



Norges miljø- og
biovitenskapelige
universitet

Masteroppgave 2020 30 stp

Fakultet for landskap og samfunn

Rettighetshavers utfordringer i strøkssevituttsaker

Covenant right holder's challenges in cases with
negative covenants

Edmond Røsok Maloku

Master i eiendom

Forord

Denne oppgaven er en avsluttende masteroppgave i det 5-årige masterprogrammet i Eiendom ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet. Oppgaven er skrevet våren 2020 og utgjør 30 studiepoeng.

Jeg vil rette en takk til alle rettighetshaverne fra Montebello og Vettakollen. Takk for hyggelige intervjuer og at dere gjorde det mulig for meg å skrive den masteroppgaven jeg ønsket.

Videre vil jeg takke min hovedveileder Terje Holsen og biveileder Helén Elvestad for god veiledning og konstruktive tilbakemeldinger.

Til slutt vil jeg takke alle ansatte ved NMBU og alle medstudenter for 5 fantastiske år.

Ås, 25. mai 2020,

Edmond Røsok Maluku

Sammendrag

Konflikten mellom strøksservitutter og utbygging etter dagens fortetningspolitikk er en svært aktuell problemstilling. Denne konflikten fører til usikkerhet for både rettighetshavere og utbygger. Studien har forsøkt å kartlegge og gjøre rede for utfordringene rettighetshaver møter når strøksservitutter kommer i konflikt med fortetningsplaner.

For å forstå utfordringene rettighetshaver møter, har studien sett på servituttens betydning, rettspraksis, plansystemets oppbygning og forholdet mellom servitutter og reguleringsplan. Videre har jeg i studien valgt å fordype meg i 5 caser for å analysere rettens vurderinger og rettighetshavers utfordringer og opplevelser. Casene er alle strøksservituttsaker i Oslo etter Naturbetongen (2008). Jeg valgte også intervju som forskningsmetode for å best svare på problemstillingen.

Empiri viste at rettighetshaver møter en rekke utfordringer. Utfordringene var eksempelvis tilgang til og forståelse av servituttene, nødvendigheten av å måtte gå til sivilt søksmål for å påberope seg servituttens økonomisk risiko og usikkerhet, samt en generell påkjenning i forbindelse med det å være part i en eiendomsconflikt mot profesjonelle utbyggere.

Studien har vist at bortimot alle rettighetshavere har svært negative opplevelser knyttet til utbygger og det å være part i en strøksservituttsak. Mange av de negative opplevelsene er knyttet til utbygger, økonomisk risiko og usikkerhet knyttet til sakens utfall. Usikkerheten forverres da servituttens kan vinne på alle punkter uten at fortettingen stoppes. Dette er på grunn av rettens tolkning av begrepene «*villamessig*» og «*småhus*» i sammenheng med strøkets karakter, samt muligheten for ekspropriasjon.

Abstract

The conflict between negative covenants and today's densification policy is a highly relevant issue. This conflict leads to insecurity for both the right holders and the developers. This study has aimed to map and account for the challenges right holders face when negative covenants conflicts with densification plans.

To better understand the challenges right holders faces, this study has looked at the importance of the servitudes, the jurisprudence, the planning system and the relationship between negative covenants and zoning plans. I have chosen to delve into 5 cases to analyse the court's assessments and the challenges and experiences of the right holders. The cases are all cases that deal with negative covenants in Oslo after «Naturbetongdommen» (an important court decision from 2008 that set precedent). I also selected qualitative interview as research method to best answer the thesis statement.

Empirical data showed that the right holders face a number of challenges. These challenges include their access to and understanding of the servitudes, the necessity of having to go to civil court to claim the servitude, financial risk and uncertainty as well as the stress that comes with being involved in a real estate conflict against professional developers.

The study has shown that almost all of the right holders have very negative experiences towards the developers as well as being involved in a lawsuit. Many of these negative experiences are related to the developer, financial risk and uncertainty related to the outcome of the case. This uncertainty worsens furthermore as the negative covenant can win in court without stopping the densification. This is because of the court's interpretation of the term «villa» in context with the character of the area, as well as the possibility of expropriation.

Innhold

| | |
|---|-----------|
| DEL 1: INNLEDNING OG METODE | 1 |
| Kapittel 1 – Innledning..... | 1 |
| 1.1 Tema og aktualitet..... | 1 |
| 1.2 Avgrensning og problemstilling..... | 2 |
| 1.3 Oppbygningen av oppgaven..... | 4 |
| Kapittel 2 – Metode og fremgangsmåte | 5 |
| 2.1 Innledning..... | 5 |
| 2.2 Valg av metode..... | 5 |
| 2.3 Forskningsdesign..... | 6 |
| 2.4 Valg av informanter..... | 7 |
| 2.5 Gjennomføring av intervjuene..... | 8 |
| 2.6 Etikk og ansvar..... | 9 |
| 2.7 Relabilitet og validitet | 9 |
| 2.8 Fremgangsmåte | 10 |
| 2.9 Kritikk av studien..... | 11 |
| DEL 2: TEORI..... | 13 |
| Kapittel 3 – Offentligrettslige planer | 13 |
| 3.1 Innledning..... | 13 |
| 3.2 Privat og offentlig rett | 13 |
| 3.3 Plan- og bygningsloven | 14 |
| 3.4 Plansystemet og planmyndighetene | 15 |
| 3.5 Kommuneplanen | 15 |
| 3.6 Reguleringsplanen | 16 |
| 3.7 Småhusplanen..... | 17 |
| 3.7.1 Utnyttelse og tomtestørrelse | 18 |
| 3.7.2 Bebyggelsens karakter..... | 19 |
| Kapittel 4 – Servitutter | 22 |
| 4.1 Innledning..... | 22 |
| 4.2 Hva er servitutter? | 22 |
| 4.3 Servituttlova | 22 |
| 4.4 Stiftelse av servitutter | 23 |
| 4.5 Reelle og personlige servitutter | 23 |
| 4.6 Negative servitutter | 24 |
| 4.7 Strøksservitutter..... | 25 |
| 4.8 Strøksservitutter og uvitenhet..... | 25 |

