighed og udtryk for et ønske om at tilpasse tilladelse til det faktiske behov. Afgørelsen er efter hans mening ensbetydende med, at kommunen ikke fremover i de tilfælde, hvor der er meddelt dispensation fra en villaservitut, kan håndhæve servituten på et senere tidspunkt. Derfor har afgørelsen den konsekvens, at lokalplanen ikke får den tiltenkte effekt, nemlig inden for kort tid igen at få gjort beboelsesdelen i området til det primære i forhold til erhvervsudøvelsen.

Efter dispensationen til ejendommen Søndermarksvej 16 i begyndelsen af 1970'erne konstateredes ikke, bortset fra kantinebyggeriet i begyndelsen af 1990'erne, aktiviteter på ejendommen, som gav anledning til reaktion. Overdragelsen i 1978 fra Lademann Forlagsaktieselskab til Metronome Ejendomme I/S gav ikke anledning til reaktion, idet det var kommunens opfattelse, at der reelt var tale om samme aktivitet, hvortil der ville være blevet givet dispensation. Uanset at ejendommen i 1973 for 85 %'s vedkommende blev anvendt til erhverv, var hovedformålet fortsat beboelse. Kommunen blev ikke orienteret om, at Metronome Holding A/S på et tidspunkt overtog ejendommen fra Metronome Ejendomme I/S.

For så vidt angår ejendommen Valby Langgade 7 B blev det i 1980'erne i forbindelse med undersøgelser af, hvorvidt boligreguleringsloven blev overholdt, konstateret, at den delvis blev anvendt til erhverv. Byggeforvaltningen fik kopi af byggetilladelsen og har således været bekendt med, at der var givet tilladelse til erhverv.

Efter lokalplanen er der givet to dispensationer, en til ejendommen Skovbogårdsvej 2 til anvendelse til brug for menighedsrådet, en til ejendommen Herregårdsvej 2 til bygning hen over skel.

#### Procedure

Københavns Kommune har til støtte for sin påstand gjort gældende, at servituten, der er tinglyst på ejendommen den 27. januar 1892, efter sin ordlyd og sit formål er til hinder for, at ejendommen kan anvendes i det omfang, det foregik forud for lokalplanens vedtagelse og gennemførelse. Servituten må forstås som en bestemmelse, der udelukker anvendelse af ejendommen som erhverv, medmindre der opnås dispensation. Der er meddelt dispensation med henblik på delvis anvendelse til erhverv, og der er intet i dispensationen, der indicerer, at Københavns Kommune ikke fremover vil fastholde ejendommens status af ejendom til beboelse, hvilket også blev fastholdt, straks Dansk Jernbaneforbund overtog ejendommen. Det gøres gældende, at Københavns Kommune ikke ved sin dispensationspraksis har afskåret sig fra at gøre servitutbestemmelserne gældende.

Dansk Jernbaneforbund har gennem de tinglyste servitutter været bekendt med eller burde have været bekendt med ejendommens anvendelsesbegrænsninger, ligesom lokalplaner var tinglyst på ejendommen før skødet til Dansk Jernbaneforbund.

Det bestrides, at der foreligger passivitet, idet Københavns Kommune straks efter Dansk Jernbaneforbund overtagelse af ejendommen krævede lovliggørelse. Servituten er stedse blevet fastholdt, og Dansk Jernbaneforbund kan ikke med føje have fået opfattelsen af, at dette ikke var tilfældet. Det er uden betydning for muligheden for at håndhæve servitutbestemmelser efter planlovens § 43, at der i større eller mindre omfang igennem tiden har været meddelt dispensationer, og det gøres på den baggrund gældende, at der ikke er grundlag for Naturklagenævnets indskrænkende fortolkning af planlovens § 43.

Servitutbestemmelserne er forskrifter, der supplerer og må ligestilles med den i medfør af planlovgivningen vedtagne planlægning. Bestemmelserne har været kendt af de skiftende ejere af den pågældende ejendom, og der er ikke grundlag for en påstand om god tro hos disse.

Naturklagenævnets afgørelse vil have konsekvenser, som forekommer ikke at være i overensstemmelse med planlovgivningen, der opererer med en dispensationsmulighed på samme måde som den oprindelige københavnske byggelov.

Naturklagenævnet har gjort gældende, at afgørelsen af 4. juni 2003 er lovlig og gyldig, hvorfor der ikke er grundlag for at tilsidesætte afgørelsen.

Den anfægtede erhvervsudøvelse er etableret før lokalplanens offentliggørelse den 14. februar 2001, og i henhold til planlovens § 18 har en lokalplan alene virkning i forhold til forhold, der er etableret efter lokalplanens offentliggørelse.

Før lokalplan nr. 333 trådte i kraft, var der ikke en offentligretlig planregulering af det omhandlede område, der var bindende for borgerne. På ejendommen hvilede en privatretlig servitut, hvorefter der fra ejendommen ikke måtte drives nærmere angivet virksomhed, hvilket ikke har kunnet medføre, at ejendommens faktiske anvendelse til kontorformål har kunnet betegnes som »ulovlig«, og det er også tvivlsomt, om virksomheden kan anses for »servitutstridig«.

De i servituten fastsatte bestemmelser har kunnet påtales af Københavns Kommune, jf. planlovens § 43, men kommunen har på intet tidspunkt udnyttet sin adgang til at påtale den privatretlige servitut i forhold til erhvervsudøvelsen på den omhandlede ejendom. En kobling mellem planloven og den privatretlige servitut er således aldrig etableret. Der er derfor ikke grundlag for at kvalificere en eventuel servitutstridighed som »ulovlig«.

Den omstændighed, at der i 1976 i forhold til en tidligere ejer har været meddelt en dispensation til erhvervsudøvelse, har ingen betydning, allerede fordi denne dispensation efter sit eget indhold bortfaldt ved det forrige ejerskifte i 1978.

Naturklagenævnet har med rette fastslået, at servitutregulering først kan anses for at udgøre en del af den offentligretlige regulering, som borgerne efter planloven er forpligtet til at overholde, når påbud eller forbud efter planlovens § 43 er meddelt. Der er derfor ikke

### 2035

grundlag for at fortolke lokalplanens retsvirkningsbestemmelse udvidende til at omfatte forhold, der før lokalplanens ikrafttræden stred mod privatretlige servitutter, som kommunen ikke havde påtalt. Da servituttet blev ophævet ved lokalplanens ikrafttræden, har kommunen endvidere ikke haft mulighed for at bringe den i anvendelse i forhold til den tjenede ejendom. Københavns Kommune har derfor efter lokalplanens ikrafttræden ikke haft hjemmel til at påtale den erhvervs-mæssige anvendelse, der fandt sted på lokalplanens ikrafttrædelsestidspunkt.

Dansk Jernbaneforbund har til støtte for sin påstand gjort gældende, at servituttet af 27. januar 1892 er en aftale mellem privatpersoner, og at Københavns Kommune ikke i forbindelse med et byggeandragende har kunnet stille betingelser om fortsat anvendelse af ejendommen, herunder betingelser om, at ejendommen ved virksomhedens fraflytning skal genindrettes til beboelse alene.

Servituttet regulerer bygnings udseende, herunder højde og anvendelse, men det fremgår ikke direkte af servituttet, at der ikke må drives erhverv på ejendommen. Derimod fremgår det af servituttet, hvilke erhverv der ikke må drives fra ejendommen.

Dansk Jernbaneforbunds anvendelse af ejendommen er ikke i strid med servituttet, og Københavns Kommune kan ikke lovligt stille krav om, at Dansk Jernbaneforbund skal søge dispensation. Ejendommen har i hvert fald i de seneste 30 år været benyttet til erhvervs-mæssige formål, med kommunens accept. Dansk Jernbaneforbund var ved erhvervelsen af ejendommen i god tro og kunne påregne, at ejendommen fortsat lovligt kunne anvendes til erhvervsformål i samme omfang, som sælgeren af ejendommen havde benyttet den.

Hertil kommer, at ejendommen er uegnet til beboelse, og at vurderingsmyndighederne gennem en årrække har betegnet ejendommen som »forretningsejendom med 1 lejlighed«, hvor kontor- og kantinedelen af ejendommen er langt overvejende.

Endelig har Dansk Jernbaneforbund gjort gældende, at Københavns Kommune har udvist en væsentlig passivitet ved direkte og/eller stil-tiende at have accepteret de tidligere ejeres benyttelse af ejendommen. Kommunen har været bekendt med ejendommens benyttelse, uden at forholdene er blevet påtalt, eller der er fremkommet påbud.

### Retten begrundelse og resultat:

Det er ubestridt, at en del af ejendommen siden 1974 har været anvendt til erhverv, og at erhvervsvirksomheden ikke har været til ulempe for naboerne, som beskrevet i servitutbestemmelsen i skødet fra 1892.

Under henvisning hertil, til at en del af ejendommen steds har været anvendt til beboelse i et vist omfang og til det, der i øvrigt er oplyst om omfanget og karakteren af den erhvervsvirksomhed, der ved lokalplanens ikrafttræden blev drevet, finder landsretten ikke, at virksomheden var i strid med servitutbestemmelsen.

Det forhold, at Københavns Kommune i forbindelse med byggetilladelsen i 1978 og dispensationen i 1993 stillede en række betingelser, som ikke alle blev overholdt, ændrer ikke herved.

Da Københavns Kommune har været bekendt med, at ejendommen har skiftet ejer flere gange, uden at kommunen krævede ejendommen tilbageført til beboelse, finder landsretten heller ikke, at det forhold, at byggetilladelsen og dispensationen efter deres indhold var bortfaldet, indebærer, at benyttelsen var ulovlig.

Den erhvervs-mæssige anvendelse af ejendommen var således lovlig, da lokalplanen trådte i kraft, og Københavns Kommune har ikke haft hjemmel til at træffe afgørelsen af 25. januar 2002, som derfor er ugyldig.

De søgte frifindes derfor.

Til dækning af advokatombudsninger skal Københavns Kommune betale sagsomkostninger som nedenfor bestemt.

I sagsomkostningerne indgår udgifterne til den tidligere deldomsfor-handling i Østre Landsret og Højesteret.

### Thi kendes for ret:

Naturklagenævnet og Dansk Jernbaneforbund frifindes.

I sagsomkostninger skal Københavns Kommune inden 14 dage betale til Naturklagenævnet 100.000 kr. og til Dansk Jernbaneforbund 120.000 kr.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

### Højesterets dom.

I tidligere instans er afsagt dom af Østre Landsrets 9. afdeling den 4. juni 2009.

I pådommelsen har deltaget fem dommere: Peter Blok, Asbjørn Jensen, Marianne Højgaard Pedersen, Michael Rekling og Oliver Tallevski.

#### Påstande

Appellanten, Københavns Kommune, har gentaget sin påstand.

De indstævnte, Natur- og Miljøklagenævnet og Dansk Jernbaneforbund, har påstået stadfæstelse.

#### Supplerende sagsfremstilling

Af skøde tinglyst den 27. januar 1892 fremgår bl.a. følgende:

»Paa Parcellen maa kun opføres højst to Beboelsesbygninger. Disse maa ikke være højere end Kælder, Stue, 1' Sal og Kvist og højst være indrettet til to Familier hver. Husene skal opføres Villastil og skal ligge mindst 4 Alen tilbage fra alle Skellene. Intet Hegn af over 3 Alens Højde maa anbringes nærmere end 4 Alen fra Vej eller Fodsti. Der kan opføres særlige Udbygninger til Stald eller andre Udenomsbequemmeligheder.

### 2036

men ved Opførelsen skal der tages alle fornødne Skønhedshensyn ikke blot i Forhold til Hovedbygningen, men ogsaa i Forhold til Naboer, Genboer og Forbigaaende. Saadanne Udbygninger maa ikke være over 8 Alen høje dog maa de have en Højde af 9 Alen, hvis de opføres paa nærværende Parcel med Længdesiden i eller højst 4 Alen fra Parcellens vestlige Skel. Udbygningerne skal, forsaavidt de støder til Skel, bestaa af Mur eller Bindingsværk. Gaard med Latrin skal ligge tilbage fra Vejen, og Gaarden skal hegnes med høvlet og malet Plankeværk.

Hvis der ikke i Løbet af 2 Aar, efter at en Bygning eller et Hegn er opført, er sket retslig Tiltale, kan der ikke senere gøres Paastand paa dens eller dets Nedrivning eller Omdannelse stridende mod de foran omhandlede Bestemmelser.

Der maa paa Parcellen ingen Sinde opføres eller anlægges nogen Fabrik eller anden Indretning, der drives ved Damp, Gas eller anden Naturkraft eller overhovedet anbringes saadanne Industriindretninger, som omtales i Lov af 10/3 1852 for København, der skal betragtes som gældende ogsaa for denne Parcel, uden at de i Loven nævnte Undtagelser skal kunne komme til Anvendelse. Lige saa lidt maa der findes nogen Indretning eller Virksomhed, der ved Larm, ilde Lugt eller ubehageligt Syn kan forulempe Naboerne, navnlig ikke Kobber-, Grov- eller Kleinsmedeværksted, Svine- eller Kohold, Slakteri eller Garveri. Ej heller maa offentlig Forlystelsessted eller Beværtning saasom Restauration, Kafé, Karussel, Keglebane, Dansesalon etc. indrettes paa Parcellen.»

Ved skøde tinglyst den 23. november 2001 blev ejendommen overdraget fra Metorion Holding A/S til Dansk Jernbaneforbund. Af skødet fremgik bl.a. følgende:

»Der er på ejendommen tinglyst følgende rettigheder, byrder, servitutter og forpligtelser:

...

09/02-1978. Dok. om byggetilladelse og vilkår herfor m.v..

28/04-1994. Dok. om byggetilladelse og vilkår herfor m.v..»

Der er fremlagt tegninger over ejendommen, hvoraf fremgår, at kælderens har et bruttoareal på 471 m<sup>2</sup>, stueetagen et bruttoareal på 490 m<sup>2</sup> og tagetagen (1. sal) et bruttoareal på 441 m<sup>2</sup>.

Der er fremlagt en revideret oversigt af 19. marts 1999 fra Københavns Kommune vedrørende ejendommene i området ved Bjerregårdsvej. Heraf fremgår bl.a., at kommunen i sit arkiv havde registreret erhverv på 26 af de 67 bebyggede ejendomme. Det fremgår endvidere, at der ifølge BBR-registeret var erhverv på yderligere 10 ejendomme. For 15 af de 36 ejendomme med oplysninger om erhverv udgjorde erhvervsarealet (herunder erhverv i kælder) 50 % eller mere.

#### Højesterets begrundelse og resultat

Det fremgår af Naturklagenævnets afgørelse af 4. juni 2003, at nævnet anser anvendelsen af ejendommen for at være lovlig på tidspunktet for lokalplanens ikrafttræden, allerede fordi Københavns Kommune ikke havde grebet ind med forbud eller påbud i medfør af planlovens § 43.

Det følger af lokalplanens § 12, at den ikke hindrer, at den eksisterende bebyggelse og dennes anvendelse kan opretholdes, »hvis såvel bebyggelsen som anvendelsen ikke strider mod de givne byggetilladelser tagne forbehold og i øvrigt er lovlig«. Denne bestemmelse må forstås således, at anvendelsen af en bygning ikke er lovlig i bestemmelsens forstand, hvis anvendelsen på tidspunktet for lokalplanens ikrafttræden var i strid med den omhandlede servitut, således at kommunen kunne have sikret overholdelsen heraf ved påbud eller forbud efter planlovens § 43.

Tre dommere - Peter Blok, Michael Rekling og Oliver Talevski - udtaler herefter:

Vi finder, at servitutens bestemmelser efter deres ordlyd og formål må forstås således, at de ikke er til hinder for, at bygningen delvis anvendes til erhverv, som ikke er til ulempe for de omkringboende. Der kan efter vores opfattelse ikke stilles krav om, at den overvejende del af bygningens etageareal skal anvendes til beboelse, idet det efter vores opfattelse alene kan kræves, at bygningen skal anvendes til beboelse i et omfang, som - bedømt i forhold til dens karakter og størrelse - ikke er uvæsentligt, f.eks. ved at en hel etage anvendes til beboelse.

Vi lægger til grund, at ejendommen før lokalplanens ikrafttræden langt overvejende blev anvendt til erhverv (kontorer m.v.), idet kælderen på 471 m<sup>2</sup> og stueetagen på 490 m<sup>2</sup> samt 311 m<sup>2</sup> af tagetagen (1. sal) blev anvendt til erhverv, mens der alene var en beboelseslejlighed i tagetagen på 130 m<sup>2</sup>. Vi finder, at denne anvendelse af ejendommen var i strid med servituten.