| | |
|---|-----------|
| 4.9 Hvem er påtaleberettiget?..... | 27 |
| Kapittel 5 – Opphør av negative servitutter | 29 |
| 5.1 Innledning..... | 29 |
| 5.2 Forhåndsbestemt eller frivillig opphør | 29 |
| 5.3 Ekspropriasjon..... | 30 |
| 5.3.1 Utbyggers mulighet til å ekspropriere..... | 32 |
| 5.4 Omskipling og avskipping etter servituttlova..... | 32 |
| 5.5 Opphør som følge av reguleringsplan | 33 |
| 5.5.1 Rettspraksis | 34 |
| 5.5.2 Konflikten kan løses ved tolkning..... | 35 |
| 5.5.3 Bortfall som følge av endrede faktiske forhold..... | 35 |
| Kapittel 6 – Utbyggers håndtering av strøksservitutter | 37 |
| 6.1 Innledning..... | 37 |
| 6.2 Hva gjør utbygger i praksis for å kartlegge og håndtere strøksservitutter?..... | 37 |
| 6.3 Hva anser utbyggerne som de største utfordringene i møte med strøksservitutter? | 38 |
| 6.4 Utbyggers forslag til løsninger og forbedringsalternativer | 39 |
| 6.5 Sammendrag..... | 39 |
| DEL 3 EMPIRI OG DRØFTING | 41 |
| Kapittel 7 – Presentasjon av sakene | 41 |
| 7.1 Innledning..... | 41 |
| 7.2 LB-2013-35628 (Nordstrand)..... | 42 |
| 7.2.1 Faktum..... | 42 |
| 7.2.2 Rettens vurdering..... | 44 |
| 7.3 TOBYF-2010-27068 (Vinderen)..... | 45 |
| 7.3.1 Faktum..... | 45 |
| 7.3.2 Rettens vurdering..... | 46 |
| 7.4 LB-2014-47130 (Skådalsveien)..... | 46 |
| 7.4.1 Faktum..... | 47 |
| 7.4.2 Rettens vurdering..... | 48 |
| 7.5 LB-2016-15623 (Frøen) | 49 |
| 7.5.1 Faktum..... | 49 |
| 7.5.2 Rettens vurdering..... | 50 |
| 7.6 LB-2019-120147 (Montebello) | 50 |
| 7.6.1 Faktum..... | 51 |
| 7.6.2 Rettens vurderinger..... | 52 |
| Kapittel 8 – Empiri..... | 53 |
| 8.1 Innledning..... | 53 |

| | |
|--|-----------|
| 8.2 Delproblemstilling A | 53 |
| 8.3 Delproblemstilling B | 55 |
| 8.4 Delproblemstilling C | 57 |
| 8.5 Delproblemstilling D | 59 |
| Kapittel 9 – Drøftelse..... | 62 |
| 9.1 Innledning..... | 62 |
| 9.2 Delproblemstilling A | 62 |
| 9.2.1 Konklusjon | 64 |
| 9.3 Delproblemstilling B | 64 |
| 9.3.1 Konklusjon | 69 |
| 9.4 Delproblemstilling C | 70 |
| 9.4.1 Konklusjon | 72 |
| 9.5 Delproblemstilling D | 73 |
| 9.5.1 Konklusjon | 76 |
| Kapittel 10 – Avsluttende drøfting og refleksjon..... | 78 |
| 10.1 Innledning..... | 78 |
| 10.2 Konklusjon | 78 |
| 10.3 Forslag til videre forskning | 80 |
| Kilder | 81 |
| Lover og forskrifter | 81 |
| Rettspraksis: | 81 |
| Lovforarbeider og andre offentlige publikasjoner..... | 82 |
| Litteratur:..... | 82 |
| Vedlegg..... | 84 |
| Vedlegg 1: Intervjuguide rettighetshavere | 84 |
| Vedlegg 2: Informasjonsskriv til respondenter | 85 |

Figurliste

| | |
|--|----|
| Figur 1: Reguleringsplan for småhusområder i Oslo ytre by (småhusplanen 2019, side 6)..... | 18 |
| Figur 2: Eksempel på "lavblokk" med fire boenheter (småhusplanen 2019, side 54)..... | 20 |
| Figur 3: Volumoppbygging som samspiller med området (småhusplanen, 2019, side 24)..... | 21 |
| Figur 4: Grunnboksinformasjon for en eiendom på Slemdal (hentet fra Statens kartverk 10.01.2020) | 27 |
| Figur 5: Utklipp av småhusplanen med studiens caser markert (Plan- og bygningsetaten, 2016)..... | 41 |

DEL 1: INNLEDNING OG METODE

Kapittel 1 – Innledning

1.1 Tema og aktualitet

Temaet for oppgaven er konflikten mellom strøksservitutter og fortetting sett fra rettighetshavers perspektiv. Historisk sett var privatrettslig regulering av fast eiendom i form av strøksservitutter et produkt av manglende overordnet planlegging. Dette førte til at grunneiere dannet negative servitutter ved utparsellering for sikre sine interesser. I motsetning til dagens boligsituasjon, ble tomtenes verdier i et strøk høyere dersom strøket var begrenset til kun villabebyggelse med en viss tomtestørrelse per hus.

Negative servitutter er privatrettslige heftelser som forbyr eieren av den tjenende eiendom en nærmere bestemt rådighet over eiendommen. Et eksempel på en negativ servitutt er byggeservitutter. Dette er servitutter som innskrenker eierens rett til å bebygge sin eiendom som han vil, og kommer vanligst i form av en villaklausul (Brækhus og Hærem, 1964, 270). Her kan eiendommen bli begrenset til blant annet kun villabebyggelse. Disse negative servituttene kan regulere én eiendom eller flere eiendommer i et område. Servitutten blir kalt for en strøksservitutt dersom den regulerer flere eiendommer i et strøk. Strøksservitutter skiller seg fra andre negative servitutter ved å være både herskende og tjenende. Dette skaper den gjensidige retten rettighetshavere har til å påberope seg servitutten.

Innenfor offentligrettslig planlegging ligger reguleringsmyndigheten hos kommunene. Kommunestyret, som øverste kommunale organ, leder den kommunale planleggingen og skal vedta planstrategien, kommuneplanen og reguleringsplanene (Pedersen et. al., 2010, 121). Planmyndighetene skal normalt ikke ta stilling til private heftelser ved utarbeidelse av planer. Samtidig har rettspraksis slått fast at de negative servituttene ikke automatisk faller bort som følge av offentlige planvedtak, jf. Naturbetongdommen (se punkt 5.5.1). Dette kan føre til en «dobbel-regulering» hvor en reguleringsplan åpner opp for en utnyttelse som strøksservitutten begrenser.

Konflikten mellom privatrettslige begrensninger og offentlige planvedtak har ført til en rekke tvister mellom utbyggere og rettighetshavere. Slik systemet er lagt opp i dag tar planmyndighetene ikke stilling til privatrettslige avtaler ved behandling av byggesøknader, jf. Lov om planlegging og byggesaksbehandling av 27. juli 2008 nr. 71 (heretter plan- og bygningsloven, eller pbl.) § 21-6. Naboer må dermed påberope seg servitutten og gå til sivilt

søksmål mot utbygger for å begrense eller få stanset utbyggingen. Strøksservitutter kan imidlertid være noe vanskelig å finne for rettighetshavere (se punkt 4.8). Dette fører til at en del servitutter ikke blir påberopt grunnet uvitenhet.

Denne konflikten mellom naboer og utbygger ser ut til å være spesielt vanlig i Oslo-området. Casene jeg har valgt er dermed fra Oslo. Befolkningsøkning og sentralisering har ført til et behov for å bygge flere boliger. Oslo har hatt en enorm befolkningsvekst, og derfor også et stort behov for utbygging. I Oslo, spesielt på vestsiden av byen, ligger det en hel del villaklausuler i form av strøksservitutter. I dagens samfunn med økende befolkningsvekst og et nasjonalt ønske om fortetting, kan de gamle servituttene bli sett på som meningsløse begrensninger fra fortiden. For noen av naboene som får strøket sitt transformert er disse servituttene en potensiell begrensning for økonomisk gevinst. For andre naboer er disse servituttene en potensiell mulighet til å bevare strøkets karakter. Naboene som påberoper seg servituttene ender opp i en sivil tvist med profesjonelle utbyggere med erfarne advokater og tilsynelatende ubegrensede midler.

Formålet med oppgaven er å studere hvilke utfordringer rettighetshavere (naboene) møter når det oppstår en konflikt mellom strøksservitutter og fortettingsprosjekter. Spørsmålet om når en servitutt må vike for en reguleringsplan er ikke opplagt etter norsk rett (Elvestad, 2017b, 334). Konflikten fører derfor til usikkerhet og risiko for både utbygger og rettighetshaver. Det er blitt gjort en rekke studier som ser på konflikten fra utbyggers side, men ingen har sett nærmere på naboenes tiltak og utfordringer (se for eksempel Halvorsens masteroppgave *Eiendomsutviklers valg mellom ekspropriasjon og avskipping for å fjerne strøksservitutter* (2019), Trædal & Ruuds masteroppgave *Eiendomsutviklers håndtering av strøksservitutter* (2018), Samuelsen & Dehlis masteroppgave *Negative servitutter som risiko for eiendomsutviklere* (2015) og Elvestads doktoravhandling *strøksservitutter i fortettingsprosjekter* (2018)). Det er derfor nyttig å se på hvilke utfordringer naboene møter, og hva som er årsaken til at disse utfordringene oppstår. Forskning på dette vil ytterligere belyse konflikten, og fremheve lovbestemmelser og praksis som kan forbedres. Dette kan i fremtiden føre til lovendringer som reduserer risiko og usikkerheter for alle parter.

1.2 Avgrensning og problemstilling

Det kan være grunn til å anta at myndigheter og utbyggere kan ha en noe forskjellig håndtering av konflikten mellom strøksservitutter og reguleringsplan. Casene i oppgaven er

derfor geografisk avgrenset til å kun være i Oslo kommune. Bakgrunnen for avgrensningen er at mesteparten av rettspraksis vedrørende servitutter er fra Oslo. Konflikten vil nok håndteres noe likt i andre store byer i Norge, men noen utfordringer kan være tydeligere i Oslo. Jeg har derfor valgt å avgrense studien i Oslo for å best mulig kunne konkludere problemstillingen.

Oppgaven vil fokusere på saker etter 2008. Dette fordi Høyesterett i sak Rt.2008.362 (Naturbetongdommen) fastslo at negative servitutter ikke faller bort uten videre, men at det må gjøres en helhetlig vurdering av servituttens formål og utvikling i området. Dette er den nyeste og viktigste Høyesterettsdommen om strøksservitutter (se punkt 5.5.1). Saker før Naturbetong-dommen vil ha forskjellige utfall og utfordringer, og blir kun tatt stilling til for å kunne forstå den historiske utviklingen.

En videre avgrensning er at det ikke er fullstendig motstrid mellom strøksservitutt og reguleringsplan. Høyesterett har slått fast en generell hovedregel om bortfall av strøksservitutter ved fullstendig motstrid, jf. Borteliddommen (se punkt 5.5.1). Sakene oppgaven skal se nærmere på er de hvor reguleringsplan og strøksservitutt deler samme formål; bolig.

Oppgavens funn og konklusjoner er rettet mot rettighetshaver. Med rettighetshaver menes naboer som er rettighetshavere til strøksservitutt. Det vil si ikke utbygger som kjøper en bolig og dermed blir rettighetshaver. Dette betyr at utbyggers interesser, tiltak og utfordringer i mindre grad vil bli belyst.

Med disse avgrensningene har oppgaven én hovedproblemstilling:

Hvilke utfordringer møter rettighetshavere når en strøksservitutt kommer i konflikt med fortetningsplaner, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår?

For å belyse og drøfte hovedproblemstillingen, har studien fire delproblemstillinger:

Delproblemstilling A:

Er rettighetshaver som regel klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen og hva disse betyr?

Delproblemstilling B:

Hvilke tiltak gjør rettighetshavere av strøksservitutter for å hindre utvikling av området?

Delproblemstilling C:

Hvordan opplever rettighetshavere å være en del av en slik eiendomskonflikt?

Delproblemstilling D:

Hvilke mulige løsninger mener rettighetshaver kunne redusert utfordringene sine?

1.3 Oppbygningen av oppgaven

Kapittel 2 gjør rede for metodevalg og metodikken oppgaven bygger på, forskningsdesign og hvordan undersøkelsen er lagt opp. Kapittelet går videre gjennom etikk og ansvar samt en kritikk av oppgavens styrker og svakheter.