Vi lægger til grund, at Københavns Kommune i slutningen af 1978 modtog oplysning om, at ejendommen havde skiftet ejer, uden at kommunen i den forbindelse tog op, om der fortsat skulle gives dispensation til erhvervsmæssig anvendelse. Vi lægger endvidere til grund, at kommunen i 1993, hvor der blev givet tilladelse til den kantine, der var indrettet i staldbygningen, blev bekendt med, at ejendommen fortsat blev anvendt erhvervsmæssigt, uden at kommunen reagerede i den anledning. Vi finder, at kommunen under disse omstændigheder har udvist en sådan passivitet, at den ved lokalplanens ikrafttræden i 2001 havde fortabt sin adgang til at håndhæve servituten i relation til den omhandlede ejendom, således at den erhvervsmæssige anvendelse af ejendommen må betragtes som lovlig på tidspunktet for lokalplanens ikrafttræden.

#### 2037

Herefter, og da den anvendelse af ejendommen til kontorer og funktionærlejlighed, som Dansk Jernbaneforbund ved brev af 9. oktober 2001 ansøgte om tilladelse til, ikke gik ud over den hidtidige anvendelse,

tiltræder vi, at Københavns Kommune ikke havde hjemmel til at træffe afgørelsen af 25. januar 2002.

Med denne begrundelse stemmer vi for at stadfæste dommen.

Dommerne Asbjørn Jensen og Marianne Højgaard Pedersen udtaler:

Vi finder, at servitutens bestemmelser efter deres ordlyd og formål må forstås således, at den overvejende del af bygningens etageareal skal anvendes til beboelse, men at servituten ikke er til hinder for, at en mindre del af bygningens etageareal anvendes til erhverv, som ikke er til ulempe for de omkringboende.

Som anført af flertallet må det lægges til grund, at ejendommen før lokalplanens ikrafttræden langt overvejende blev anvendt til erhverv (kontorer m.v.). Vi finder, at denne anvendelse klart var i strid med servituten. Under hensyn til ejendommens karakter og størrelse finder vi imidlertid, at servituten ikke er hinder for, at der kan indrettes erhverv i en større del af etagearealet end de af kommunen tilladte 100 m<sup>2</sup> i kælder eller stueetage, f.eks. således at hele kælderetagen på 471 m<sup>2</sup> fortsat anvendes til erhverv, eller at stueetagen anvendes til erhverv, hvis kælderetagen opfylder bygningslovgivningens krav til beboelsesrum.

Kommunen meddelte i 1978 den daværende ejer af ejendommen dispensation til erhvervsmæssig anvendelse af ejendommen mod, at ejendommen ved fraflytning blev genindrettet til beboelse. Vi finder, at kommunen ikke alene ved meddelelsen om det senere ejerskifte samme år fik kundskab om, at vilkåret om retablering ikke blev overholdt. I 1994 gav kommunen en midlertidig tilladelse til lovliggørelse af en kantine i en staldbygning. Vi finder, at kommunen ikke i den forbindelse skulle undersøge, om ejeren udnyttede ejendommen i strid med servituten. Vi finder derfor, at kommunen ikke ved passivitet har fortabt sin ret til at håndhæve servituten. Det bemærkes i den forbindelse, at Dansk Jernbaneforbund ved erhvervelsen af ejendommen i 2001 blev bekendt med, at de meddelte dispensationer til erhverv var midlertidige. Forbundet kan derfor ikke have fået en berettiget forventning om, at ejendommen kunne anvendes erhvervsmæssigt i det hidtidige omfang.

Som følge af det anførte ovenfor om, at kommunen ikke var berettiget til at kræve, at der skulle retableres boliger i hele ejendommen bortset fra 100 m<sup>2</sup>, finder vi med denne begrundelse også, at kommunens afgørelse herom er ugyldig.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens dom.

Ved fastsættelsen af sagsomkostningerne for Højesteret til Dansk Jernbaneforbund er der taget hensyn til sagens betydning og omfang.

I forholdet mellem Københavns Kommune og Natur- og Miljøklagenævnet skal ingen af parterne betale sagsomkostninger til den anden part. Højesteret har herved lagt vægt på, at Natur- og Miljøklagenævnet ikke har fået medhold i sin fortolkning af lokalplanens § 12.

#### Thi kendes for ret:

*Landsrettens dom stadfæstes.*

*I sagsomkostninger for Højesteret skal Københavns Kommune betale 100.000 kr. til Dansk Jernbaneforbund.*

*I forholdet mellem Københavns Kommune og Natur- og Miljøklagenævnet skal ingen af parterne betale sagsomkostninger for Højesteret til den anden part.*

*De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.*

1. FT 1974-75, till. A, sp. 2794, U 1946.851 H, U 85.1000/3 H, U 1993.821 H, U 1998.590 H, KFE 2010.338, NKO 144.1997, NKO 145.1997, W.E. von Eyben: Fast ejendoms regulering, 3. udg. (1971), s. 607-13, Knud Illum: Dansk tingsret, 3. udg. ved Vagn Christensen (1976), s. 599-601, W.E. von Eyben: Dansk Miljøret, Bind IV, Ekspropriation og andre emner (1978), s. 338-44, Lennart Lyng Andersen: Servitutter og lokalplaner (1984), s. 76.

Jens Evald: Dansk servitutret (1992), s. 57-61, Anne Birte Boeck: Lov om planlægning, 2. udg. (2002), s. 344, og Valbybakken Vejlag, Carlsbergkvarteret (2003), s. 224-31 og 270-71

# Planlovgivningens servitutbortfaldssystem lagt i ruiner – konsekvenserne af U 1997.756 HD

Af lektor, landinspektør **Lars Ramhøj**, Aalborg Universitet

På baggrund af en højesteretsdom vedrørende en byplanvedtægts retsvirkning over for en tilstandsservitut konkluderes det, at planlovens bortfaldssystem ikke fungerer, og at der er behov for at fastsætte eksplicitte bortfaldsregler i lovgivningen.

På en ejendom i Skovshoved beliggende tæt ved Øresund blev der i 1887 pålagt en servitut, der bl.a. foreskrev, at arealet altid skulle benyttes som stejleplads og ikke måtte bebygges eller beplantes eller i øvrigt anvendes på en måde, der kunne skade udsigten fra en bagvedliggende ejendom.

Gentofte Kommune vedtog i 1976 en bevarende byplanvedtægt til afløsning af en ældre vedtægt. Den nye vedtægt, der omfattede ovennævnte ejendom, gav mulighed for opførelse af bebyggelse inden for fastlagte byggefelt, såfremt bebyggelsen blev tilpasset områdets byggestil. Et af byggefeltene omfattede den tjenende ejendom.

I forbindelse med en ansøgning om byggeri på den tjenende ejendom anlagde ejerne af den herskende ejendom sag om byggeriets lovlighed i forhold til servituten. Gentofte Kommune indtrådte som hovedintervenient.

Da vedtægten blev udarbejdet i h.t. byplanloven, skal spørgsmålet om servituttens gyldighed afgøres i henhold til denne lovs retsvirkningsbestemmelse, som i § 10, stk. 2 foreskrev, at byplanen skal respekteres af bl.a. »indehavere af rettigheder i ejendommen«.

Landsretten fandt, at servituttens indhold er til hinder for, at sagsøgte (ejerne af den tjenende ejendom) »kan udøve deres ret til at bygge på det omhandlede byggefelt«, og fandt, at servituten må »anses bortfaldet som uforenelig med byplanbestemmelsen«. Sagsøgerne blev derfor dømt til at anerkende, at servituten var bortfaldet.

Afgørelsen blev af ejerne af den herskende ejendom indbragt for Højesteret med påstand om, at ejerne af den tjenende ejendom blev dømt til at anerkende, at servituten fortsat var gældende. Indstævnte påstod stadfæstelse af landsretsdommen.

Højesteret bemærker, at det af vedtægten omfattede område »kun må benyttes til boligformål, og at ny bebyggelse skal opføres inden for de angivne byggefelt, hvorimod planen ikke foreskriver og heller ikke kunne foreskrive nogen byggepligt«. Det anføres videre, at byplanens »formål er »at bevare og forbedre miljøet og bebyggelsen i det tidligere fiskerleje i Skovshoved«. Servituttens forbud mod bebyggelse kan ikke antages at hindre virkeliggørelsen af dette hovedformål med planen«. Højesteret fandt herefter ikke grundlag for at fastslå uforenelighed mellem servituten og byplanvedtægten, og mente derfor, at servituten ikke var bortfaldet i medfør af byplanlovens § 10, stk. 2. Indstævnte blev derfor dømt til at anerkende, at servituten er gældende og skal overholdes.

Den foreliggende sag er en klar parallel til den såkaldte »Gedvedsag« (jf. [U 1979.643](#) VLK og fortsættelsen i VL no. 859/1980, se den nærmere omtale heraf i »Landinspektøren« 1980, s. 34 ff, 1982, s. 98 ff og 1984, s. 52 ff ved Lennart Lyngge Andersen og undertegnede). Forløbet her var, at landsretten stadfæstede tinglysningsdommerens afvisning af en begæring om afløsning fra Gedved Kommune vedrørende en servitut, der foreskrev ubebyggelighed. Kommunen anså servituten for at være bortfaldet i h.t. byplanlovens § 10, stk. 2 som følge af modstrid med en byplanvedtægt, der foreskrev boligbebyggelse. Landsretten fandt, at kommunens begæring ikke var fyldestgørende dokumentation for uforenelighed, og mente, at dette spørgsmål ikke kunne afgøres under en kæresag. Kommunen anlagde herefter anerkendelsessøgsmål mod ejeren af den herskende

ejendom. Under henvisning til, at byplanvedtægten ikke foreskrev byggepligt, fandt landsretten det betænkeligt at statuere, at byplanlovens § 10, stk. 2 hjemler bortfald af servitutter alene fordi disse er i strid med byplanvedtægten formål eller hensigt. Kommunen havde nu tilsyneladende mistet troen på bortfaldssystemet i planlovgivningen, i hvert fald valgte den at ekspropriere servitутten. Det er tydeligt, at Højesteret er på linje med Vestre Landsret i Gedvedsagen. I Skovshovedsagen henvises også til den manglende byggepligt i byplanvedtægten, ligesom servitутten ikke findes at være i modstrid med byplanvedtægten formål. Højesterets afgørelse er på flere måder bemærkelsesværdig.

>> 360 >> For det første er der tilsyneladende slet ikke taget stilling til spørgsmålet om indholdsuforenelighed, altså om der foreligger retlig uforenelighed mellem byplanvedtægten og servitутten. Dette spørgsmål bliver da også uinteressant, når Højesteret gør vurderingen af indholdsuforeneligheden afhængig af, om vedtægten foreskriver byggepligt. Da byplanvedtægter ikke kan pålægge handlepligt, bliver bortfaldssystemet i byplanlovens § 10, stk. 2 indholdsløst. For det andet undrer det, at der i domspræmisserne også indgår en formålsvurdering af servitутten, thi det bortfaldssystem, byplanloven indeholdt, omfattede alene bortfald som følge af retlig uforenelighed mellem servitут og vedtægt (jf. Bendt Andersen og Ole Christiansen, Kommuneplanloven, 3. udg., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, Kbn. 1989, s. 245). Først med kommuneplanloven blev der givet mulighed for at bringe formålsuforenelige servitutter til ophør, men forudsat, at servitутten nævnes eksplicit i lokalplanen.

Selv om Højesterets afgørelse angår byplanloven, får dommen konsekvenser for planlovens bortfaldssystem, fordi heller ikke lokalplaner kan pålægge handlepligt. Højesterets dom betyder derfor, at servitutter, hvis indhold er i modstrid med lokalplanens bestemmelser, ikke bortfalder »automatisk« i h.t. retsvirkningsbestemmelsen i planlovens § 18. Det drejer sig f.eks. om modstridende bestemmelser om arealanvendelsen og bebyggelsens udformning m.v., hvilket i praksis omfatter langt hovedparten af servitутbestemmelserne.

F.s.v.a. servitutter, der er i strid med lokalplanens formål, er der nu skabt et præcist lovgrundlag i planlovens § 15, stk. 2, no. 16. Servitутbortfald fordrer, at servitутten eksplicit ophæves i lokalplanen. Endvidere skal de påtaleberettigede, så vidt det er muligt, underrettes særskilt om bortfaldet (jf. planlovens § 26, stk. 2). Højesterets tilkendegivelse vedrørende formålsvurderingen må dog betyde, at bortfald yderligere forudsætter, at uforeneligheden er utvivlsom i f.t. lokalplanens formålsangivelse, som derfor skal være konkretiseret i en sådan grad, at uforeneligheden er tydelig og åbenbar. Det var ikke tilfældet i Skovshovedsagen, hvor byplanvedtægten ifølge sit formål skulle »bevare og forbedre miljøet og bebyggelsen«.

Hvis man i de situationer, som forelå i Gedved og i Skovshoved, ophæver servitутten i en lokalplan, hvoraf det fremgår, at formålet er at »give mulighed for opførelse af ny bebyggelse« på det servitутbelagte område, er der næppe tvivl om, at uforeneligheden er tilstrækkelig tydelig. I forhold til de eksisterende lokalplaner kan det i den konkrete situation være vanskeligt at afgøre, om der foreligger uforenelighed mellem en servitут og en lokalplans formålsangivelse. Når servitutter ophæves eksplicit i nye lokalplaner, må det anbefales at være omhyggelig med formuleringen af planens formål.

I den udstrækning servitutter ikke bortfalder som følge af lokalplanlægningen, giver planlovens § 47, stk. 1 kommunen hjemmel til at foretage ekspropriation, når det er »af væsentlig betydning for virkeliggørelsen af en lokalplan eller en byplanvedtægt«. Her, hvor servitутten blokerer for den i byplanvedtægten indeholdte byggemulighed, kan der ikke være tvivl om, at ekspropriationsforudsætningen er opfyldt.

Det kan heller ikke udelukkes, at der vil være grundlag for et erstatningskrav mod kommunen, når servitutter ophæves i en lokalplan.

Højesterets afgørelse tilsidesætter den almindeligt accepterede opfattelse af retstilstanden på området og indebærer, at planlovens bortfaldssystem reelt er brudt sammen. Lokalplaner er ikke i stand til at ophæve tilstandsservitutter, der er uforenelige med planens forskrifter, og servitutter ophæves ikke alene ved at blive nævnt i en lokalplan.



Konsekvenserne heraf er vidtgående, fordi der nu er skabt tvivl om lokalplaners retsvirkning og dermed, om der kan disponeres i tillid til lokalplanens bestemmelser. Hvilket må betegnes som et alvorligt anslag mod den detaljerede planregulering.

Usikkerheden kan formentlig kun afhjælpes ved, at bortfaldsbestemmelserne i planloven tydeliggøres. Disse bestemmelser må også omfatte de eksisterende lokalplaner og byplanvedtægter. For at undgå problemer med at få servitutter aflyst, bør det endvidere præciseres, at bortfaldne servitutter kan aflyses på grundlag af kommunalbestyrelsens begæring.

Hertil kommer, at man på baggrund af de her nævnte domme aner det yderligere spørgsmål, om sådanne servitutbortfald ubetinget kan anses for at være en erstatningsfri regulering. Man kan derfor yderligere overveje, om bortfaldsbestemmelserne skal kombineres med en bestemmelse, der giver den servitutberettigede mulighed for at fremsætte erstatningskrav for de heraf følgende tab.

## Vedlegg nr. 4: U 1997.756 H (skovshoveddommen)

### U 1977.756 H

## Servitut om bl.a. forbud mod bebyggelse ikke bortfaldet som uforenelig med byplan eller som følge af interessebortfald eller passivitet.

Ved salg i 1887 af to ubebyggede grunde beliggende i Skovshoved øst for Strandvejen mellem denne og den senere anlagte Kystvej blev grundene til fordel for en ejendom beliggende vest for Strandvejen pålagt en servitut om bl.a. forbud mod bebyggelse, beplantning eller andet, som kunne forringe udsigten fra den herskende ejendom, og ret for dennes ejere og beboere til fri passage. De to grunde blev senere sammenlagt til én ejendom. I 1941 vedtoges en byplan for Skovshoved - byplan 6 - om opførelse af et omfattende rækkehuskompleks, men denne plan blev opgivet og ophævet ved vedtagelsen af en ny byplan - byplan 21 - i 1976. Ifølge denne byplan, der omfattede såvel den herskende som den tjenende ejendom, og hvis formål var at bevare og forbedre miljøet og bebyggelsen i Skovshoved, måtte området kun anvendes til boligformål, og ny bebyggelse skulle opføres inden for angivne byggefelt, hvoraf ét var placeret på den >> 757 >> tjenende ejendom. Efter at denne var blevet solgt i 1992 med henblik på bebyggelse, påstod ejerne af den herskende ejendom køberne dømt til at anerkende, at servitutten af 1887 fortsat var gældende. Gentofte Kommune, der var indtrådt som hovedintervenient, påstod ejerne af den herskende ejendom dømt til at anerkende, at servitutten var bortfaldet. Der kunne under de foreliggende omstændigheder ikke lægges vægt på byplan 6. Byplan 21 foreskrev ikke byggepligt, og servitutens forbud mod bebyggelse af den tjenende ejendom kunne ikke antages at hindre virkeliggørelsen af planens hovedformål. Da der herefter ikke var grundlag for at fastslå, at servitutens forbud mod bebyggelse m.m. var uforenelig med byplan 21, kunne disse servitutbestemmelser ikke anses for bortfaldet i medfør af byplanlovens § 10, stk. 2 (afløst af kommuneplanlovens § 31 og nu af planlovens § 18). [1\)](#) Færdselsretten kunne allerede som følge af sin karakter af rådighedsservitut ikke anses for bortfaldet ved vedtagelsen af byplanen. Ingen af de nævnte servitutbestemmelser var bortfaldet som følge af interessebortfald eller passivitet. [2\)](#)

*Østre Landsrets deldom 28. juni 1995 (6. afd.)*

(Lodberg, Risbjørn og Ulrichsen (kst.)).