Kapittel 3 til 6 presenterer oppgavens teoretiske rammeverk. Kapitlene består av en litteraturstudie hvor det blir sett på følgende tema: planer, servitutter og utbyggers håndtering av strøksservitutter. Kapitlene har til hensikt å gi leseren en oversikt over begreper, sammenhenger og utfordringer som kan oppstå.

Kapittel 3 gjør rede for plan- og bygningsloven, offentligrettslige planer, planmyndighetene og småhusplanen. Kapittel 4 og 5 omhandler servitutter, deres tilblivelse og opphør, samt konflikten mellom reguleringsplan og servitutter med søkelys på rettspraksis. Kapittel 6 gjør rede for utbyggers håndtering av strøksservitutter for å belyse rettighetshavers utfordringer.

I kapittel 7 presenteres oppgavens caser. Dette er informasjon innhentet fra de ulike rettsinstansene og annen offentlig informasjon.

I kapittel 8 blir det utført en dataanalyse. Her blir data fra de kvalitative intervjuene presentert. Datamaterialet består av dokumentstudier av casene og intervju med 8 forskjellige rettighetshavere som har vært part i disse sakene.

Kapittel 9 drøfter og besvarer underproblemstillingene. Drøftelsen tar utgangspunkt i det teoretiske rammeverket samt det empiriske materialet presentert i kapittel 7 og 8.

Kapittel 10 er oppgavens avsluttende del hvor funnene fra kapittel 9 benyttes til å besvare oppgavens hovedproblemstilling. Videre vil det presenteres avsluttende refleksjoner og forslag til videre forskning.

Kapittel 2 – Metode og fremgangsmåte

2.1 Innledning

I dette kapittelet skal det gjøres rede for metodikken oppgaven bygger på. Å velge en metode betyr å følge en bestemt vei mot et mål (Krumsvik, 2014, 8). Først vil valg av metode og forskningsdesign presenteres. Deretter vil undersøkelsesopplegget beskrives med fokus på utvalg av saker og respondenter, dokumentstudier og intervjuer. Til slutt vil studiens etiske ansvar og kvalitet redegjøres.

2.2 Valg av metode

Et vanlig skille innen forskningsmetoder er kvantitativ metode på den ene siden, og kvalitativ metode på den andre siden. Det særegne med kvantitativ metode er at hensikten er å måle, og det legges vekt på hypotesetesting og kvantifisering av data- og analyseinnsamling. Det særegne med kvalitativ forskningsmetode er at det legger vekt på ord framfor tall i innsamlingen av data. Formålet er heller å forstå og beskrive gjennom observasjoner, intervjuer og analyser (Bell et al., 2019, 356 og 357).

Formålet med studien er å kartlegge og forstå utfordringene rettighetshaver møter når strøksservitutt og reguleringsplan er i konflikt. Deretter skal studien se på rettighetshavers foreslåtte løsninger til utfordringene. I studien har jeg valgt en samfunnsvitenskapelig kvalitativ metode for å besvare problemstillingen.

Kvalitativ forskning er innsamling og tolkning av informasjon i form av tekst, lyd og bilde. På denne måten kan man mer nøyaktig studere den autentiske konteksten og hvordan informanter ser på denne (Krumsvik, 2014, 21). Kvalitativ metode er særlig hensiktsmessig når man ønsker å forstå et fenomen mer grundig og det ikke er forsket noe særlig på fra før av (Johannesen et al., 2010, 32). Valget om en kvalitativ tilnærming er gjort da såkalte myk data vil gi mer detaljerte data om grunneiers utfordringer og opplevelser enn det en kvantitativ forskningsmetode ville kunne gi. Myk data er data gjerne i form av tekst, som viser større nyanser enn kvantitativ data (Larsen, 2017, 25). Ved kvalitativ metode analyseres gjerne dataen i form av tekst, da det ikke lar seg tallfestes eller måles.

Studien vil også ha innslag av momenter fra juridisk metode. For å forstå enkelte av rettighetshavernes utfordringer og opplevelser samt diskutere eventuelle løsninger, må studien tolke lovtekst og rettspraksis. Ved bruk av juridisk metode er det nødvendig at forståelsen av rettsregler og argumentasjon forankres i tolkning av lovtekster, forarbeider, rettspraksis teori

og andre rettskilder (Tuseth & Winge, 2014, 55). Det er også viktig å vurdere den rettskildemessige vekten av rettskildene. Eksempelvis har tingrettsavgjørelser, som brukes i studien, liten grad av rettsskapende betydning.

2.3 Forskningsdesign

Et forskningsdesign er en overordnet plan over hvordan man skal gå frem for å gjennomføre en studie. Jeg har valgt casestudier som metodisk hovedtilnærming. Innenfor denne rammen har jeg valgt et kvalitativt forskningsdesign med dokumentstudier og intervjuer som datainnsamlingsmetoder.

Studien har et casesdesign for å kunne fordype seg i utvalgte caser. Det som kjennetegner en casestudie er at det innhentes mye informasjon fra noen få enheter eller caser over kortere eller lengre tid gjennom detaljert og omfattende datainnsamling. Det benyttes ulike datakilder, men felles for dem er at kildene er tid- og stedsavhengige (Johannessen et al., 2010, 87). Jeg har valgt å fordype meg i utvalgte caser da dette vil kunne styrke studien. Knights & McCabe (1997) sier at case-studier gir muligheter for å kombinere flere kvalitative metoder slik at forskeren ikke ender opp med å være for avhengig av kun én (Bell et al., 2019, 63). Med case-studier kan studien altså komme dypere inn på temaet, samt anvende forskjellige kvalitative forskningsmetoder. På denne måten vil studien bedre kunne svare på problemstillingene. Case-studier har blitt kritisert for å ikke kunne la seg generalisere. Mange forskere mener imidlertid at detaljene i enkelte caser åpner for en grad av teoretisk generalisering (Bell et al., 2019, 65).

Dokumentstudiene har bestått av en fordypning i plansystemet og strøksservitutter gjennom litteratur, samt tidligere rettsavgjørelser for å forstå utfordringene rettighetshaver møter. De 5 casene til studien er blitt undersøkt gjennom dokumentstudiene. Her ble det forsøkt å finne tendenser og sammenhenger i strøksservituttssakene. Sakene er tidligere rettsavgjørelser som omhandler strøksservituttssaker og utbygging fra ulike instanser i Oslo. De utvalgte sakene er også kun saker etter Naturbetong-dommen (2008). Disse sakene ga datamateriale som viste utfordringer for, og tiltak som ble gjort av rettighetshavere.

Videre har jeg i studien valgt å fordype meg ytterligere i to utvalgte caser hvor det ble gjennomført intervjuer. Totalt 7 rettighetshavere ble intervjuet i disse casene. Intervjuene omhandlet informantenes utfordringer og opplevelser ved å være part i en strøksservituttssak. Med dette forskningsdesignet har studien fått opparbeidet en innsikt i strøksservitutter og

plansystemet, samtidig som at den har samlet inn data som er egnet til å besvare studiens problemstilling.

2.4 Valg av informanter

For å besvare oppgavens problemstilling var det nødvendig å intervju rettighetshavere framfor eksempelvis kommunen eller utbyggere. Det er ikke vanlig, og som regel lite aktuelt, å rekruttere informantene tilfeldig ved kvalitative undersøkelser. Dette fordi hensikten med kvalitative undersøkelser er å få mest mulig kunnskap om fenomenet, og ikke statistiske generaliseringer. I kvalitativ forskning har rekruttering av informanter et klart mål, og kalles for strategisk utvelgelse av informanter (Johannessen, et al. 2010, s.106). Jeg valgte å fokusere tid og ressurser på å finne informanter som var faktiske parter i strøksservitutsaker.

Utvalgsmetoden jeg benyttet kalles *kvoteutvelgelse* eller *stratifisert utvalg*. Her konstrueres det først kategorier basert på sentrale kjennetegn, så rekrutteres informanter i disse kategoriene (Johannessen, et al., 2010, 109). I mitt tilfelle var kjennetegnene at de må ha vært rettighetshaver av en strøksservitutt og part i en strøksservitutt sak det siste tiåret. Jeg brukte offentlige rettsdokumenter for å finne parter i ulike strøksservitutsaker. Da det ikke har vært mange strøksservitutsaker det siste tiåret, og saker som ikke kom opp til retten er vanskelig å finne, valgte jeg å kontakte så mange parter i sakene som oppfylte kriteriene som mulig. På denne måten fikk jeg et visst tilfeldig utvalg hvor jeg ikke kun kontaktet de partene som var mest synlige i rettsdokumentene. Det var også veldig interessant for studien å kontakte parter som var mindre engasjerte i søksmålene.

Måten jeg kom i kontakt med informantene var i utgangspunktet ved å banke på dører. Her fikk jeg introdusert meg selv, delt ut informasjonsskriv og avtalt tidspunkt for intervju. Dersom ingen var hjemme la jeg informasjonsskrivet i postkassen og kontakten dem én uke senere gjennom telefon. Telefonnumre fant jeg gjennom offentlige oppslagsider. Noen av informantene kom jeg i kontakt med gjennom andre informanter som hjalp meg med å etablere kontakt.

I noen strøksservitutsaker viste det seg vanskelig å finne informanter. Det var flere grunner til dette: Noen av sakene hadde svært få parter. Andre saker var mange år gamle, noe som gjorde at partene av ulike grunner følte seg ferdig med saken og ikke ønsket å la seg intervju. Videre hadde noen av sakene et dårlig utfall for rettighetshaverne, som gjorde at rettighetshaverne av ulike følelsesmessige grunner ikke ønsket å delta i studien.

Det er viktig å påpeke utvalgsskjevhet som en metodisk svakhet ved denne studien. Jeg var ikke i stand til å finne noen informanter som var rettighetshavere som ikke valgte å gå til søksmål. Det hadde vært interessant å intervju dem, men når rettighetshaver ikke går til søksmål, blir det ingen sak med offentlige dokumenter. Det er derfor svært vanskelig å finne disse potensielle informantene. Det har dermed medført en risiko for at studien mangler verdifull data som kunne vært hentet fra de som aldri gikk til sak. Vanskeligheten med å finne relevante strøksservituttsaker fremhever en av svakhetene til strøksservituttsystemet.

2.5 Gjennomføring av intervjuene

Til intervjuene benyttet jeg en semistrukturert intervjuguide. Ved semistrukturerte intervju brukes intervjuguiden på en fleksibel måte. Det åpner mulighetene for å avdekke viktig informasjon som intervjuer ikke ville spurt om. Jeg brukte kjennetegnene for denne typen intervju ved å sette rammene for hva intervjuene skulle dreie seg om og hva som var samtaletema, men ellers ha åpne samtaler hvor informantene fikk dele så mye de ønsket (Bell et al., 2019, 438). I tillegg til den allerede utarbeidede intervjuguiden, stilte jeg oppfølgingsspørsmål i de tilfellene dette viste seg naturlig. Lengden på intervjuene var varierende. Noen intervjuer varte rundt 20 minutter, mens andre varte godt over en time.

I utgangspunktet ønsket jeg å intervju informantene i deres egne hjem. På denne måten vil informantene føle seg mer komfortable. Det semistrukturerte intervjuet vil for informanten da føles mer som en samtale, noe som vil gi viktig ærlige og naturlige svar. Dessverre ble mesteparten av intervjuene gjort gjennom telefon, som medfører visse svakheter. Når det ikke er anledning til å se kroppsspråket til respondenten, vil noen svar kunne tolkes feil. Det er på den andre side noen fordeler med telefonintervju. Intervjuene var mer rett på sak, så det var ikke nødvendig å styre samtalen i like stor grad som ved personlig intervju.

Jeg benyttet taleopptak hos de av informantene som tillot dette. På denne måten kunne jeg i større grad konsentrere om å stille riktige oppfølgingsspørsmål. Intervjuene ble transkribert så fort som mulig etter hvert intervju, slik at intervjuet fortsatt var ferskt i minnet.

Transkriberingen viste seg svært nyttig når jeg i ettertid kategoriserte dataen jeg hadde samlet inn. På denne måten kunne jeg lettere sammenligne svar og få en oversikt over materialet.

2.6 Etikk og ansvar

Det stilles krav om at all vitenskapelig virksomhet skal reguleres av overordnede etiske prinsipper. Etter at lov om behandling av personopplysninger av 14. april 2000 nr. 31 (heretter personopplysningsloven) ble innført i 2001, er det meldeplikt for prosjekter som omfatter personopplysninger. Monica Dalen (2011) lister opp fem viktige punkter fra Den nasjonale forskningsetiske komité for samfunnsvitenskap og humaniora (NESH, 2006) i *Intervju som forskningsmetode*.