Påstande:

Under denne sag, der i medfør af retsplejelovens § 226, stk. 1, nr. 1, er henvist fra retten i Gentofte, har sagsøgerne, Vivian Rose Kuula og Jane Christensen, påstået de sagsøgte, Helle Lundgren og Henrik Steen Madsen, dømt til at anerkende, at en servitut om forbud mod bebyggelse m.v., tinglyst i 1887 på de sagsøgte tilhørende parceller matr.nr. 55 b og 4 d Skovshoved, er gældende og skal overholdes.

De sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse under henvisning til, at servitutten må anses for bortfaldet.

Gentofte Kommune, der i medfør af retsplejelovens § 251, stk. 1, nr. 3, er indtrådt i sagen som hovedintervenient, har principalt påstået sagsøgerne tilpligtet at anerkende, at servitutten fra 1887 er bortfaldet, subsidiært at servitutens pkt. 1a, b, 2. led, og c er bortfaldet.

Sagsøgerne har nedlagt påstand om frifindelse over for hovedintervenientens påstande.

Sagens parter har nedlagt en række subsidiære erstatningskrav. Under sagens forberedelse er det i medfør af retsplejelovens § 253 bestemt, at spørgsmålet om servituttens bortfald forhandles og afgøres særskilt.

Sagens omstændigheder:

Den på matr.nr. 55 b Skovshoved den 14. september 1887 og på matr.nr. 4 b Skovshoved (efter udstykning matr.nr. 4 d) den 28. september 1887 tinglyste servitut er sålydende:

»1.

a) Den afhændede Parcel skulle altid benyttes som Steilepladser og maa aldrig bebygges eller beplantes, ligesom der aldrig maa henlægges Gjenstande paa samme der have en større Højde end 3 Al. fra Jordoverfalden eller overhovedet foretages Noget der kan skade Udsigten fra Matr.Nr. 13 a.

b) Ejerne og Beboerne af Matr.Nr. 13 a skulle stedse have fri Passage over de afhændede Parceller og Ret til at lade det Grus, der maatte blive gravet fra Forstranden, kjøre over Parcellerne til Matr.Nr. 13 a.

c) Ejerne af Matr.nr. 55 b maa stedse finde sig i den af det forenede Dampskibsselskab erhvervede Ret til Broanlæg. Nærværende § bliver at thinglæse som servitutstiftende.« De omhandlede parceller er ikke bebyggede og er beliggende i Skovshoved by mellem Strandvejen og Kystvejen. Parcellen grænser mod vest op til Strandvejen og mod øst til et ubebygget areal tilhørende hovedintervenienten og pålagt samme servitut. Området havde inden opdæmning og etablering af Kystvejen i 1938 direkte adgang til Øresund.

Sagsøgerne bebor den ifølge servituten herskende ejendom, matr.nr. 13 a Skovshoved, der er beliggende på den vestlige side af Strandvejen (nr. 265) lige over for de sagsøgte parceller. Ejendommen er nabo til Skovshoved Hotel, hvorfra der ad Søstien er en offentlig adgangsvej til Kystvej en.

I 1941 blev byplan 6 blandt andet for arealer beliggende ved Kystvejen og Strandvejen, herunder >> 758 >> matr.nr. 55 b og 4 d vedtaget. Ifølge planen skulle ny bebyggelse opføres som rækkehuse. Bebyggelsen, der blev omtalt som Meanderplanen, blev siden opgivet efter offentlig kritik.

Den 21. juli 1976 godkendte Planstyrelsen Gentofte Kommunes byplan 21 - »Partiel byplanvedtægt for et område i Gentofte kommune beliggende langs Strandvejen ud for Skovshoved havn.«

I byplanvedtægten hedder det blandt andet:

»Byplanvedtægtens formål.

Med dét formål at bevare og forbedre miljøet og bebyggelsen i det tidligere fiskerleje i Skovshoved, har Gentofte kommunalbestyrelse i medfør af byplanloven (lovbekendtgørelse nr. 63, af 20. februar 1970) vedtaget følgende byplanvedtægt for de under § 1 nævnte ejendomme.

§ 1 Byplanvedtægtens område.

Området begrænses som vist på kortbilaget og omfatter følgende ejendomme:

...

Matr.nr. af Skovshoved by, Ordrup sogn:

... 4b, ... 13a, ... 55b

samt alle parceller, der efter den 15. juni 1976 udstykkes fra de nævnte ejendomme.

...

§ 2: Områdets anvendelse

stk. 1: Området må kun anvendes til boligformål, og der må kun opføres lav bebyggelse.

...

### § 3 VEJ- OG STIFORHOLD

Der udlægges areal til de på kortbilaget i princippet angivne stier og veje.

...

### § 4 BEBYGGELSENS OMFANG OG PLACERING

stk. 1. Bebyggelsen skal opføres i een etage med eventuel udnyttet tagetage.

...

stk. 3. Ny bebyggelse skal opføres indenfor de på kortbilaget med signatur 2 angivne byggefelter.

...

### § 12 OPHÆVELSE AF ÆLDRE BYPLANVEDTÆGT

Den under 26. marts 1941 af indenrigsministeriet godkendte byplanvedtægt nr. 6 for arealer i Gentofte kommune beliggende ved Kystvej en og Strandvejen m.fl. veje på strækningen fra Charlottenlund til Bellevue ophæves for de af nærværende byplanvedtægt omfattede ejendommers vedkommende.

...«

Gentofte Kommune har i byplandokumentet indsat en række kommentarer til de enkelte bestemmelser, således:

»ad § 4, stk. 3.

Ved opførelse af bygninger på ubebyggede grunde søges bebyggelsen fastlagt hensigtsmæssigt ved hjælp af byggefelter.

Et byggefelt er den del af grundarealet, indenfor hvilket man kan placere sit hus.

Det er hensigten hermed at sikre, at ny bebyggelse indordner sig kvarterets beherskede proportioner og virkemidler.

En ikke velovervejet placering eller dimensionering af bebyggelsen vil kunne øve vold imod det samlede miljø.

...«

Det fremgår af kortbilag til byplanen, hvor de i planens § 4, stk. 3, nævnte byggefelter til ny bebyggelse er placeret. Der er således angivet et byggefelt i skellet mellem matr.nr. 55 b og 4 d og tre byggefelter på naboarealet mod øst ejet af hovedintervenienten. Der er ingen byggefelter på det ubebyggede areal beliggende over for Skovshoved Hotel.

Byplanen blev den 9. august 1976 tinglyst på de af planen omfattede ejendomme.

Med overtagelse den 1. juli 1992 erhvervede de sagsøgte matr.nr. 55 b og 4 d af de adciterede Peter Blomgren, Ulla S. Sørensen, N. Matthiesen og Lone Riemann. Den kontante købesum var 550.000 kr.

Gentofte Kommunes bygningsudvalg besluttede den 14. maj 1992 at godkende de sagsøgte projekt af 8. maj 1992 om opførelse af et enfamilieshus på matr.nr. 55 b og 4 d.

Ved skrivelse af 17. februar 1993 meddelte kommunen imidlertid, at behandlingen af byggesagen var stillet i bero, indtil den af sagsøgerne anlagte servitutsag var afgjort.

Forklaringer:

Under domsforhandlingen er der afgivet forklaring af sagsøgerne, af de sagsøgte samt af Kirsten Rose, Lars Rose, advokat Peter Faber-Rod, Hilma Nielsen og Bent Bergh.

Sagsøgeren Vivian Rose Kuula har forklaret, at hendes forældre erhvervede huset på Strandvejen i 1957. Hun har siden boet i huset først i stueetagen og nu på 1. sal. Hun overtog ejendommen i 1982. Arealet over for huset mellem Strandvejen og Kystvejen henlå indtil 1960'erne som stejleplads og har siden til dels været anvendt som nyttehaver. Forældrene har ejet én af parcellerne, matr.nr. 6 g, som de i 1975 solgte til kommunen for 60.000 kr. Der er strandudsigt fra huset. Ejendommens værdi beror i væsentlig grad på udsigten. Hvis de

sagsøgte får lov til at bygge, vil udsigten forsvinde. Familien har altid lagt vægt på, at der eksisterede en servitut, der forbød bebyggelse og således sikrede udsigten. De har også benyttet retten ifølge servitutten til at færdes over matr.nr. 55 b og 4 d. Hun har således jævnligt benyttet en natursti, der gik over parcellerne i nord-syd-gående retning ned mod Søstien. Det var bedre at gå på jord end asfalt og mere anonymt i badetøj. Naturstien blev blokeret for et par år siden formentlig af de sagsøgte.

>> 759 >> Sagsøgeren Jane Christensen har forklaret, at hun og hendes mand købte ejendommens stueetage i november 1990. De var bekendt med servitutten og købte på grund af den gode udsigt. Hvis der bliver bygget på grunden overfor, har de ingen udsigt. Hun har ofte gået ad stien på matr.nr. 55 b og 4 d, når hun skulle lufte sine hunde. Hendes børn har også leget dér.

*De sagsøgte* Henrik Steen Nielsen og Helle Lundgreen har forklaret, at de inden købet af matr.nr. 55 b og 4 d drøftede spørgsmålet om servitutten med ejendomsmægler Købke, der oplyste, at servitutten var bortfaldet i henhold til byplanen. Sidst i 1992 konstaterede de, at der var problemer med at få lov til at bygge på grund af servitutten. De havde på det tidspunkt fået udfærdiget en detailplan over huset, og en entreprisekontrakt lå klar. De har ikke lagt mærke til nogen sti på grunden. En landmåler afsatte skelpæle, hvorefter de satte et trådhegn op i skellet.

Kirsten Rose, der er moder til Vivian Rose Kuula, har forklaret, at hun har boet i huset på Strandvejen fra 1957 til 1988. De første mange år lå arealet overfor brak. Der har altid været en fin udsigt fra ejendommen. Der blev sørget for, at grundenes bevoksning ikke forringede udsigten. Hun har som vinterbader ofte benyttet stien på matr.nr. 55 b og 4 d for at komme til vandet. Det var en græssti. Hun har altid hørt, at der ikke måtte bygges på arealet. Hun solgte en af parcellerne, matr.nr. 6 g, til kommunen i 1970'erne.

Lars Rose, der er Vivian Rose Kuulas broder, har forklaret, at han kun afbrudt af en periode fra 1981-88 har boet i huset på Strandvejen siden 1957. Han har brugt de frie arealer på den anden side blandt andet til at fotografere planter. Stien fremstod som græs, der var trådt ned.

Advokat Faber-Rod har forklaret, at han i en årrække har været formand for Skovshoved bys grundejerforening. Parcellerne, herunder matr.nr. 55 b og 4 d er gamle stejlerækker, der nu bruges som nyttehaver. Det er et af de få grønne områder i byen. Han har set en nedtrampet sti over matr.nr. 4 d, der forløb i nordlig retning, og som gennem et stisystem havde forbindelse til den asfalterede Søsti, der fører til stranden. 1 januar 1993 konstaterede han, at stien over 4 d var blevet spærret.

Hilma Nielsen har forklaret, at hun i 50 år har boet mellem Strandvejen og Kystvej en syd for det ubebyggede område. Efter krigen blev en del af jorden dyrket. Der har altid været en sti over matr.nr. 4 d. Hun husker, at stien blev revet. Hun har jævnlig set, at beboere fra sagsøgernes hus har benyttet stien. Stien er nu inddraget.

Bent Bergh har forklaret, at han siden 1980 har boet i naboejendommen til de sagsøgte grund. Stien over 4 d var i skellet ind til en af nyttehaverne mod øst. Sagsøgte fik en landmåler til at stikke grunden af, og det viste sig, at stien faktisk løb 1½ meter inde på sagsøgte grund. Henrik Steen Madsen satte et hegn op, hvorefter stien ikke længere kunne benyttes. Før stien blev spærret, har mange brugt den. Der er flere af den slags stier i Skovshoved. Det er en del af charmen ved at bo i Skovshoved, at man kan føle sig på landet.  
Procedure:

*Sagsøgerne* har gjort gældende, at hverken byplanlovens § 10, stk. 2, kommuneplanlovens § 31 eller den nugældende planlovs § 18, kan medføre, at servitutten skal bortfalde efter

vedtagelsen af byplan 6 eller byplan 21. Servituten er en rådighedsservitut, idet sagsøgerne har ret til at færdes over matr.nr. 55 b og 4 d. Det er efter bevisførelsen godtgjort, at sagsøgerne faktisk har udnyttet færdselsretten, og da en rådighedsservitut ikke kan bortfalde som følge af uforenelighed med byplaner, må servituten som helhed bestå. Sagsøgerne har i anden række anført, at servituten endvidere er en tilstandsservitut, idet sagsøgerne har ret til at kræve, at der ikke bebygges på arealet, og at udsigten ikke forringes. Der foreligger ikke indholdsuforenelighed mellem tilstandsservituten og byplanerne, men alene for så vidt angår byplan 6 formålsuforenelighed, hvilket ikke er tilstrækkeligt til at statuere bortfald. Byplan 6 blev aldrig gennemført, og blev direkte ophævet ved byplan 21. Den kan derfor ikke nu medføre bortfald af servituten. Byplan 21 er en bevaringsvedtægt, og der foreligger således end ikke formålsuforenelighed mellem denne byplan og servituten. Selv om der ifølge byplan 21 er et byggefelt på grunden, er der ingen pligt til at bygge, og der foreligger derfor ikke den til bortfald af servituten fornødne klare indholdsuforenelighed.

Sagsøgerne har yderligere gjort gældende, at der ikke er nogen planlægningsmæssig begrundelse for at placere et byggefelt på de i sagen omhandlede matrikler, og at den servituthjemlede udsigt ikke bør tilsidesættes af hensyn til en enkelt grundejer eller på grund af kommunale økonomiske interesser.

Sagsøgerne har endelig anført, at servituten er pålagt sagsøgtes parceller i forbindelse med en gaveoverdragelse til den oprindelige erhverver af parcellerne, hvilket må tillægges særlig betydning. Dertil kommer, at et bortfald af servituten som følge af byplanen under alle omstændigheder er en så byrdefuld regulering, at den må have klar og utvetydig lovhjemmel, og ingen af bestemmelserne i de nævnte love har den til bortfald af servituten fornødne klarhed.

*De sagsøgte* har til støtte for deres frifindelsespåstand principalt gjort gældende, at servituten som helhed er ophørt som følge af interessebortfald og forpligtende passivitet fra sagsøgernes side. Efter at servituten blev tinglyst i september 1887, har hele området, der søges reguleret, ændret sig markant blandt andet ved opdæmningen og etablering af Kystvejen i 1938. Servituten er ikke søgt overholdt, idet sagsøgerne har tålt disse betydelige krænkelser.

>> 760 >> Særligt vedrørende passageretten har de sagsøgte henvist til, at der ikke længere er direkte adgang til forstranden, og at sagsøgerne uden problemer kan anvende Søstien til vandet. Med hensyn til forbudet mod bebyggelse har sagsøgerne udvist passivitet ved ikke at have protesteret, da byplanerne blev vedtaget. Hvad udsigtsretten angår, må der foretages en afvejning af parternes interesser. Sagsøgernes ejendoms beliggenhed er som følge af etableringen af Kystvejen m.v. blevet forskubbet væsentligt i forhold til tidligere, og hele kvarteret har skiftet karakter. Heroverfor står de sagsøgtes betydelige økonomiske interesse i at kunne bebygge grunden.

De sagsøgte har i anden række gjort gældende, at der foreligger uforenelighed mellem servituten og byplanerne, og at byplanlovens § 10, stk. 2, senere kommuneplanlovens § 31 og senest til planlovens § 18, giver hjemmel til, at ældre privatretlige servitutter kan bortfalde i tilfælde af uforenelighed. Planerne har retsvirkning fra tidspunktet for deres offentliggørelse. En én gang bortfaldet servitut vågner ikke op igen. Indholdsuforeneligheden med byplan 21 fremgår af, at området kun må anvendes til boligformål og især af, at der på kortbilaget til byplanvedtægten på matr.nr. 55 b og 4 d er indtegnet et byggefelt. Byplanen hjemler en ret til at opføre et hus på byggefeltet, og det er således udelukket samtidig at opfylde servituten, der derfor må bortfalde.