Det første er krav om informert og fritt samtykke. Et informert samtykke betyr at informanten på forhånd skal orienteres om alt som angår han eller hennes deltagelse. Det andre kravet er krav om å informere dem som utforskes. Her må forskeren redegjøre for målsettingen med prosjektet, hvilke metoder som skal anvendes og hvordan resultatene skal presenteres og formidles. Det tredje kravet er krav om konfidensialitet. Det innebærer at all informasjon som gis, blir behandlet konfidensielt. Det fjerde kravet er barns krav på beskyttelse. Dette er ikke relevant til oppgaven min da jeg ikke ønsket å intervju noen under 18 i studien. Det siste kravet er hensynet til utsatte grupper og er heller ikke relevant til oppgaven min (Dalen, 2011, 100-104). Disse kravene ble ivaretatt gjennom at alle informantene fikk et informasjonsskriv hvor studiens formål og personvern var beskrevet. I tillegg til dette startet jeg ikke å intervju uten å ha fått nødvendig tillatelse. Videre har jeg vært nøye med å ikke ta uttalelser ut av kontekst, slik at meningen blir forandret.

For å tilfredsstillte kravene etter personopplysningsloven ble studien meldt inn til Norsk samfunnsvitenskapelig datatjeneste AS (NSD) i januar. Etter at jeg mottok bekreftelse på at behandlingen av personopplysninger ikke ville bryte personopplysningsloven, startet jeg arbeidet med å skaffe informanter. Informasjonsskrivet og bekreftelsen følger av vedlegg 2.

2.7 Relabilitet og validitet

Relabilitet er en forklaring på troverdigheten til dataene som er innsamlet i intervjuprosessen. Ved en høy grad av relabilitet vil forskere på en senere anledning kunne gjenta forsøket og få de samme resultatene, tolkningene og påstandene (Silverman, 2014, 83). Å prøve reliabiliteten er noe vanskeligere ved kvalitativ forskning enn kvantitativ. Svarene vil alltid variere noe grunnet forholdet og samtalen mellom forsker og informant.

Det er svært viktig at informantene forstår og tolker spørsmålene på samme måte. Jeg satte derfor av tid på intervjuene til å forklare begreper og rettstilstander for de av informantene

som ikke visste mye om strøksservitutter og/eller den spesifikke strøksservituttsaken. På denne måten visste informantene hva de svarte på. Dette var jeg i stand til å gjøre grunnet en omfattende forberedelse nettopp for å øke relabiliteten.

I tillegg til dette valgte jeg å notere små pauser og latter under transkriberingen. Dette ble gjort for å bedre kunne forstå selve betydningen til svarene senere under dataanalysingen.

Validitet omhandler gyldigheten til dataen sett i samsvar med studien. Validiteten sier noe om hvor mye forskningsresultatet kan stoles på. Validitet kan deles inn i ytre- og indre validitet. Ytre validitet vurderer i hvor stor grad studiens resultater kan generaliseres. Det vil si om funnene kan overføres i rom og tid. Spørsmålet blir da om funnene mine om rettighetshavers utfordringer og opplevelser er overførbart til andre strøksservituttsaker. Et annet spørsmål er hvilken tidsepoke det kan være aktuelt å overføre resultatene til (Johannessen, et al., 2010, 357).

Jeg har styrket den ytre validiteten ved å finne caser som gir data som lett kan overføres til andre caser. I sakene mine har jeg intervjuet parter som er naboer, som ønsker å hindre en profesjonell utbygger i å fortette i strøket i tråd med reguleringsplan. Resultatene vil dermed kunne overføres til de vanligste strøksservituttsakene; nemlig saker med utbygger mot naboer, og strøksservitutt mot reguleringsplan. Med tanke på hvilken tidsepoke det kan være aktuelt å overføre resultatene til, er den ytre validiteten noe begrenset. Rettighetshavers opplevelser og utfordringer vil ikke være de samme dersom sakene var før Naturbetongdommen.

Indre validitet omhandler hvorvidt resultatene er gyldige for det utvalget, og de fenomener som er undersøkt (Silverman, 2014, 90-92). For å sikre høy indre validitet utarbeidet jeg intervjuguiden. Jeg utførte to testintervjuer for å teste spørsmålene og hvordan andre mennesker tolket og svarte på dem. Formålet med intervjuguiden var å svare på hovedproblemstillingen samt delproblemstillingene. Videre har jeg arbeidet med å knytte konkrete utsagn eller tolkninger opp mot det som faktisk ble sagt i casene. Jeg vil derfor anse den indre validiteten som høy.

2.8 Fremgangsmåte

Dette delkapittelet skal beskrive måten studien har lagt opp forskningsprosessen. Teoridelen er basert på et litteraturstudium. Her har jeg brukt lovforarbeider, rettspraksis, publiserte artikler og forskjellige fagbøker om emnene. Den praktiske tilnærmingen tar utgangspunkt i caser og kvalitative intervjuer.

Kvale & Brinkmann (2015, 145) deler den kvalitative intervjuundersøkelsen inn i syv stadier. Dette tok jeg utgangspunkt igjennom arbeidet med oppgaven. Disse stadiene vil nå bli presentert.

Tematisering: Jeg startet med å formulere formålet med studien og et utkast til en hovedproblemstilling. Ut ifra dette forsøkte jeg å lage delproblemstillinger som vil i størst grad svare på hovedproblemstillingen.

Planlegging: Forskningsprosessen ble utarbeidet med utgangspunkt i de syv stadier. Tillatelse fra NSD til å gjennomføre intervjuer ble mottatt tidlig i startfasen. Jeg begynte å lete etter nylige strøksservitutsaker i Oslo hvor jeg kunne få tak i informanter.

Intervjuing: Intervjuene ble utført med en semistrukturert intervjuguide. Mesteparten av intervjuene varte i ca. 25 minutter og ble gjort på telefon. Se punkt 2.5 og 2.6 for mer om intervjuene.

Transkribering: Transkribering av intervjuene ble gjort fortløpende etter hvert intervju. Dette gjorde det lettere å analysere data.