*Hovedintervenienten* har tilsluttet sig de sagsøgtes procedure og blandt andet anført, at ved offentliggørelsen af byplan 21 var byplanloven gældende. Kommuneplanloven trådte først i kraft 1. februar 1977. Byplanlovens § 10, stk. 2, er i denne sag retsgrundlaget for at lade servitutten bortfalde. Byplan 21 er planlægningsmæssigt begrundet, den vedrører et snævert geografisk område, og kommunalbestyrelsen har ikke varetaget usaglige interesser. Servitutten er utidssvarende, og det vil vanskeliggøre moderne planlægning, såfremt offentlige bestemmelser ikke har forrang.

Landsretten skal udtale:

Byplan 6 af 1941, der udlagde en stor strækning langs Strandvejen i Skovshoved og herunder matr.nr. 55 b og 4 d som rækkehusbebyggelse, blev efter offentlig kritik af Meanderplanen opgivet og blev ophævet for så vidt angår blandt andre disse matrikelnumre ved Byplan 21 af 1976. Det findes ikke fornødent at tage stilling til, om de to servitutter måtte være bortfaldet ved Byplan 6's vedtagelse, idet der efter Byplan 21's vedtagelse ikke bør tillægges Byplan 6 retsvirkning i den foreliggende tvist.

Byplan 21 blev godkendt i 1976 i medfør af byplanloven - altså før kommuneplanloven trådte i kraft den 1. februar 1977. Det følger af byplanlovens § 10, stk. 2, at i hvert fald den i servitutternes pkt. 1, a, omhandlede tilstandsservitut, der forbyder bebyggelse m.v., ved byplanens ikrafttræden er bortfaldet, medmindre servitutten er forenelig med byplanen. Af planens § 2, stk. 1, fremgår, at området for byplanen kun må anvendes til boligformål og efter § 4, stk. 2, skal ny bebyggelse opføres inden for de på kortbilaget angivne byggefeltet. Et sådant byggefelt er angivet på de 2 matrikelnumre.

Herefter og da servitutternes pkt. 1, a, er til hinder for, at de sagsøgte kan udøve deres ret til at bygge på det omhandlede byggefelt, må denne del af servitutten anses bortfaldet som uforenelig med byplanbestemmelsen.

Hvad angår den i pkt. 1, b, omhandlede ret til »fri passage over de afhændede parceller« bemærkes, at sagsøgerne efter det oplyste på anden måde uden væsentlig ulempe har mulighed for at få adgang til stranden. Sagsøgernes interesse for opretholdelse af denne del af servitutterne findes - uanset servitutternes karakter af rådighedsservitut - herefter at burde vige for de sagsøgtes ret til uhindret udnyttelse af deres ejendom inden for byplanens rammer. Det kan i forbindelse hermed ikke tillægges betydning, at sagsøgerne i lighed med andre beboere i området jævnligt uantastet har færdes på eller taget ophold på arealet. Pkt. 1, litra c, må antages at være bortfaldet allerede ved de for længst etablerede anderledes fysiske forhold i området, der reelt umuliggør et broanlæg som beskrevet. Som følge af det anførte tages de sagsøgtes frifindelsespåstand og Gentofte Kommunes principale påstand til følge.

- - -

Sagsøgerne skal in solidum i sagsomkostninger til de sagsøgte betale 37.500 kr.

Sagens omkostninger i forhold til hovedintervenienten, Gentofte Kommune, ophæves.

Højesterets dom.

Den indankede deldom er afsagt af Østre Landsret.

I pådømmelsen har deltaget syv dommere: Kiil, Hornslet, Marie-Louise Andreasen, Poul Sørensen, Blok, Asbjørn Jensen og Børge Dahl.

Appellanterne, Vivian Rose Kuula og Jane Christensen, har over for de indstævnte 1, Helle Lundgren og Henrik Steen Madsen, nedlagt bl.a. følgende påstande:

*Principalt:* De indstævnte 1 og senere erhververe af ejendommen matr.nr. 55 b Skovshoved og matr.nr. 4 b Skovshoved (senere efter udstykning matr.nr. 4 d) tilpligtes at anerkende, at servitut tinglyst den 14. september 1887 på matr.nr. 55 b Skovshoved og servitut tinglyst

den 28. september 1887 på matr.nr. 4 b Skovshoved (efter udstykning matr.nr. 4 d) er gældende og skal overholdes.

*Subsidiært:* De indstævnte 1 og senere erhververe af ejendommen matr.nr. 55 b Skovshoved og matr.nr. 4 b Skovshoved (senere efter udstykning matr.nr. 4 d) tilpligtes at anerkende, at bestemmelserne i punkt 1a om forbud mod bebyggelse, beplantning og forringelse af udsigt og bestemmelserne i punkt 1b, 1. led, om ret til fri >> 761 >> passage i servitut tinglyst den 14. september 1887 på matr.nr. 55 b Skovshoved og i servitut tinglyst den 28. september 1887 på matr.nr. 4 b Skovshoved (efter udstykning matr.nr. 4 d) er gældende og skal overholdes.

Appellanterne har over for indstævnte 2, Gentofte Kommune, nedlagt bl.a. følgende påstande:

*Principalt:* Frifindelse.

*Subsidiært:* Frifindelse for så vidt angår bestemmelserne i punkt 1a om forbud mod bebyggelse, beplantning og forringelse af udsigt og bestemmelsen i punkt 1b, 1. led, om ret til fri passage.

Såvel de indstævnte 1 som indstævnte 2 har påstået stadfæstelse.

Indstævnte 2 har subsidiært påstået, at appellanterne skal anerkende, at servitut lyst den 14. september 1887 på matr.nr. 55 b Skovshoved og den 28. september 1887 på det daværende matr.nr. 4 b Skovshoved (senere efter udstykning matr.nr. 4 d Skovshoved) er bortfaldet for så vidt angår servitutens punkt 1a, b, 2. led, og c.

I byplan 21, der har overskriften »BEVARINGS- OG BYPLANVEDTÆGT FOR DEN GAMLE BYDEL I SKOVSHOVED«, hedder det i forordet bl.a.:

»Bebyggelsesmulighederne i Skovshoved blev fastlagt ved en partiel byplanvedtægt - byplan nr. 6 - i 1941. Efter denne var det meningen, at der i den centrale del af Skovshoved skulle opføres en boligetagebebyggelse efter en plan, der populært kaldtes Meanderplanen. Bortset fra bebyggelsen »Skovshovedpynten«, som opførtes i 1959 efter en noget ændret plan, blev et byggeri efter planen ikke gennemført, idet det viste sig umuligt at samle et tilstrækkeligt stort antal ejendomme.

En plan om nedrivning af Skovshoved Hotel og opførelse af en ny boligbebyggelse på stedet mødte stærk modstand fra skovsernes side. Man ønskede det særprægede miljø bevaret og anmodede kommunalbestyrelsen om at ændre byplanen.

Dette ønske er søgt imødekommet ved denne bevaringsbyplanvedtægt, der omfatter den centrale del af byplanen fra 1941.«

I byplanens § 5, stk. 2, og i kommentaren hertil hedder det:

»Eksisterende lovlige og hævdvundne stier og adgangsrettigheder berøres ikke af nærværende byplanvedtægt. Mindre betydende ændringer af stiforløb vil dog kunne gennemføres, såfremt dette skønnes foreneligt med byplanvedtægtens formål samt under forudsætning af, at de eksisterende adgangsforhold ikke væsentligt forringes.

...

ad § 5, stk. 2.

Ikke blot bygninger kan anses for bevaringsværdige, men også de mange interne stiforbindelser imellem husene udgør ved deres krogede og tilsyneladende tilfældige forløb en væsentlig del af bydelens charme. De besidder en miljøkvalitet, der anses for værende af afgørende betydning for om rådets atmosfære.«

Højesterets bemærkninger.

Indledningsvis bemærkes, at appellanterne ikke har bestridt, at der er sket bortfald af servituternes bestemmelser i litra a, 1. led, hvorefter parcellerne altid skal benyttes som



støjleplads, i litra b, 2. led, om ret til at lade grus, der graves fra forstranden, køre over parcellen, og i litra c om ret til broanlæg.

Det tiltrædes, at der under de foreliggende omstændigheder ikke kan lægges vægt på byplan 6, som blev opgivet og efterfølgende ophævet ved vedtagelsen af byplan 21 i 1976.

Det følger af byplan 21, at det af planen omfattede område kun må benyttes til boligformål, og at ny bebyggelse skal opføres inden for de angivne byggefelter, hvorimod planen ikke foreskriver og heller ikke kunne foreskrive nogen byggepligt. Det anføres i byplanen, at dens formål er »at bevare og forbedre miljøet og bebyggelsen i det tidligere fiskerleje i Skovshoved«. Servituttens forbud mod bebyggelse af den omhandlede ejendom kan ikke antages at hindre virkeliggørelsen af dette hovedformål med planen. Da der herefter ikke er grundlag for at fastslå, at servituttens litra a er uforenelig med byplan 21, kan denne servitutbestemmelse ikke anses for bortfaldet i medfør af byplanlovens § 10, stk. 2. Uanset de ændrede forhold efter anlæggelsen af Kystvejen har appellanterne fortsat væsentlig interesse i at bevare udsigten fra deres ejendom over Øresund. Der er allerede som følge heraf ikke grundlag for at anse servituttens litra a for bortfaldet som følge af manglende interesse i fortsat håndhævelse. Der foreligger heller ikke passivitet, som kan begrunde bortfald af denne bestemmelse.

Færdselsretten efter servituttens litra b kan allerede som følge af sin karakter af rådighedsservitut ikke anses for bortfaldet ved vedtagelsen af byplan 21. Efter det foreliggende, herunder det oplyste om den færdsel, der har fundet sted over matr. nr. 4 d, finder Højesteret heller ikke grundlag for at anse færdselsretten for bortfaldet som følge af interessebortfald eller passivitet.

Højesteret tager herefter appellanternes subsidiære påstande til følge som nedenfor bestemt.

Thi kendes for ret:

*De indstævnte 1), Helle Lundgren og Henrik Steen Madsen, og indstævnte 2), Gentofte Kommune, skal anerkende, at bestemmelserne i punkt 1a om forbud mod bebyggelse, beplantning og forringelse af udsigt og bestemmelserne i punkt 1b, 1. led, om ret til fri passage, i servitut tinglyst den 14. september 1887 på matr.nr. 55 b Skovshoved og i servitut tinglyst den 28. september 1887 på matr.nr. 4 b Skovshoved (efter udstykning matr.nr. 4 d) er gældende og skal overholdes.*

*>> 762 >> I sagsomkostninger for landsretten skal Helle Lundgreen, Henrik Steen Madsen og Gentofte Kommune en for alle og alle for en betale 75.000 kr. til Vivian Rose Kuula og Jane Christensen.*

*I sagsomkostninger for Højesteret skal Helle Lundgreen, Henrik Steen Madsen og Gentofte Kommune en for alle og alle for en betale 75.000 kr. til Statskassen, subsidiært til Vivian Rose Kuula og Jane Christensen.*

*De idømte sagsomkostningerskal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse.*

## **Naturklagenævnets afgørelse af 12. februar 2007, j.nr. NKN-33-00323**

### **En lokalplanbestemmelse om ophør af to servitutter var ugyldig, da kommunen havde varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af en ejendom, uden at der forelå den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for lokalplanbestemmelsen.**

Sagen angik, om en kommune ved tilvejebringelse af en lokalplanbestemmelse om ophør af 2 servitutter havde varetaget ulovlige hensyn. De to servitutter omhandlede henholdsvis en konkurrenceklausul med forbud mod konkurrerende erhvervsvirksomhed i ejendommen Havnestræde 4 og ret til uhindret vej- og færdselsret gennem et portrum i Havnestræde 4. Ved kommunens salg i 2005 af ejendommen Havnestræde 4 til Møns Bank blev det aftalt, at kommunen skulle sørge for aflysning af de to servitutter. Under salgsforhandlingerne vedtog kommunen forslag til en lokalplan, der havde til formål at slette den eksisterende konkurrenceklausul og at muliggøre etablering af kontor- og erhvervsvirksomhed, herunder ved inddragelse af det eksisterende portrum. Lokalplanen indeholdt en særlig § 13 om ophævelse af de to omhandlede servitutter. Vedtagelsen af lokalplanen blev påklaget af en ejer af en af de omhandlede ejendomme. Naturklagenævnet udtalte indledningsvist, at bestemmelsen i planlovens § 15, stk. 1 nr. 16 om bortfald af servitutter alene finder anvendelse for tilstandsservitutter. Anvendelse af beføjelsen forudsætter begrundelse i saglige, planlægningsmæssige hensyn. Nævnet bemærkede, at selvom hensyntagen til kommunaløkonomiske forhold vil kunne indgå i kommunens vurderinger af de planlægningsmæssige forhold, ligger det helt klart, at der ikke efter planloven kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art. Nævnet lagde efter det oplyste til grund, at kommunen ved vedtagelsen af lokalplanbestemmelsen om ophør af servitutterne havde varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af ejendommen Havnestræde 4. Kommunen havde herved anvendt myndighedsbeføjelser til at fremme sine privatøkonomiske interesser, uden at der forelå den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for lokalplanbestemmelsen. Nævnet ophævede herefter lokalplanbestemmelsen som ugyldig, da kommunen havde varetaget usaglige og ulovlige hensyn.

Præstø Kommune har den 15. marts 2006 endeligt vedtaget lokalplan nr. 72 for et centerområde i bymidten i Præstø. Klageren, der ejer en af de ejendomme, som lokalplanen omfatter, har påklaget lokalplanens tilvejebringelse til Naturklagenævnet for så vidt angår en bestemmelse i lokalplanen om ophør af 2 servitutter, idet klageren har gjort gældende, at kommunen med denne lokalplanbestemmelse har varetaget usaglige, ulovlige hensyn.

## Sagens baggrund

Klagerens ejendom Adelgade 29 (matr.nr. 81a Præstø Bygrunde) ligger på hjørnet af Adelgade og Havnestræde. Ejendommen er udlejet til ejendomsmæglervirksomhed i stueetagen og til 2 boliger på de øverste etager. Ejeren - Tom Andersen - bor ikke selv på ejendommen.

Ejendommen Havnestræde 2 (matr.nr. 81k), der grænser op til klagerens ejendom, hørte oprindeligt til matr.nr. 81a. En tidligere ejer af denne samlede ejendom - en købmand - ejede op til 1975 ligeledes ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i).

## De af sagen omhandlede 2 servitutter

Købmanden solgte i 1975 ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) til Præstø Kommune, og med skødet blev der tinglyst en servitut - en konkurrenceklausul - på ejendommen med følgende ordlyd: "Der må ingensinde fra ejendommen drives erhvervsvirksomhed, der konkurrerer med den på matr.nr. 81a Præstø bygrunde værende forretningsvirksomhed.

Der må ej heller på ejendommen drives nogen form for kontorvirksomhed. Påtaleret har den til enhver tid værende ejer af matr.nr. 81a Præstø Bygrunde."

I 1988 blev matr.nr. 81a opdelt i 2 parceller, hvoraf pcl. 1 udgør er den nuværende matr.nr. 81a (Adelgade 29), mens pcl. 2 efterfølgende blev udstykket til matr.nr. 81k (Havnestræde 2). Med servitутten - som kommunen efter den dagældende bestemmelse i kommuneplanlovens § 36 meddelte samtykke til - blev følgende bestemmelse fastsat:

"De til enhver tid ejere af pc. 1 og 2 af matr.nr. 81a har uhindret vej- og færdselsret ad den på vedhæftede rids viste private vej over pcl. 2 af 81 a og matr.nr. 81 i smst. Vejarealet må ikke benyttes som opholds- eller parkeringsareal, dog må af- og pålæsning foretages. Vedligeholdelse af vejarealet påhviler ejeren af den ejendom, hvorover vejen ligger."

På det servitутten vedhæftede rids er indtegnet en privat vej, som forløber fra den nuværende matr.nr. 81a (Adelgade 29) og herefter langs den nuværende matr.nr. 81k (Havnestræde 2) og over matr.nr. 81i (Havnestræde 4). Denne servitut giver således klageren en færdselsret fra Svend Gønges Torv, gennem portrummet i Havnestræde 4, over gårdrummet og videre til Adelgade.

## Lokalplan nr. 35

Kommunen tilvejebragte i 1997 en lokalplan nr. 35 for Præstø bymidte og en del af Vesterbro. Denne lokalplan indeholder ikke bestemmelser om ophør af servitutter.

Lokalplan nr. 35 omfatter et større område og herunder bl.a. de 4 ejendomme, som er omfattet af den nu påklagede lokalplan nr. 72, som ophæver lokalplan nr. 35 for disse 4 ejendommers vedkommende.