Analysering: Her forsøkte jeg å analysere datamaterialet jeg hadde samlet inn. Ved analysering av data er det svært viktig å sikre reliabilitet og validitet ved å få fram hva informanten faktisk mente. Analyseprosessen ble gjort med utgangspunkt i studiens formål og problemstillinger.

Verifisering: Reliabilitets- og validitetskontroller er svært viktige for å gjennomføre en vitenskapelig studie. Her prøvde jeg intervjuguiden og min egen pålitelighet, samt validiteten av fortolkningen av informantenes svar.

Rapportering: Jeg har forsøkt å formidle funn og metoder på en vitenskapelig måte, samtidig som at jeg har tatt hensyn til de etikk og ansvar.

2.9 Kritikk av studien

En nevneverdig svakhet ved studien er det relativt lave antallet av rettighetshavere som ønsket å la seg intervju. Å finne informanter viste seg dessverre å være vanskelig og tidkrevende. Med flere respondenter hadde studiens kvalitet økt. Videre hadde det vært en fordel å også intervju rettighetshavere som ikke valgte å påberope seg servituttene. Disse rettighetshaverne

kunne gitt verdifull data som hadde vært nyttig i studiens kartlegging av rettighetshavers utfordringer.

Studien fant også kun caser som endte i rettssystemet. Det kunne vært en fordel for studien å fordype seg i én eller flere caser hvor saken ble løst utenfor rettssystemet. Det kan eksempelvis skje om rettighetshaver og utbygger kom til enighet.

En annen svakhet med studien er den geografiske avgrensningen i Oslo. Studien hadde dratt nytte av å ha flere caser i landet for å øke oppgavens ytre validitet, men dette viste seg utfordrende grunnet oppgavens omfang.

DEL 2: TEORI

Kapittel 3 – Offentligrettslige planer

3.1 Innledning

Dette kapittelet vil først se på forholdet mellom privat og offentlig rett. Deretter vil jeg gjøre rede for plansystemet i Norge med et spesielt søkelys på reguleringsplaner og småhusplanen i Oslos ytre by, da disse er spesielt relevante for strøksservitutter. Dette kapittelet er viktig for å kunne forstå bakgrunnen til en del av utfordringene som rettighetshavere møter når de setter seg opp mot fortetting.

3.2 Privat og offentlig rett

Skillet mellom privatrett og offentlig rett er viktig å forstå i saker som omhandler strøksservitutter. Privatretten omhandler forholdet mellom private rettssubjekter, mens den offentlige retten angår forholdet mellom borgerne og det offentlige, samt offentlige organer seg imellom.

Privatrettslig regulering av fast eiendom i form av negative servitutter, er et produkt av privatrettslig avtalefrihet. Avtalefriheten innebærer at man i prinsippet kan inngå en avtale med hvem som helst om hva som helst. Denne avtalen vil da være juridisk bindende for partene. Offentlige myndigheter derimot regulerer fast eiendom gjennom den offentligrettslige lovgivningen.

Privates rettigheter blir som hovedregel ikke tatt stilling til av plan- og bygningsmyndighetene. Dette er forankret i plan- og bygningsloven § 21-6 første punktum. Planmyndighetene kan dermed regulere i strid med private rettigheter, og bestemmelser om framtidig bruk blir bindende for rettighetshaverne. Til tross for dette griper ikke en regulering inn i allerede etablerte rettigheter og meddelte tillatelser. Dersom noen ønsker å utvikle en eiendom og det er motstrid mellom en eldre negativ servitutt og reguleringen, oppstår spørsmålet om servitutten må vike (Pedersen et. al., 2010, 121).

3.3 Plan- og bygningsloven

For å forstå opprinnelsen til de fleste strøksservitutter må man se på plan- og bygningsrettens historie. Manglende overordnet planlegging førte til at grunneiere dannet negative servitutter ved utparsellering for å sikre strøkets karakter.

Plan- og bygningsretten har lang historie og oppstod hvor nødvendigheten var størst; byer. Departementet fremmet i 1818 et forslag til en felles bygningslov for byene i Norge. Lovforslaget møtte motstand og ble ikke vedtatt. Det ble argumentert for at klima, terrengforhold og næringsveier var så forskjellige i landet at det ikke ville være mulig med en felles lov. Det ble likevel vedtatt separate bygningslover for de tre største byene og en felleslov for de andre byene. Disse bylovene kom til å prege bygningsretten helt frem til plan- og bygningsloven av 1985 (Pedersen et. al., 2010, 40). Ved århundreskiftet gjaldt fire bygningslover; én for Kristiania, én for Bergen, én for Trondheim og én for byene utenfor Kristiania. Bygningsloven i Kristiania gjaldt kun for det som ble ansett som byen. Dette forklarer alle strøksservituttene i eksempelvis Vestre Aker som på den tiden ikke var ansett som by og dermed ikke var regulert. Det ble i 1913 nedsatt en komité til å revidere bygningslovgivningen, og dette førte til Lov om bygningsvæsenet av 22. februar 1924. Dette var for første gang en felleslov for byene, og reguleringsplanene begynner å finne sin form (Pedersen et. al., 2010, 44-46). Loven inneholdt soneringsbestemmelser og muliggjorde dermed den type regulering av arealbruk som man ønsket å oppnå med strøksservitutter. Videre kom bygningslovene av 1965 og 1985. Disse lovene gjaldt for hele landet og åpnet for også å regulere områder som ikke skulle utbygges. Dette skjedde i form av LNF (landbruk, natur og friluftsområde) som juridisk bindende plantype.

I 2008 ble plan- og bygningsloven fra 1985 erstattet med gjeldende lov om planlegging og byggesaksbehandling. Loven er sentral for all arealforvaltning og byggevirksomhet. Plan- og bygningsloven er sektorovergripende, noe som betyr at den ikke er til en bestemt samfunnsinteresse. Den skal heller ivareta et mangfold av hensyn knyttet til arealbruken. I tillegg til dette er loven sektornøytral. Dette betyr at den ikke setter enkelte samfunnsinteresser over andre. (Holth & Winge, 2017, 22)

Loven har som felles formål for både bygnings- og plandelen å «*fremme bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner*», jf. pbl. § 1-1 første ledd. Videre har planleggingen til formål «*å bidra til å samordne statlige, regionale og kommunale oppgaver og gi grunnlag for vedtak om bruk og vern av ressurser*», jf. pbl. § 1-1 andre ledd. Med dette menes at bruken og vern av ressurser skal vurderes i sammenheng med en bredere

samfunnsplanlegging hvor også økonomiske, sosiale og kulturelle forhold trekkes inn. Planleggingen må ses i sammenheng med spesiallover som naturmangfoldloven, forurensingsloven og kulturminneloven (Pedersen et. al., 2010, 84-85).