## Kommunens aftaler m.v. med Møns Bank

Ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) blev indtil efteråret 2005 anvendt til Brandværnsmuseum. Da museet var utidssvarende, besluttede kommunen at sælge ejendommen, og som anført af kommunens advokat i udtalelsen over klagen besluttede kommunen at sælge ejendommen til Møns Bank, som var højstbydende. I betinget skøde underskrevet af banken den 30. december 2005 og af kommunen den 5. januar 2006 blev ejendommen solgt til Møns Bank, og i skødets § 6 er det fastsat, at sælger (d.v.s. kommunen) sørger for "at servitut af 14/3 1975 og 8/11 1988 aflyses". Der blev samtidig indgået en aftale mellem kommune og bank med følgende indhold: "Såfremt tinglysningsdommeren nægter sletning af servitутten eller Tom Andersen anlægger sag om ugyldighed af bestemmelsen om sletning af servitутten, tinglyst 8. november 1988, forpligter Præstø Kommune sig til at indbringe tinglysningsdommerens afgørelse for landsretten henholdsvis bestride ugyldigheden under den af Tom Andersen anlagte sag, herunder anke en byretsafgørelse, der går Præstø Kommune imod. Præstø Kommune kan dog undlade at anke sagen til landsretten, forudsat at såvel Præstø Kommune som Møns Bank er enige om, at det ikke tjener noget formål. Hvis advokaterne er uenige, er parterne enige om, at spørgsmålet så forelægges for professor dr. Jur. Steen Rønsholdt, Københavns Universitet, og dennes vurdering følges. Hvis Præstø Kommune ikke

vinder retssagen, acceptere A/S Møns Bank, at servituten om færdselsret ikke slettes og må leve med, at A/S Møns Bank ikke kan disponere over et vist antal kvadratmeter, som nævnt i servituten." Under salgsforhandlingerne mellem kommune og bank vedtog kommunen den 16. november 2005 forslag til den senere (i uændret form) vedtagne og påklagede lokalplan nr. 72.

## Lokalplan nr. 72

Lokalplanen - hvis område nu udgør en del af Vordingborg Kommune - omfatter 4 ejendomme, matr.nr. 81a (Adelgade 29), del af 81d (Adelgade 31 og 33), 81i (Havnestræde 4) og 81k (Havnestræde 2), og for disse ejendomme ophæves lokalplan nr. 35.

Det er i lokalplanens redegørelsesdel om lokalplanens baggrund og formål bl.a. anført, at udarbejdelsen af lokalplanen sker med henblik på at åbne mulighed for at indrette kontorvirksomhed på ejendommen Havnestræde 4. En sådan anvendelse er i overensstemmelse med den hidtil gældende lokalplan nr. 35, men der er på ejendommen tinglyst en servitut fra 1975, hvorefter der ikke må drives nogen form for kontorvirksomhed. Kommunen har videre anført, at servituten er i strid med formålet i såvel lokalplan nr. 35 som lokalplan nr. 72.

Kommunen har videre anført, at lokalplanen åbner mulighed for, at portrummet i ejendommen Havnestræde 4 kan inddrages som virksomhedsareal eller butiksareal, og at servituten fra 1988 med færdselsret igennem portrummet vil være i strid med lokalplanens formål. Kommunen har anført, at den faktiske færdsel fra Svend Gønges Torv til Adelgade går gennem portåbningen i ejendommen Svend Gønges Torv 2.

Kommunen har endelig anført, at det ligeledes er lokalplanens formål at sikre, at nybyggeri og ændringer i den eksisterende bebyggelse tilpasses det bevaringsværdige købstadsmiljø.

Selve lokalplanen angiver som sit formål (§ 1), at "slette den eksisterende konkurrenceklausul tinglyst den 14.03.1975 på matr.nr. 81i Præstø Bygrunde, således at der åbnes mulighed for etablering af kontor- og erhvervsvirksomhed m.v. på matr.nr. 8 li Præstø Bygrunde samt at det eksisterende portrum i ejendommen Havnestræde 4 kan benyttes til dette formål".

Som øvrige formål er anført, at der sikres gode adgangsforhold for gående fra porten i ejendommen Svend Gønges Torv 2 over gårdrummet matr.nr. 81d og 81k til Adelgade, at sikre lokalplanområdets bevaringsværdige bebyggelse gennem bebyggelsesregulerende bestemmelser samt at sikre, at nybyggeri og ændringer i den eksisterende bebyggelse tilpasses den stedlige byggetradition. Lokalplanens anvendelse er i § 3 fastlagt til "centerformål såsom butikker, erhvervs- og kontorerhverv, samt ikke generende fremstillingsvirksomheder i tilknytning til butikker, boligbebyggelse og offentlige formål."

Det er videre i § 3 fastsat bestemmelser om etablering af butikker, idet der ikke må etableres udvalgsvarebutikker med et bruttoareal større end 1000 m<sup>2</sup> for den enkelte butik og dagligvarebutikker med et bruttoareal større end 1500 m<sup>2</sup> for den enkelte butik.

Det er i lokalplanens § 5 om bevaringsværdig og fredet bebyggelse fastsat, at bygninger, der er registreret i kommuneatlasset ikke udvendigt må ombygges eller på anden måde ændres uden kommunens tilladelse, samt at alle arbejder på fredede ejendomme skal godkendes af Kulturarvstyrelsen.

I § 9 om bevaring af eksisterende bebyggelse er det fastsat, at ændring af eksisterende bebyggelse skal ske under hensyntagen til de omgivende bygningers arkitektur, og at udformningen af facaden skal godkendes af kommunen. Eksisterende bebyggelse - med undtagelse af lette bygninger - må ikke nedrives uden kommunens tilladelse, og opsætning af skilte, reklamer, markiser m.v. må kun finde sted med kommunens godkendelse.

I lokalplanens § 6 er der fastsat bestemmelser om vej-, sti- og parkeringsforhold. Der er her alene fastsat bestemmelse om udlæg af areal til parkeringsformål, og der er således ikke fastsat nogen bestemmelse til opfyldelse af den del af formålsbestemmelsen, der vedrører sikring af gode adgangsforhold for gående fra Svend Gønges Torv til Adelgade.

Der er i lokalplanens § 7 fastsat bestemmelser om bebyggelsens omfang og placering, herunder om bebyggelsesprocent, etageantal og bygningshøjde. I lokalplanens § 8 er der fastsat bestemmelser om bebyggelsens ydre fremtræden.

I lokalplanens § 10 er der fastsat bestemmelser om ubebyggede arealer, herunder om at terrænreguleringer på mere end 0,20 m kræver kommunens tilladelse.

Der er stort set fastsat tilsvarende bestemmelser om ovennævnte emner i lokalplan nr. 35, med undtagelse af bestemmelsen om den maksimale størrelse for dagligvarebutikker og bestemmelsen om terrænregulering.

Der er i § 13 i lokalplan nr. 72 fastsat følgende bestemmelse:

“Følgende servitutter/servitutbestemmelser ophæves på nedenstående ejendomme:

Deklaration lyst 1.03.1975 på matr.nr. 81i Præstø Bygrunde: Dokument om at der ikke må drives erhvervsvirksomhed m.v.

Deklaration lyst 08.11.1988 på matr.nr. 81i og 81k Præstø Bygrunde: Dokument om færdselsret m.v., adgangsareal.”

Sideløbende med lokalplanen udarbejdede kommunen en ny servitut (deklaration), som kommunen den 13. juni 2006 fik tinglyst på ejendommen 81d, 81i og 81k. I servituten anføres det indledningsvis, at den tinglyses i “forbindelse med udarbejdelse af lokalplan nr. 72, hvor porten over matr.nr. 81i Præstø Bygrunde inddrages”. Der gives vej- og færdselsret for ejerne af matr.nr. 81a (Adelgade 29), 81d (Adelgade 31 og 33 samt Svend Gønges Torv 2) og 81k (Havnestræde 2) ad en på et rids vist vej over matr.nr. 81d og 81k. Vejen udmunder gennem porten på ejendommen matr.nr. 81d (Svend Gønges Torv 2). Vejarealet må ikke benyttes som opholds- eller parkeringsareal, dog må af- og pålæsning foretages.

Samme dato - d.v.s. den 13. juni 2006 - blev de 2 servitutter fra 1975 og 1988 afløst fra tingbogen efter anmodning herom fra kommunen.

## Klagen

Klageren har anført, at lokalplanen alene har til formål at fjerne de tinglyste rettigheder på hans ejendom for at gøre kommunens ejendom mere værd og dermed tjene kommunens egne privatøkonomiske interesser, samt at åbne mulighed for etablering af kontorvirksomhed til Møns Bank.

Klageren mener derfor, at lokalplanen er ulovlig på grund af sammenblanding af kommunens privatøkonomiske interesser og dens rolle som myndighedsudøver ved at forfordele klageren til fordel for en bank, som kommunen har solgt en bygning til.

Kommunen har udøvet magtfordrejning ved på den ene side som ejer at sælge sin ejendom til en bank, som kun vil købe, hvis de 2 servitutter ophæves, og samtidig være den forvaltningsmyndighed, som ved at fratage klageren hans rettigheder opnår denne økonomiske gevinst. Kommunen har hermed forfulgt et ulovligt formål.

Klageren har om sin færdselsret gennem portrummet til ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) anført, at gennemgangen i en periode har været blokeret, således at han ikke har kunnet udnytte sin tinglyste ret. Kommunen mener, at klageren ligeså godt kan bruge adgangen gennem porten i ejendommen Svend Gønges Torv 2 (matr.nr. 81d). Dette er imidlertid ikke et farbart alternativ, da denne adgang ofte er spærret af lastbiler med vareleverancer til Nettobutikken. Der er for klagerens ejendom opstillet et affaldsstativ inde i gårdrummet, og affaldet afhentes i en sækkevogn og køres ud til renovationsbilen, der venter ude på Svend Gønges Torv. Det er derfor afgørende nødvendigt, at der er adgang til torvet ad et gårdsrum, der ikke er spærret.

## Kommunens udtalelser

Kommunen har ved sin advokat anført, at kommunen siden starten af 1990'erne gennem en aktiv planlægning har været optaget af at skabe en samlet bymidte med gode indkøbsmuligheder, kulturelle oplevelsesmuligheder, gode boliger og attraktive byrum. Der er sket byfornyelse af hele den østlige bymidte og renovering af hovedgaden. Anlægget af Svend Gønges Torv indgår som en del af byrenoveringen. Den langsigtede planlægning af området tog udgangspunkt i kommuneplan 1985-1992, hvor området omkring torvet blev fastlagt til butikker, kontorer, ikke generende fremstillingsvirksomheder i tilknytning til butikker, boligbebyggelse og offentlige formål.

Svend Gønges Torv blev omlagt med henblik på at skabe et nyt bytorv foran et pakhus, hvor der er etableret et aktivitetscenter, hvori en række foreninger har til huse. I den øvrige del af pakhuset er indrettet apotek, bank, Netto og Matas. Den vestlige del af Pakhuset, hvor der indtil 2005 har været brandværnsmuseum, er nu solgt af kommunen til Møns Bank, som var højstbydende. Der er etableret køreveje henover torvet med adgang gennem porten på Svend Gønges Torv 2 og Svend Gønges Torv 4-6, mens porten til Havnestræde 4 ikke har været anvendt siden Nettos etablering i 1997. Efter krav fra klageren er spærringen af porten dog nu fjernet.

Med hensyn til hjemmelen til at ophæve rådighedsservituten (færdselsretten) har advokaten henvist til, at den praktiske færdsel er formuleret gennem den nye deklaration, og at den ophævede færdselsret ikke har været praktiseret gennem en lang årrække. Advokaten finder det heller ikke rimeligt - i hvert fald ikke konkret - at skelne mellem tilstandsservitutter og rådighedsservitutter.

## **Klagerens kommentarer til kommunens udtalelser**

Klageren har anført, at det ikke er korrekt, at kørsel til porten til ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) ikke er mulig. Klageren havde i en længere periode anmodet kommunen om at få sin tinglyste færdselsret respekteret, og efter at kommunen har fjernet en blomsterkumme fra torvet, er der god plads til at køre ind gennem porten. Klageren anså ikke ejendommens anvendelse til brandværnsmuseum som værende i strid med tilstandsservituten og har derfor ikke gjort indsigelser herimod.

Klageren har fastholdt, at kommunen alene har varetaget sin privatøkonomiske interesse i at sælge ejendommen til Møns Bank. Dette finder klageren er et udtryk for magtfordrejning.

## **Naturklagenævnets afgørelse**

I sagens behandling har deltaget Naturklagenævnets 10 medlemmer: Lars Busck (formand), Ole Pilgaard Andersen, Marie-Louise Andreasen, Martin Glerup, Leif Hermann, Mogens Mikkelsen, Poul Søgaard, Anders Stenild, Inger Støjberg og Jens Vibjerg.

Efter planlovens § 15, stk. 2, nr. 16, kan der i en lokalplan fastsættes bestemmelser om ophør af udtrykkeligt angivne tilstandsservitutter, hvis servitutens formål vil være i strid med lokalplanens formål, og hvis servituten ikke vil bortfalde som følge af § 18. Bestemmelsen finder således alene anvendelse for tilstandsservitutter.

Bestemmelser i en lokalplan - herunder om bortfald af tilstandsservitutter - skal som andre afgørelser efter planloven være begrundet i saglige, planlægningsmæssige hensyn. Selvom hensyntagen til de kommunaløkonomiske forhold vil kunne indgå i kommunens vurderinger af de planlægningsmæssige forhold, ligger det helt klart efter forvaltningsretlig teori og praksis, at der ikke med afgørelser efter planloven kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art.

Af praksis kan nævnes U 1990.106 H, der også er omtalt af klageren. Med dommen blev en lokalplan, der tilsigtede at lovliggøre et allerede opført feriecenter, kendt ugyldig. Centret var opført på et areal solgt af kommunen, og hverken kommunens og ejerens privatøkonomiske interesser eller kommunens interesse af handels- og beskæftigelsesmæssig art kunne varetages ved udøvelsen af beføjelser efterplanlovgivningen.

Med en utrykt dom fra Østre Landsret fra 1993 blev en lokalplan og et kommuneplantillæg ophævet som ugyldige på grund af manglende planlægningsmæssig begrundelse, idet planerne alene var tilvejebragt med henblik på ophævelse af en privatretlig servitut, hvorefter der på en ejendom kun måtte opføres én bolig. Kommunen havde overset servituten og meddelt tilladelse til et dobbelthus, der nu var opført.

Fra Naturklagenævnets praksis kan henvises til Naturklagenævnet Orienterer nr. 29, hvor en kommunes nedlæggelse af et forbud efter planlovens § 14 mod etablering af en grillbar blev ophævet som ugyldigt, fordi det nedlagte forbud alene havde til formål at beskytte en eksisterende restaurant mod konkurrence, samt Naturklagenævnet Orienterer nr. 81, hvor et kommuneplantillæg og en kommunes afgørelse om tilbageførsel af et areal til landzone blev ophævet som ugyldige, fordi

beslutningen om arealets tilbageførsel til landzone alene havde haft til formål at billiggøre den kommunale overtagelse af arealet, som ejerne havde krav på efter planlovens § 48.

En kommune er naturligvis berettiget til og sædvanligvis er den endda forpligtet til at sælge sine ejendomme til den bedst mulige pris. Men den må da agere på lige fod med andre sælgere, og den kan ikke anvende sine myndighedsbeføjelser efter planloven til at skaffe sig en bedre stilling.

Naturklagenævnet må efter det oplyste lægge til grund, at Præstø Kommune ved vedtagelsen af § 13 i lokalplan nr. 72 om ophør af servitutter har varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af ejendommen Havnestræde 4. Kommunen har herved anvendt myndighedsbeføjelser til at fremme sine privatøkonomiske interesser, uden at der foreligger den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for bestemmelsen.

Naturklagenævnet finder herefter, at kommunen med vedtagelsen af lokalplanens § 13 har varetaget usaglige og ulovlige hensyn.

På denne baggrund ophæves lokalplanens § 13 som ugyldig.

Den på Præstø Kommunes foranledning foretagne aflysning af servitutterne fra tingbogen har således været uretmæssig. Vordingborg Kommune - hvis område lokalplanen nu hører under - må herefter drage omsorg for, at dette forhold bringes i orden.

 KARNOV  
GROUP

Karnov Group Denmark A/S · Nytorv 5 · 1450 København K · Telefon: 33 74 07 00 ·

[salg.dk@karnovgroup.com](mailto:salg.dk@karnovgroup.com)

## **Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 14. december 2011, j.nr. NMK-33-00326**

### **Lokalplanbestemmelse om ophør af servitutter, der forbød indretning af konkurrerende virksomhed ophævet som ugyldig, da det måtte anses som et indgreb af ekspropriationslignende karakter.**

I et erhvervsområde var der tinglyst to servitutter i hhv. 1994 og 2006 i form af dels et forbud mod konkurrerende virksomhed til en eksisterende fastfoodrestaurant (F) dels en deklaration, som bl.a. forbød anvendelse til servicestation, ubemandet tankanlæg, dagligvarer, fastfood mv. Den i 2006 tinglyste servitut blev stiftet i forbindelse med, at F på initiativ fra kommunen gav afkald på sin forkøbsret til grunden, og servitутten blev påtegnet af kommunen efter [planlovens § 42](#). I 2008 vedtog kommunen en lokalplan for området, hvorefter området kunne anvendes til centerformål, herunder motel, restaurant, servicestation mv. I 2010 blev der på baggrund af et ønske fra ejerne af grunden om at bygge to fastfoodrestauranter vedtaget en ny lokalplan, der i sin formålsbestemmelse udtrykkeligt fastslog uforenelighed med de to servitutter og fastsatte en bestemmelse om ophør af servitutterne. Vedtagelsen af lokalplanen blev påklaget af F. Natur- og Miljøklagenævnet udtalte, at muligheden for etablering af yderligere fastfoodrestauranter i den hensigt at styrke området havde planlægningsmæssig relevans og ikke i sig selv var et usagligt hensyn. Nævnet udtalte endvidere, at ophævelse af servitutter efter [planlovens § 15, stk. 2](#), nr. 16, som altovervejende hovedregel er erstatningsfri regulering. Det er dog et spørgsmål, om servitutter med væsentlig værdimæssig betydning uden videre kan ophæves med deraf følgende tab, eller om indgrebet må udløse erstatning. Ved vurderingen af, om indgrebet har ekspropriationslignende karakter, må der bl.a. lægges vægt på, om indgrebet rammer uforholdsmæssigt hårdt. Ifølge nævnet talte formodningen for, at F i 2006 ville have opretholdt eller udnyttet sin forkøbsret, dersom det havde kunnet påregnes, at kommunen få år efter ville søge servitутten ophævet ved udarbejdelse af en lokalplan. Natur- og Miljøklagenævnet fandt herefter, at kommunen - udover at forfølge det lovlige, planlægningsmæssige formål at ville indarbejde de udvidede detailhandelsbestemmelser i den nye lokalplan og give flere anvendelsesmuligheder - med formålet om at skabe uforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter og med vedtagelsen af bestemmelsen i § 10 om ophør af servitutter, der må anses for at være af væsentlig værdimæssig betydning, havde foretaget et indgreb af ekspropriationslignende karakter i forhold til F. Natur- og Miljøklagenævnet ophævede herefter lokalplanens § 1 for så vidt angik den del af bestemmelsen, der havde til formål at fastslå uforeneligheden mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter og lokalplanens § 10 for så vidt angik ophævelse af de nævnte servitutbestemmelser.



## Afgørelse

i sag om Rebild Kommunes Lokalplan nr. 246 for et erhvervsområde ved Haverslev

Natur- og Miljøklagenævnet har truffet afgørelse efter [planlovens § 58, stk. 1](#), nr. 4.

Natur- og Miljøklagenævnet har givet medhold i klagen over Rebild Kommunes Lokalplan nr. 246, som blev endeligt vedtaget af byrådet den 16. december 2010, således at Lokalplan nr. 246 er partielt ugyldig.

Nævnet ophæver lokalplanens § 1 for så vidt angår den del af bestemmelsen, der har til formål at fastslå uforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter: 26.05.1994, 23.03.2006 med allonge, begge lyst på matr.nr. [...2] Haverslev By, Haverslev, og lokalplanens § 10 for så vidt angår ophævelse af de nævnte servitutbestemmelser.

Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Natur- og Miljøklagenævnet. Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. [planlovens § 62](#).

Afgørelsen er truffet af nævnet, jf. § 5, stk. 1, i lov om Natur- og Miljøklagenævnet.

## Klagen til Natur- og Miljøklagenævnet

Advokat [person1] har på vegne af [virksomhed1] klaget til Natur- og Miljøklagenævnet over Lokalplan nr. 246, der blev endeligt vedtaget af Rebild Byråd den 16. december 2010. Offentlig bekendtgørelse om lokalplanvedtagelsen skete den 12. januar 2011.

I klagen er navnlig gjort gældende, at Rebild Kommune med lokalplanvedtagelsen har udøvet magtfordrejning, idet der sker ophævelse af deklaration til fordel for anden privat virksomheds erhvervs-mæssige interesser og uden planlægningsmæssige hensyn, at lokalplanen regulerer uden for rammerne af, hvad der kan reguleres i en lokalplan, og at ophævelsen af deklarationen enten bør ske ved aftale mellem parterne eller ved ekspropriation.

## Sagens oplysninger

Lokalplan nr. 246 omfatter et areal på ca. 7 ha. Arealet ligger ved Haverslev ved motorvejsafkørsel 93 nord for [adresse1] og [adresse2]. Lokalplanområdet afgrænses mod nord af et erhvervsområde, der er omfattet af Lokalplan nr. 208. Øst for lokalplanområdet ligger motorvejen mellem Århus og Aalborg, og mod syd ligger åbent land.

Lokalplanområdet har hidtil været omfattet af Lokalplan nr. 208. Området omfattet af Lokalplan nr. 246 er næsten udbygget og indeholder i dag en [virksomhed1], en benzintank, et motel/selskabslokaler/butik, et bilsalg samt et par boliger.

Lokalplan nr. 246 er tilvejebragt bl.a. med henblik på indarbejdelse af de nye detailhandelsregler, der giver mulighed for etablering af butikker med bruttoetageareal op til 3.000 m<sup>2</sup> for særligt pladskrævende varegrupper. Med lokalplanen er det hensigten at åbne området op for lettere erhverv, detailhandel med butikker med særligt pladskrævende

varegrupper og fastfoodrestauranter. Herudover har kommunen med lokalplanen ønsket at ophæve servitutbestemmelser, der er tinglyst på matr.nr. [...2] Haverslev By, Haverslev, om forbud dels mod konkurrerende virksomhed m.v., dels mod opførelse og drift af servicestation m.v.

Ifølge lokalplanens § 1.1 er planens formål:

- -at udlægge området til lettere erhverv, som anvist i § 3.1, samt at optage de øgede detailhandelsbestemmelser for de særligt pladskrævende varegrupper,
- -at fastslå uforenelighed mellem nærværende lokalplan og de tinglyste servitutter: 26.05.1994, 23.03.2006 med allonge, begge lyst på matr.nr. [...2] Haverslev By, Haverslev, hvorved der kan opnås servitutforfald, jf. § 10,
- -at fastlægge retningslinjer for områdets udformning,
- -at forebygge miljøkonflikter virksomhederne imellem, og
- -at forbedre virksomhedernes harmoniske fremtoning.

Efter § 3.1 skal lokalplanområdet anvendes til centerformål (som butikker til særligt pladskrævende varegrupper, liberale erhverv, mindre ikke generende fremstillingsvirksomhed), lettere industri, servicevirksomheder eller offentlige formål. Med servicevirksomheder menes f.eks. motel/hotel, fastfoodrestauranter, servicestation, benzinsalg, kiosk og lign. til betjening af vejtrafikken.

Forslaget til Lokalplan nr. 246 har været offentligt fremlagt i perioden 8. september 2010 til 3. november 2010, og de påtaleberettigede efter servituten er underrettet om offentliggørelsen.

Indsigelser og bemærkninger, herunder klagers, indkommet i fremlæggelsesperioden har været behandlet af byrådet på møde den 16. december 2010, hvor det blev besluttet at vedtage lokalplanen endeligt.

Om *forhistorien* fremgår det, at Rebild Byråd i 2008 vedtog Lokalplan nr. 208, som regulerer erhvervsområdet Industriparken. Denne lokalplan blev udarbejdet på baggrund af ønske fra tre grundkøbere, der ville etablere forskellige variationer af bilhandel.

Formålsbestemmelsen i Lokalplan nr. 208 svarer - bortset fra bestemmelsen om at fastslå uforenelighed mellem lokalplan og tinglyste servitutter - til formålsbestemmelsen i Lokalplan nr. 246.

Ifølge § 3.1 i Lokalplan nr. 208 kan området anvendes til centerformål (som butikker til særligt pladskrævende varegrupper, liberale erhverv, mindre ikke generende fremstillingsvirksomhed), lettere industri, servicevirksomheder og offentlige formål. Med servicevirksomheder menes f.eks. motel/hotel, restaurant, servicestation, kiosk og lign. til betjening af vejtrafikken.

I forlængelse af vedtagelsen af Lokalplan nr. 208 opstod der tvivl om, hvorvidt denne lokalplan er tilstrækkeligt juridisk grundlag for ophævelse af de to tinglyste servitutter, som omhandler konkurrencehensyn, og som gælder på grunden, matr.nr. [...2], Industriparken 6, der ligger lige ud mod motorvejen - lige nord for [virksomhed1].

De to servitutter omhandler dels [virksomhed2] A/S, som tinglyser et forbud mod konkurrerende virksomhed til [virksomhed1], dels en deklaration, som forbyder anvendelse til

servicestation, ubemandet tankanlæg, dagligvarer, fastfood m.v. konkurrerende virksomhed samt forbud mod at bygge således, at synligheden til [virksomhed3] og [virksomhed1] på henholdsvis Industriparken 2 og 4 mindskes for trafikanter i sydgående retning.

De nuværende ejere af Industriparken 6 ønsker imidlertid bl.a. at bygge to fastfoodrestauranter på grunden, hvorfor servitutterne ønskes ophævet.

Rebild Kommune, Økonomiudvalget, besluttede på møde i marts 2010, at der skulle udarbejdes en ny lokalplan for området for at sikre, at området vil kunne udvikles uden de ovennævnte hindringer. Lokalplanen skulle samtidig bringe lokalplanlægningen i overensstemmelse med Kommuneplan 2009 bl.a. for så vidt angår størrelsen på butikker.

Med vedtagelsen af Lokalplan nr. 246 ophæves Lokalplan nr. 208 for det område, der er omfattet af Lokalplan nr. 246.

*I klagen* er det bl.a. oplyst om baggrunden for deklARATIONEN, at det pågældende industriområde ved Haverslev ud til Nordjyske Motorvej for en stor dels vedkommende blev muliggjort ved [virksomhed1] indsats. Således var [virksomhed1] en af "pionererne" i området og har båret den økonomiske byrde herved, både ved etablering af området og ved den gradvise opbygning af tilgangen af kunder til området.

Den nuværende deklARATION mod konkurrerende virksomhed har afløst en tidligere forkøbsret. [virksomhed1] gav afkald på ejerskab af matr.nr. [...2] for at støtte kommunens ønske om en udvikling af området, men med det udtrykkelige forbehold, at man ikke ønskede konkurrence fra netop denne matrikel på grund af den eksponerede beliggenhed ud til motorvejen. Dette forhold kom således til udtryk i den aktuelle deklARATION.

Der er for klager ingen tvivl om, at etableringen af en konkurrerende fastfood-virksomhed i første række ud mod motorvejen vil betyde en større omsætningsnedgang for [virksomhed1], end hvis konkurrerende virksomhed blev etableret på en anden matrikel, hvilket er baggrunden for, at konkurrenten har formået Rebild Kommune til at sigte mod netop denne matrikel - ellers ville problemstillingen slet ikke være opstået.

[virksomhed1] har som alternativ til ejendomsret fået tinglyst den aktuelle deklARATION efter udtrykkelig aftale med kommunen og på dennes initiativ og ud fra et helt legitimt ønske om at sikre den investering, man har foretaget i området.

Det bemærkes, at intet forhindrer kommunen i at udlægge resten af industriområdet i Haverslev til fastfood. [virksomhed1] hverken kunne eller ville have indsigelser herimod. Kommunen vælger imidlertid at ophæve en deklARATION på netop den matrikel, som ligger bedst ud mod motorvejen. Dette rejser spørgsmålet, om kommunen kan gå en anden privat virksomheds ærinde ved lokalplanlægning. Den, der ønsker at etablere en virksomhed, der er uforenelig med deklARATIONEN, må efter klagers opfattelse være henvist til enten at betale for ophævelse heraf eller etablere sig på en anden grund i området. Som klager vurderer sagen, er der med kommunens ønske om at tilgodese en anden privat virksomhed på bekostning af [virksomhed1] tale om magtfordrejning.

Det gøres videre gældende, at kommunen aftaleretligt er forpligtet af deklARATIONEN. Der er ingen tvivl om, at denne er tilvejebragt ved forhandlinger med den del af Rebild Kommune, der dengang hed Nørager Kommune, som særdeles aktivt deltog, der da også har tiltrådt

deklarationen. Det påpeges, at såvel medlemmer af teknik- og miljøudvalget som økonomiudvalget ikke ville tiltræde lokalplanen, da den var i strid med aftale indgået med kommunen, og det gøres gældende, at kommunen ikke alene varetager hensyn, som er irrelevante for en kommune, men også gør det i strid med en klar aftale, hvilket klager finder i endnu højere grad understreger magtfordrejningen.

Herudover påpeges det, at en udtalelse fra advokat [person2] - der repræsenterer den virksomhed ([virksomhed4]), som ønsker deklARATIONEN ophævet - indsendt til kommunen efter indsigelsesperiodens udløb og indeholdende en imødegåelse af klagers indsigelse mod lokalplanforslaget, aldrig har været forelagt hverken klager eller klagers klient. Eftersom det af referat fra møde den 8. december 2010 i kommunens Økonomiudvalg fremgår, at udtalelsen er indgået i sagens behandling (og endda med tilføjelse om, at brevet modsiger/afviser [virksomhed1] indsigelse), må det efter klagers opfattelse konstateres, at den private virksomhed, der tilgodeses ved lokalplanen, tilsyneladende uden skelen til indsigelsesfrist og partshøring tillægges større juridisk indsigt og habilitet end klager. Det bemærkes endvidere, at spørgsmålet om, hvorledes der kunne etableres en løsning på [virksomhed4] s ønske om at få fjernet [virksomhed1]s deklARATIONER, tilsyneladende har været drøftet på et møde mellem [virksomhed4] og Rebild Kommune allerede den 18. juni 2009.

Det understreges, at en kommune kan ophæve en deklARATION ved en lokalplan, men kun inden for visse rammer. Essentielt er, om man kan "omgå" en ekspropriation af en deklARATION ved at ophæve den ved en lokalplan. Dette må efter klagers opfattelse besvares benægtende, da deklARATIONER ellers er (ofte) dyrt købte rettigheder, der kan ophæves uden erstatning, hvilket selvsagt vil kunne føre til helt urimelige retsstillinger for de påtaleberettigede. Til støtte for synspunktet henviser klager til den såkaldte "[sag1]". ([sag1] omhandlede en servitut fra 1919, der forbød bebyggelse nærmere end 200 m fra en villa. En byplanvedtægt fra 1974 udlagde det samme område til åben og lav boligbebyggelse. Landsretten fandt det overvejende betænkeligt, at byplanlovens § 10, stk. 2, med den klarhed, som må kræves ved erstatningsfrie reguleringer, hjemler bortfald af servitutter, alene fordi disse er i strid med byplanvedtægtens formål eller hensigt. Servituten blev senere eksproprieret mod erstatning.)

## Kommunens bemærkninger

Rebild Kommune har i anledning af klagen oplyst om baggrunden for lokalplanlægningen ved Haverslev og har bl.a. anført, at Lokalplan nr. 208 for det aktuelle område - og senere Lokalplan nr. 220 for naboområdet - blev tilvejebragt for at indarbejde de nye detailhandelsregler fra 2002 - på samme måde som Lokalplan nr. 246 er udarbejdet efter en ændring af [planloven](#), hvor der åbnes op for butikker til særligt pladskrævende varegrupper på op til 3.000 m<sup>2</sup>.

Alle arealer inden for lokalplanerne 208/246 er i privat eje. Hele området omfattet af Lokalplan nr. 220 ejes af to lokale landmænd, der ikke ønsker at sælge uanset pris, hvorfor kommunen har indledt en ekspropriationssag for at kunne overtage arealet. Derfor var der ikke på ansøgningstidspunktet (og stadig ikke) andre muligheder for at etablere sig i området på trods af plangrundlaget. Byrådet har ikke ønsket at udlægge området nord for Lokalplan nr. 246 til detailhandel for "ikke-særligt pladskrævende varegrupper" eller fastfood, bl.a. fordi det anses for dårlig planlægningssskik at sprede ting over et stort areal, hvis det kan lade sig gøre at lægge tingene samlet, hvor man kan gå eller cykle mellem de forskellige anvendelser i stedet for at køre i bil. Kommunen skal ved hver kommuneplanrevision og hver

rammeudvidelse redegøre over for Miljøcenter Århus for det hidtidige arealforbrug og restrummelighed. Staten ønsker, at der er et rimeligt forhold mellem det ibrugtagne areal i den forrige planperiode i forhold til nyudlæg. Derudover anses det for god planlægningskik, at også industriområderne optræder med et sammenhængende gadeforløb, hvor der ikke er "huller i rækken".

Inden for Lokalplan nr. 246 er nabogrunden til [virksomhed1] den eneste ubebyggede og ubenyttede grund. Det er byrådets holdning, at dette skyldes de tinglyste deklARATIONER, som begrænser anvendelsen af arealet, hvorfor det besluttedes at få dem ophævet. Alt dette gøres dels for at skabe et stærkere center og dels for at opfylde målene i Kommuneplan 2009, hvoraf fremgår, at "det er målet, at udbygningen med mere erhverv i Haverslev vil medføre større efterspørgsel efter boliger og byggegrunde i byen, og dermed have positiv afsmittende effekt på byens samlede udvikling". Byrådet skal i henhold til [planlovens § 12](#) arbejde for kommuneplanens gennemførelse, og byrådet ønsker, at der SKAL være mulighed for at etablere fastfoodrestauranter m.v.

Lokalplan nr. 208 afklarer ikke byrådets hensigt tilstrækkeligt, og forvaltningen valgte derfor at forelægge problemstillingen politisk. Økonomiudvalget vedtog den 17. marts 2010, at forvaltningen skulle igangsætte et lokalplanarbejde, der sigter imod at ophæve deklARATIONERNE. Kommunen havde tidligere solgt to grunde til to bilforhandlere, og sammen med den, der allerede lå der, ville man kunne lave et centrum for bilhandel, som skulle kunne trække kunder fra Aalborg, Randers og længere væk i området nord for Lokalplan nr. 246. Dertil ønskede byrådet, at det skulle være muligt, at [virksomhed3], [virksomhed1], [virksomhed5] og [virksomhed6] kunne suppleres med yderligere en part i samme liga, som kunne udgøre et "transportcenter" til betjening af pendlere, rejsende langs motorvejen, besøgende hos bilforhandlerne samt befolkningen i og ved Haverslev.

Rebild Kommune har efter udkastets udarbejdelse og byrådets godkendelse fremlagt lokalplanforslaget i offentlig høring i 8 uger, hvor de påtaleberettigede er behørigt underrettet ved offentliggørelsen. I offentlighedsfasen indkom to indsigelser, som i de politiske dagsordener refereres i sine hovedpunkter og forvaltningens bemærkninger hertil. Efter indsigelsesfristens ophør er der kommet et brev fra [virksomhed7] ([virksomhed4]'s advokat). Byrådet har i andre plansager udtrykkeligt ønsket at blive orienteret om sagens forløb mellem offentlighedsfasens ophør og den politiske behandling, som f.eks. møder, breve m.v. Derfor er brevet fra [virksomhed7] blot vedlagt dagsordenen til orientering.

Som nævnt har det været byrådets holdning, at forvaltningen skal søge deklARATIONERNE afløst. Af § 12 i Lokalplan nr. 208 fremgår det, at "private byggeservitutter og andre tilstandsservitutter, der er uforenelige med lokalplanen, fortrænges af lokalplanen", jf. [planlovens § 18](#). Men det er ikke tilstrækkeligt klart, om byrådet mener, at der skal kunne etableres fastfoodrestauranter m.v. på grunden eller ej, idet byrådet ikke specifikt er blevet konfronteret med problemstillingen, hvorfor der ikke kan ske et automatisk servitutbortfald. Derfor anvendes [planlovens § 15, stk. 2](#), nr. 16.

I nærværende tilfælde handler det om to deklARATIONER:

- -26.05.1994, hvorefter der ikke må drives konkurrerende virksomhed til [virksomhed1]. Ejeren af [...3] er påtaleberettiget.
- -23.03.2006 med allonge. Servituten omhandler i § 1 et forbud imod servicestationer, dagligvarer, restauranter og fastfood m.v., ifølge § 2 skal bebyggelse overholde

lokalplan 2.9 og have byggetilladelse, og ifølge § 3 må der ikke opføres bygninger m.v., der “skygger” for udsigten til [virksomhed3] og [virksomhed1]. Ejerne af [...1] og [...2] er påtaleberettigede.

Da begge servitutters indhold omhandler forhold (arealets anvendelse), der kan optages bestemmelser om i en lokalplan, kræves der, jf. [planlovens § 42](#), samtykke fra kommunen, hvilket Nørager Kommune gav. Nørager Kommune indgår i nuværende Rebild Kommune, som har overtaget “arv og gæld” fra de gamle kommuner. Meget er således uændret, men det står ethvert byråd frit for at ændre tidligere beslutninger, så længe der lovgivningsmæssigt er hjemmel til ændringen, og Rebild Kommune mener, at der er hjemmel til ændringen i [planlovens § 15, stk. 2](#), nr. 16.

I klagen til Natur- og Miljøklagenævnet er det gjort gældende fra [virksomhed1] s side, at Rebild Kommune har gjort sig skyldig i magtfordrejning, idet kommunen skulle have haft til hensigt at varetage én virksomheds interesser frem for en andens. Kommunen håber, at det af udtalelsen tydeligt fremgår, at kommunen kun har lagt planlægningsmæssige hensyn til grund for beslutningerne. At [virksomhed4] tidligere har haft kontakt med [virksomhed1] for indgåelse af en frivillig aftale om ophævelse af servitutten har indgået som en serviceoplysning, idet en frivillig aftale om ophævelse ville halvere formålet med den nye Lokalplan nr. 246.

[virksomhed1] har ved flere lejligheder påpeget, at det har været urimeligt dyrt for dem at starte virksomheden op. Udover tinglysningsafgiften på deklarationen kan Rebild Kommune ikke se, at det har været dyrere at starte op i Haverslev end andre steder. Uanset hvor man starter en ny virksomhed, må man påregne en mindre omsætning i en opstartsfasen. Rebild Kommune er i hvert fald ikke bekendt med, at Nørager Kommune skulle have forlangt ekstra betaling for grunden eller lignende.

## Supplerende bemærkninger

Advokat [person2] har for [virksomhed4] redegjort for sit syn på sagen. Det bestrides bl.a., at kommunen skulle have inddraget konkurrencemæssige hensyn, idet der blot er sket lokalplanlægning i overensstemmelse med den gældende kommuneplan, hvis vedtagelse ikke har givet anledning til problemer. Netop ved vedtagelse af kommuneplanen er der gjort op med de muligheder, der vil være for at etablere virksomheder som ønsket af [virksomhed4] i og omkring Haverslev. Dette vil alene kunne ske ude langs motorvejen. En sådan beslutning er ikke inddragelse af konkurrencemæssige hensyn, men ene og alene udtryk for et planlægningsmæssigt fuldt legalt hensyn. Med hensyn til klagers bemærkninger omkring en civilretlig aftale med den tidligere Nørager Kommune henvises til, at rækkevidden af denne aftale er et privatretligt anliggende mellem [virksomhed1] og Nørager (nu Rebild) Kommune.

Advokat [person2] mener i øvrigt, at det har formodningen imod sig, at der skulle foreligge en “udtrykkelig aftale” mellem [virksomhed1] og kommunen, ligesom det ville være utopi af tro, at en kommune skulle eller kunne indgå en tidsbegrænset aftale om hindring af den fri konkurrence med det resultat, at [virksomhed1] kan/vil opnå et monopol.

[virksomhed1] kunne have opretholdt sine forkøbsrettigheder for herved selv at sikre, hvad der skete på ejendommen, idet [virksomhed1] blot kunne have udnyttet forkøbsretten og erhvervet ejendommen og dermed selv have valgt anvendelsen. Fra [virksomhed1] side har

man således valgt hverken at sikre sig en aftale med klare vilkår eller sikre sig mulighed for at kunne erhverve ejendommen.

*Advokat [person1]* har på vegne af [virksomhed1] i sine afsluttende bemærkninger bl.a. fastholdt, at formålet med Lokalplan nr. 246 ene og alene har været at tækkes [virksomhed4] ønske om at fortrænge en anden virksomheds rettigheder. Der er *ingen* planmæssig begrundelse for, at en konkurrent ikke kunne henvises til en anden grund. De rettigheder, som [virksomhed1] har over nabogrundene, ses således under de foreliggende omstændigheder ikke at kunne fortrænges ved andet end ekspropriation, når det alene sker for at varetage en anden virksomheds rent private interesser, og intet planlægningsmæssigt perspektiv har. Der er tale om et rent erhvervsmæssigt anliggende mellem to ligeværdige erhvervsvirksomheder. Den ene vil have en rettighed, som den anden har betalt for. Konkurrence skal være velkommen på alle andre grunde i Industriparken, og hvis man absolut ønsker at placere sig på nabogrunden, vil [virksomhed1] naturligvis gerne drøfte, hvad der skal betales herfor.

## Natur- og Miljøklagenævnets bemærkninger og afgørelse

I sagens behandling har deltaget Natur- og Miljøklagenævnets 10 medlemmer: Anne-Marie Rasmussen (formand), Ole Pilgaard Andersen, Martin Glerup, Leif Hermann, Per Larsen, Marion Pedersen, Poul Søgaard, Peter Thyssen, Jens Vibjerg og Henrik Waaben.

Kommunernes lokalplankompetence fremgår af [planlovens § 13, stk. 1](#), der fastslår en ret for kommunalbestyrelsen til at tilvejebringe en lokalplan inden for rammerne af den overordnede planlægning. Kommunen kan således til enhver tid beslutte at tilvejebringe planforslag og ændringsforslag i overensstemmelse med de retningslinjer, som er fastsat i [planlovens](#) kapitel 6, når der er den nødvendige planlægningsmæssige begrundelse herfor.

Der er ikke i sagen stillet spørgsmålstegn ved, om tilvejebringelsen af Lokalplan nr. 246 er sket i overensstemmelse med de procedurer, som fremgår af kapitel 6. Det spørgsmål, som rejses i sagen, er, om Rebild Kommune med vedtagelsen af lokalplanen har varetaget usaglige hensyn, og om lokalplanen regulerer uden for rammerne af, hvad der kan reguleres i en lokalplan.

Efter [planlovens § 15, stk. 2](#), nr. 16, kan der i en lokalplan optages bestemmelser om ophør af gyldigheden af udtrykkeligt angivne tilstandsservitutter, hvis servitutens opretholdelse vil være i strid med lokalplanens formål, og hvis servituten ikke vil bortfalde som følge af § 18, der handler om de varige retsvirkninger af en lokalplan. Bestemmelsen finder således alene anvendelse for tilstandsservitutter.

Bestemmelser i en lokalplan - herunder om bortfald af tilstandsservitutter - skal som andre afgørelser efter [planloven](#) være begrundet i saglige, planlægningsmæssige hensyn. Det ligger helt klart efter forvaltningsretlig teori og praksis, at der ikke med afgørelser efter [planloven](#) kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art.

Rebild Kommunes ønske om at tilvejebringe en ny lokalplan, hvori er indarbejdet de udvidede detailhandelsbestemmelser, der giver mulighed for etablering af butikker op til 3.000 m<sup>2</sup> for særligt pladskrævende varegrupper, er et lovligt planlægningsmæssigt formål, som kommunen har kunnet lokalplanlægge for. Også muligheden for etablering af yderligere

fastfoodrestauranter i den hensigt at styrke Haverslevområdet har planlægningsmæssig relevans og er ikke i sig selv et usagligt formål.

Lokalplan nr. 246 angiver i § 1.1 som et formål at fastslå uforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter fra 1994 og 2006, hvorefter der på matr.nr. [...1] og [...2] ingensinde må drives nogen med [virksomhed1] konkurrerende virksomhed, og hvorefter der på matr.nr. [...2] ikke må opføres og drives servicestation eller ubemandet tankanlæg for salg af motorbrændstof, dagligvarer, fastfood m.v., ligesom der heller ikke må opføres bygninger til brug for dagligvarehandel eller restaurations- og fastfoodsalg eller hermed direkte konkurrerende virksomhed.

Det er i lokalplanens § 10 fastsat, at servitutbestemmelsen tinglyst 26. maj 1994 ophæves i sin helhed på matr.nr. [...2], og at § 1 i dokumentet lyst den 23. marts 2006 ophæves, dog ikke for så vidt angår forbud mod dagligvarehandel.

Ophævelse af servitutter efter [planlovens § 15, stk. 2](#), nr. 16, er som altovervejende hovedregel erstatningsfri reguleringer. Det er dog et spørgsmål, om servitutter med væsentlig værdimæssig betydning uden videre kan ophæves med deraf følgende tab, eller om indgrebet må udløse erstatning. Ved vurderingen af, om indgrebet har ekspropriationslignende karakter, må der bl.a. lægges vægt på, om indgrebet rammer uforholdsmæssigt hårdt.

Oprettelsen i sin tid af en konkurrenceklausul, som skulle forhindre etablering af med [virksomhed3] og [virksomhed1] konkurrerende virksomhed på nabomatriklen, må ses som kommunens "betaling" for den udvikling af Haverslev-området, som de to virksomheder havde bidraget til.

Selv om det næppe vil kunne forventes, at den omhandlede ejendom i al fremtid vil skulle friholdes for til [virksomhed1] konkurrerende virksomhed, må tidsperspektivet tillægges en vis betydning. Den senest tinglyste servitut blev stiftet i 2006 i forbindelse med, at [virksomhed1] - efter forudgående drøftelse med og ifølge [virksomhed1] advokat på initiativ fra Nørager Kommune - gav afkald på sin forkøbsret til grunden - en forkøbsret, som ligeledes var etableret af konkurrencemæssige hensyn. Den formodede køber var dengang [finans1].

Formodningen taler for, at [virksomhed1] ville have opretholdt eller udnyttet sin forkøbsret, dersom det havde kunnet påregnes, at kommunen få år efter ville søge servituten ophævet ved udarbejdelse af en lokalplan, der har som et hovedformål at fastslå formålsuforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter - i den udtrykkelige hensigt at give adgang til etablering af fastfoodrestauranter.

Som allerede nævnt er det en vigtig forvaltningsretlig grundsætning, at en afgørelse ikke må være båret af usaglige hensyn - der må ikke foreligge magtfordrejning. Det er også i almindelighed uden videre klart, at varetagelsen af private - herunder privatøkonomiske - interesser falder uden for kredsen af saglige hensyn.

Natur- og Miljøklagenævnet finder, at Rebild Kommune - udover at forfølge det lovlige, planlægningsmæssige formål at ville indarbejde de udvidede detailhandelsbestemmelser i den ny lokalplan og give flere anvendelsesmuligheder - med formålet om at skabe uforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter og med vedtagelsen af bestemmelsen i § 10 om



ophør af servitutter, der må anses for at være af væsentlig værdimæssig betydning, har foretaget et indgreb af ekspropriationslignende karakter i forhold til [virksomhed1].

Natur- og Miljøklagenævnet giver på den baggrund medhold i klagen over den af Rebild Byråd den 16. december 2010 endeligt vedtagne Lokalplan nr. 246, der kendes partielt ugyldig.

Natur- og Miljøklagenævnet ophæver hermed lokalplanens § 1 for så vidt angår den del af bestemmelsen, der har til formål at fastslå uforenelighed mellem lokalplanen og de tinglyste servitutter: 26.05.1994, 23.03.2006 med allonge, begge lyst på matr.nr. [...2] Haverslev By, Haverslev, og lokalplanens § 10 for så vidt angår ophævelse af de nævnte servitutbestemmelser.

Lokalplan nr. 246 må herudover stå ved magt.



Karnov Group Denmark A/S · Nytorv 5 · 1450 København K · Telefon: 33 74 07 00 · [salg.dk@karnovgroup.com](mailto:salg.dk@karnovgroup.com)

REKOMMANDERT

VINJAR ANDERS  
TANGENVEIEN 77  
1450 NESODDTANGEN



Deres ref.:

Vår ref.:  
Sak/dok.: 5563136/

Dato:  
18.05.2012

### Grunnboken er rettet

**Saken gjelder gnr. 4 bnr. 185 og 186 i 0216 Nesodden kommune**

Vi viser til henvendelse fra dere 06.02.2012 hvor dere ba oss rette grunnboken for eiendommene fordi dere mente at en heftelse var slettet ved en feil.

Statens kartverk Tinglysing har rettet grunnboken og registreringen av en strøkservitutt som ble tinglyst 22.01.1948 med dokumentnummer 268 på gnr. 4 bnr. 185 og slettet 28.10.2010 med dokumentnr. 839076 ved at strøkservitutten er ført inn igjen på gnr. 4 bnr. 185. Det samme gjelder registreringen av en strøkservitutt som ble tinglyst 22.01.1948 med dokumentnummer 275 på gnr. 4 bnr. 186 og slettet 05.09.2011 med dokumentnr. 703195.

En mer utfyllende forklaring følger nedenfor.

#### Fakta i saken

Ved tinglysing av skjøte på henholdsvis gnr. 4 bnr. 185 og bnr. 186 ble det påheftet deleforbud og bestemmelse om at eiendommen kun må bebygges med et våninghus beregnet til en familie. Det er også bestemmelse om hvordan eiendommen skal benyttes. Deleforbudet og bestemmelse om bebyggelse ble i sin tid påheftet på utskilte tomter fra Nesoddtangen gård gnr. 4 bnr. 1 av daværende eier Christen Jacobsen.

Ved tinglysingen av slettellesbegjæringer fra Nesodden kommune ble strøkservituttene slettet fra henholdsvis bnr. 185 og bnr. 186. Nesodden kommune har hjemmel til gnr. 4 bnr. 1 og i kraft av å være grunn Eier ba de om at heftelsene skulle slettes.

Deleforbudet og bestemmelse om bebyggelse vil heretter bli benevnt som servitutten.

#### Vår vurdering

Retting etter tinglysingsloven § 18 krever en høy grad av sannsynlighet for at grunnbokens innhold er uriktig, eller at det på annen måte er gjort feil, jf. Rt. 1997 s. 1154. Kravet om retting må vurderes i forhold til tidspunktet da tinglysingsfeilen eventuelt ble begått, jf. Rt. 2010 s. 252 og

---

STATENS KARTVERK TINGLYSING

Tinglysing – fast eiendom

Besøksadresse: Kartverksveien 21, HØNEFOSS

Postadresse: 3507 HØNEFOSS

Telefon: 32 11 88 00 – Telefaks: 32 11 88 01 – E-postadresse: [tinglysing@statkart.no](mailto:tinglysing@statkart.no)

Organisasjonsnummer: 971 040 238

[www.tinglysing.no](http://www.tinglysing.no)

Rt. 2008 s. 287.

Bestemmelsene hefter i flere av eiendommene som er fratatt fra gnr. 4 bnr. 1 i Nesodden kommune, og sier noe om hvordan området skal benyttes og hvilke type boliger som kan oppføres der. Hefelsen er å anse som en strøkservitt/villaservitt og ble opprettet i forbindelse med utparsellering av et større område. Formålet med bestemmelsen var å gi området et enhetlig preg.

Vi viser i den forbindelse til servittutloven § 4 som har følgende ordlyd: "*Retten som skal tryggja ein særskild bu- og byggjeskipnad på eit område, ligg til kvar eigedom på området og gjeld i den mån det kan vera til noko nytte for eigedomen.*"

Servittuten kan ikke slettes fra grunnboken med mindre det fremlegges bevis for at heftelsen har falt bort eller at det foreligger samtykke fra hjemmelshaverne til de herskende eiendommer, jf. tinglysningsloven § 32 første ledd.

Hvilke bevis som kan legges til grunn må vurderes konkret. Det følger av rettspraksis at bortfall av servittuter kan skje på grunn av etterfølgende utvikling av strøket samt bortfall som følger av etterfølgende reguleringsplan. Nesodden kommune skriver i e-post av 23.03.2012 som svar på varsel om retting, at det må vurderes nærmere om den aktuelle servittuten er i strid med vedtatte reguleringsplaner, før sletting av servittuten kan finne sted.

Hefelsen ble slettet etter begjæring fra hjemmelshaver til gnr. 4 bnr. 1. Grunneier er ikke rettighetshaver til strøkservittuten og Nesodden kommune er dermed ikke berettiget til å slette den.

Etter å ha gjennomgått sakens dokumenter kan vi ikke se at det foreligger bevis for at heftelsen er falt bort, jf. tinglysningsloven § 32.

Tinglysningsmyndigheten kan slette heftelsen av eget tiltak når den er åpenbart opphørt, jf. tinglysningsloven § 31 annet ledd.

Det følger av tinglysningsloven § 31 andre ledd at registerføreren av eget tiltak kan slette en heftelse når den åpenbart er opphørt. Dette vilkåret må tolkes strengt. Det er således ikke tilstrekkelig at det er sannsynlig at heftelsen er falt bort. Foreligger det berettiget tvil med hensyn til om retten fortsatt består, skal heftelsen ikke slettes, jf. LE-1994-984 og LB 2008-24344, samt Austenå mfl., Tinglysningsloven med kommentarer, 9. utgave, side 236.

Vi kan ikke se at det er åpenbart at denne heftelsen har falt bort, vi viser i den forbindelse til uttalelse i e-post fra Nesodden kommune av 23.03.2012 hvor det fremkommer at det er usikkert om den aktuelle servittut må anses som åpenbart opphørt, jf. tinglysningsloven § 31 andre ledd. Vi er enige i den vurderingen. Protester fra dere naboer taler også for at vi ikke kan anse heftelsen som åpenbart opphørt.

Siden vilkårene for sletting på tinglysingstidspunktet ikke var oppfylt så må grunnboken rettes. Vi viser i den forbindelse til Rt. 2010 s. 252 hvor Høyesterett uttaler at retting skal skje i disse tilfellene: "*Regelen må såleis vere at for å rette ei sletting etter § 31 andre ledd med grunnlag i § 18 første ledd første punktum, er vilkåret at det kan konstaterast at slettinga i seg sjølv var feil.*"

Det foreligger dermed en tinglysningsfeil. Vi skal rette grunnboken når vi blir oppmerksomme på at den er uriktig, eller når det på annen måte er gjort feil. Dette følger av tinglysningsloven § 18 og rettspraksis.

Vi bemerker imidlertid at vi ikke har tatt stilling til de materielle spørsmål i saken, vi forholder oss

kun til spørsmålet om vilkårene for å slette var tilstede og om det er grunnlag for retting.

#### **Ankeadgang**

Dere og andre med rettslig interesse kan anke denne avgjørelsen til Borgarting lagmannsrett. Ankefristen er én måned fra den dagen dere fikk eller burde skaffet dere kjennskap til avgjørelsen, jf. tinglysningsloven §§ 10, 10a og 10b. Fikk dere melding om avgjørelsen i rekommandert brev, blir ankefristen regnet fra den datoen brevet ble sendt.

I anken må dere vise til hvilken avgjørelse det gjelder og begrunne hvilken endring dere ønsker. Anken sender dere til oss. Etter at vi har behandlet anken, sender vi den videre til lagmannsretten, som avgjør saken.

Hvis dere vil anke, er gebyret for behandling av anken seks ganger rettsgebyret, til sammen 5 160 kroner, jf. rettsgebyrloven § 23a. Betal gebyret til Statens kartverks konto 6345 05 02415 og merk innbetalingen med matrikkelnummer (knr. gnr. bnr. fnr. snr.). Gebyret må være betalt innen ankefristen. Manglende betaling kan føre til at anken blir avvist.

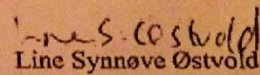
Kravet om forskuddsvis betaling gjelder ikke offentlige organer eller advokater med rett til etterskuddsvis betaling.

#### **Praktisk informasjon**

Det finnes mye nyttig informasjon på våre nettsider [www.tinglysing.no](http://www.tinglysing.no). Ta også gjerne kontakt med vårt kundesenter på telefon 32 11 88 00. Kundesenteret er åpent alle hverdager fra klokken 08.00 til 14.00.

Med hilsen  
Statens kartverk Tinglysing

  
Haldis F. Skaare  
registerfører

  
Line Synnøve Østvold  
juridisk rådgiver

Kopi: Solveig og Egil Knutsen, Tangenveien 75, 1450 Nesoddtangen  
Nesodden kommune, pb. 123, 1451 Nesoddtangen  
Advokatfirmaet Bull & Co, POB 2583, 0203 Oslo

## Vedlegg nr.8: Intervjuguide

### Intervjuguide, Danmark

- ❖ **Hvilke regler har man i Danmark for å vedta og gjennomføre en plan dersom en tilstandsservitutt (i utgangspunktet) vil hindre gjennomføring av en plan?**
- ❖ **Undersøker dere hvorvidt servitutter foreligger i et planområde?**
  - Når i prosessen eventuelt?
  - Hvor er dette hjemlet?
- ❖ **Hvordan håndteres negative servitutter i Danmark?**
  - Kan dere vise til noen bestemmelser dere bruker i håndhevingen av slike?
- ❖ **Hvordan kan man få oversikt over hvilke negative servitutter som eksisterer?**
- ❖ **Hvordan er tinglysingssystemet i Danmark?**
- ❖ **Har man noe tilsvarende tinglysingsloven § 31(? "åpenbart bortfalt") i Danmark?**
- ❖ **Hvordan finner man evt påtaleberettigede (for å varsle disse)?**
- ❖ **Hvilke regler har man for medvirkning og varsling rundt en ny plan og evt bortfall av servitutter? (+ "så vidt mulig")**
- ❖ **Kan en tilstandsservitutt eksproprieres?**
  - Evt hvordan vil en slik prosess foregå?
    - -Hvem eksproprierer?
    - -Hvor streng er man i Danmark for å gi tillatelse til en slik ekspropriasjon?
    - -Hva er vilkårene?
- ❖ **Skille mellom offentlig rett og privat rett er veldig tydelig i norsk rett og i den norske planleggingen, hvordan tenker man på den type hensyn i Danmark?**
- ❖ **Er det forskjeller i praksis i Danmark?**
- ❖ **Kan dere utdype bortfaldssystemet? (Vi har forstått at det ikke er like "enkelt" som det kan se ut som..)**

## Intervjuguide, Fylkesmannen

- ❖ **Hva er Fylkesmannens rolle i forhold til behandling av negative servitutter?**
  - Kommer dere med uttalelser om kommunenes behandling av saker?
  
- ❖ **Hvilket synspunkt har dere på dagens system rundt negative servitutter?**
  - Fungerer det godt?
    - Hvorfor/hvorfor ikke?
  
- ❖ **Har dere noen refleksjoner rundt hvorvidt kommunen burde ha mulighet til å pålegge utbygger å sjekke opp servituttforholdene?**
  - Kartverket mente det kunne være en løsning, så lenge kommunen ikke hadde anledning til å vurdere utbyggers oppsjekking, da de ikke hadde kompetanse til det.  
Hva mener dere om det?
  
- ❖ **Har dere noen tanker om kommunens vurderinger rundt servitutter?**
  - Bør kommunen ha kompetanse til å vurdere hvorvidt en servitutt skal stå mot en plan eller ikke?
  
- ❖ **Har dere noen refleksjoner rundt lovforslaget fra MD?**

## Intervjuguide, Kartverket

### ❖ Hva finner man i grunnboka?

- Fra hvor langt tilbake har man ført servituttene inn i elektronisk grunnbok?
- Er det mange negative servitutter som ikke er registrert i den elektroniske grunnboka?
- Hva finner man i de gamle grunnboksbladene?

### ❖ På hvilket grunnlag foretar dere sletting av servitutter?

- Hva gjør dere for å sikre at dere har vært i kontakt med alle innehaverne av rettigheten?
- Er det noen kommuner som er mer ivrig på å få slettet negative servitutter enn andre?
- Noen automatikk i sletting av gamle servitutter?
- Hva er prosessen for å få slettet servitутten?

### ❖ Påtale, hvem kan påtale at det er bygd i strid med servitутten?

- Står det klart hvem som har påtalerett?

### ❖ Har dere noen gang mottatt begjæring om gjenoppretting på grunn av at sletting er foretatt uten at alle vilkår til stede?

- Av hvilke grunner?
- Hva skal til for å gjenopprette en slettet servitutt – er dom nødvendig?

### ❖ Hva synes Kartverket om dagens tinglysningssystem?

- Er det vanskelig for en utbygger (og andre) å finne servitutter og evt frem til påtaleberettigete?
- Tar utbyggere kontakt med tinglysingsmyndighetene?

### ❖ Ved fradeling av tomter fra eiendommer det hviler negative servitutter på, hvilke tomter blir sittende med servitутten?

- Hva avgjør hvilke tomter som blir sittende med servitутten?

### ❖ Tipse oss om konkrete eksempler hvor negative servitutter har vært involvert i planer i Oslo

## Intervjuguide, Miljøverndepartementet

### ❖ Hvordan fungerer dagens system for håndtering av servitutter i planleggingsprosessen?

- Hva er positivt med dagens system?
- Hva er negativt med dagens system?
- Bør det være slik at servitutthaver selv skal passe på sine rettigheter?

### ❖ Er det ønskelig å endre dagens tilstand og lovverk?

- Hva gjøres evt for å gjøre endringer?

### ❖ Hva skjer med lovendringsforslaget?

- Er det slik at med endringsforslaget ville strøksservitutter falle bort dersom de er i motstrid med ny reguleringsplan, men kunne "ivaretas" ved at servitutthaver gjør sin rett gjeldende og dermed får servituten ekspropriert eller avskiptet.? Eller vil den uansett falle bort selv om rettighetshaver kommer på banen?
- Er det lagt opp til at kommunen selv skal foreta de undersøkelser som er nødvendig for å kartlegge omfang og innhold av strøksservitutter og evt andre eksisterende negative servitutter?
- Er det rimelig at strøksservitutter faller bort?
- Hva er definisjonen på en strøksservitutt?
  - Er det forskjell på en servitutt som forbyr "videre deling av eiendommen og en mønehøyde over så så mange meter" og en servitutt som hindrer "grisehold eller cafédrift"?
  - Dersom det ikke eksisterer en definisjon, er det ønskelig med en definisjon av hva som er strøksservitutter?
- Lovforslaget sier at erstatningskravet ikke kan gjøres gjeldende før tillatelse til gjennomføring av tiltak er gitt, hva mener dere med tillatelse – ramme eller igangsettelse?
- Hva tenker dere om å gi kommunen en større handlingsfrihet ved at de får en generell adgang til å sette til side både strøks og andre tilsvarende negative servitutter, uten krav til at sistnevnte må uttrykkelig angis? (kommunen selv mener de bør ha anledning til det)
- Innehaver av servituten må kreve erstatning etter lovforslaget, hvem skal bære kostnadene av en slik prosess?
- Hva er MD opptatt av dersom et nytt forslag skal utarbeides?
  - Hva kan gjøres annerledes?
  - Hvem er viktig?
- Dersom kommunen kunne påby den som utarbeider reguleringsplan å undersøke og ordne opp i rettighetsforholdene, kan dette være en alternativ løsning til endringsforslaget?



## Intervjuguide, Plan- og bygningsetaten

- ❖ **Stilles det krav til hvilke undersøkelser som skal foretas ift eiendomsforhold og rettighetsforhold? (altså inkludert servitutthavere)**
  - Når i prosessen foregår klarlegging av slike forhold? Før plan, før byggesak..?
  - Vil kommunen forsøke å spore opp rettighetshavere av negative servitutter?
  - Hva gjør man for å undersøke hvem som er rettighetshavere (alle)?
    - Tar kommunen kontakt med statens kartverk?
  - Dersom dette er opp til initiativtaker; hvilke krav stilles til å undersøke hvorvidt alle rettighetshavere er kontaktet?
  - Dersom man finner at det foreligger strøksservitutter i området, hvordan sørger kommunen for at dette fremkommer/blir lagt frem?
    - Dersom man finner at det foreligger strøksservitutter – opplyses servitutthaverne om disse? (eller er det opp til servitutthaveren selv å passe på retten sin?)
  - Hvilke hensyn til rettighetshavere blir tatt?
- ❖ **Er det blitt vedtatt planer hvor kommunen har visst om at det forelå strøksservitutter? Har kommunen avslått søknader pga strøksservitutter/kompliserte eiendomsforhold?**
- ❖ **Hvordan behandles rettighetshaverne som ikke eier eller fester, kontra grunneiere og festere i planprosessen i forhold til informasjon?**
- ❖ **Har dere ulike holdninger til behandling av strøksservitutter og andre servitutter?**
  - Bør disse behandles forskjellig? (Reguleringsmessig karakter og individuell karakter..)
- ❖ **Har dere noen tanker om hvilke kostnader og "bry" servitutthavere kan få dersom dere vedtar en plan som vil komme i konflikt med en servitutt?**
- ❖ **Hva har PBL § 21-6 å si for Oslo kommune som forvaltningsmyndighet?**
  - Ønsker Oslo kommune å ha en mer aktiv rolle når det gjelder private forhold som ved en strøksservitutt?
  - Hvilke tanker har dere om å benytte ekspropriasjon som middel for plangjennomføring?
    - Må dette til der en servitutt hindrer plangjennomføring?
    - Er det andre muligheter, f.eks minnelig avtale?
- ❖ **Stilte oslo kommune noen krav til utbygger under planprosessen til Ivar Aasens vei (Naturbetong)**
  - Hvordan forholdt kommunen seg ovenfor servitutthaverne i denne saken?
    - Undersøkte kommunen selv rettighetsforholdene?
    - I naturbetong ga kommunen en oppfordring med å få forholdene/servituttene avklart- Er det vanlig praksis å be om avklaring?
- ❖ **Hva synes dere om måten høyesterett løste Naturbetongsaken på?**
  - Har kommunen et annet syn på servitutters rettstilling etter Naturbetongdommen?
- ❖ **Har Oslo kommune noen gang fått erstatningsspørsmål mot seg i forbindelse med ny plan?**
  - Har dere noen tanker rundt kommunen som erstatningsansvarlig?
- ❖ **Har dere vært konsekvente i behandlingen av strøksservitutter?**
- ❖ **Ønsker dere Miljøverndepartementets lovendringsforslag gjennomført?**