3.4 Plansystemet og planmyndighetene

Planleggingssystemet er delt i tre nivåer. Pbl. § 3-2 første ledd gir ansvaret for planlegging til kommunestyrene, regionale planmyndigheter og kongen. Med regionale planmyndigheter menes fylkeskommunene, og med kongen menes regjeringen i statsråd. Ved delegeringsforskrift 13. desember 2013 nr. 1455 er ansvaret for plan- og bygningsloven lagt til Kommunal- og moderniseringsdepartementet (Holth & Winge, 2017, s. 49)

Statens planoppgaver er listet opp i pbl. § 3-5. Hovedformålet er å ivareta nasjonale og regionale interesser i planleggingen. Kommunene skal i stor grad kunne forvalte områder av lokal betydning selv. Statlige aktører skal derfor normalt ikke blande seg inn i de lokalpolitiske beslutningene som tas (Holth & Winge, 2017, s. 51). Kommunens øverste organ er kommunestyret som er et politisk sammensatt organ som velges for en periode på fire år. Det kommer fram av pbl. § 3-3 andre ledd at kommunestyret har ledelsen av den kommunale planleggingen og skal vedta planstrategien, kommuneplanen og reguleringsplanene (Pedersen et. al., 2010, 121). Kommunen skal også ivareta nasjonale og regionale interesser i sin planlegging. Dersom disse interesser ikke blir ivaretatt har berørte statlige og regionale organer innsigelsesrett (Pedersen et. al., 2010, 113). Statlig planmyndighet har ikke instruksjonsmyndighet overfor kommunen, men staten har i prinsippet det siste ordet i planleggingen. Systemet er lagt opp slik at statlig myndighet ikke uten videre kan gripe inn, men må påvise hjemmel og følge reglene som er skrevet i plan- og bygningsloven (Pedersen et. al., 2010, 122-123).

3.5 Kommuneplanen

Kommuneplanen skal bestå av to deler; samfunnsdel med handlingsdel og arealdel, jf. pbl. § 11-1 første ledd. Samfunnsdelen skal behandle langsiktige utfordringer, mål og strategier. Handlingsdelen skal inneholde et handlingsprogram for å gjennomføre samfunnsdelen.

I kommuneplanens arealdel fastsetter kommunestyret hovedtrekkene i arealdisponeringen, jf. pbl. § 11-5 annet ledd. Formålet med en samlet arealdelplan er å sikre en planmessig og forsvarlig arealutnytting. Planen vil være en grov oversiktsplan som fastlegger, viser og binder opp arealbruken (Pedersen et al. 2010, 195). Dette gjøres ved å angi arealformål, jf.

pbl. § 11-7. Videre gis det planbestemmelser til arealformålene, jf. pbl. §§ 11-9 til 11-11. Kommunestyret kan dermed ikke delegere sin kompetanse til å vedta kommuneplanen. Delegasjonsforbundet følger av § 11-15 første ledd første punktum. Kommuneplanens arealdel er juridisk bindende for nye tiltak og utvidelse av eksisterende tiltak, jf. pbl. §§ 1-6 og 11-6.

3.6 Reguleringsplanen

En reguleringsplan består av de samme elementene som kommuneplanens arealdel. Ifølge plan- og bygningsloven er en reguleringsplan «*et arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser*», jf. pbl. § 12-1 første ledd.

I den nye plan- og bygningsloven ble det innført to typer reguleringsplaner: detaljregulering og områderegulering, jf. pbl. §§ 12-1 fjerde ledd, 12-2 og 12-3. Rettsvirkningene og hva planen kan inneholde er like i disse to typene. Områderegulering ligger opp til arealdelen og blir ofte brukt for større områder. Denne er det gjerne kommunen som utarbeider.

Detaljregulering er planformen for gjennomføring av utbygging og vern, og blir i hovedsak utarbeidet i privat regi (Pedersen et. al., 2010, 279). Det stilles krav om reguleringsplan for gjennomføring av større bygge- og anleggstiltak og andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn, jf. pbl. § 12-1 tredje ledd. Kommunen kan også vedta bestemmelser om krav om reguleringsplan, jf. pbl. §§ 11-9 nr. 1 og 11-11 nr. 2.

Kommunestyret er øverste reguleringsmyndighet i kommunen, jf. pbl. § 12-12. Dette betyr at kommunestyret vedtar reguleringsplaner, men som nevnt tidligere kan både kommunen selv og private aktører fremme reguleringsforslag.

Reguleringsplaner tillater og forbyr framtidig utnyttelse av eiendom. Dette vil si at vedtatt reguleringsplan ikke påbyr grunneier å rive for eksempel en fritidseiendom dersom området blir regulert for næring. Samtidig er planen et forbud mot framtidig fritidsbebyggelse (Stavang, 2011, 96). På denne måten sendes det et signal fra planmyndighetene om hva slags samfunnsmessig utvikling som er ønskelig.

3.7 Småhusplanen

Småhusplanen er en reguleringsplan som er utarbeidet som områderegulering, jf. pbl. §12-2, for småhusområder i Oslos ytre by. I de aller fleste saker hvor det oppstår konflikt mellom strøksservitutter og reguleringsplan i Oslo, er småhusplanen gjeldende reguleringsplan. Det er derfor viktig å gå nærmere inn på småhusplanens formål og geografiske virkeområde.

Kommuneplanens samfunnsdel slår fast at kommunens overordnede strategi er at Oslos småhusområder skal ivaretas. Dette fordi kommunen ønsker en variert boligstruktur og en bevaring av de historiske og grønne kvalitetene i småhusområdene (Kommuneplan for Oslo, *Vår by, vår framtid*, 2018, 74). Gjeldende arealdel beskriver småhusplanen som et viktig verktøy for å bevare byens grønne profil (Kommuneplan 2015, *Oslo mot 2030*, 86).

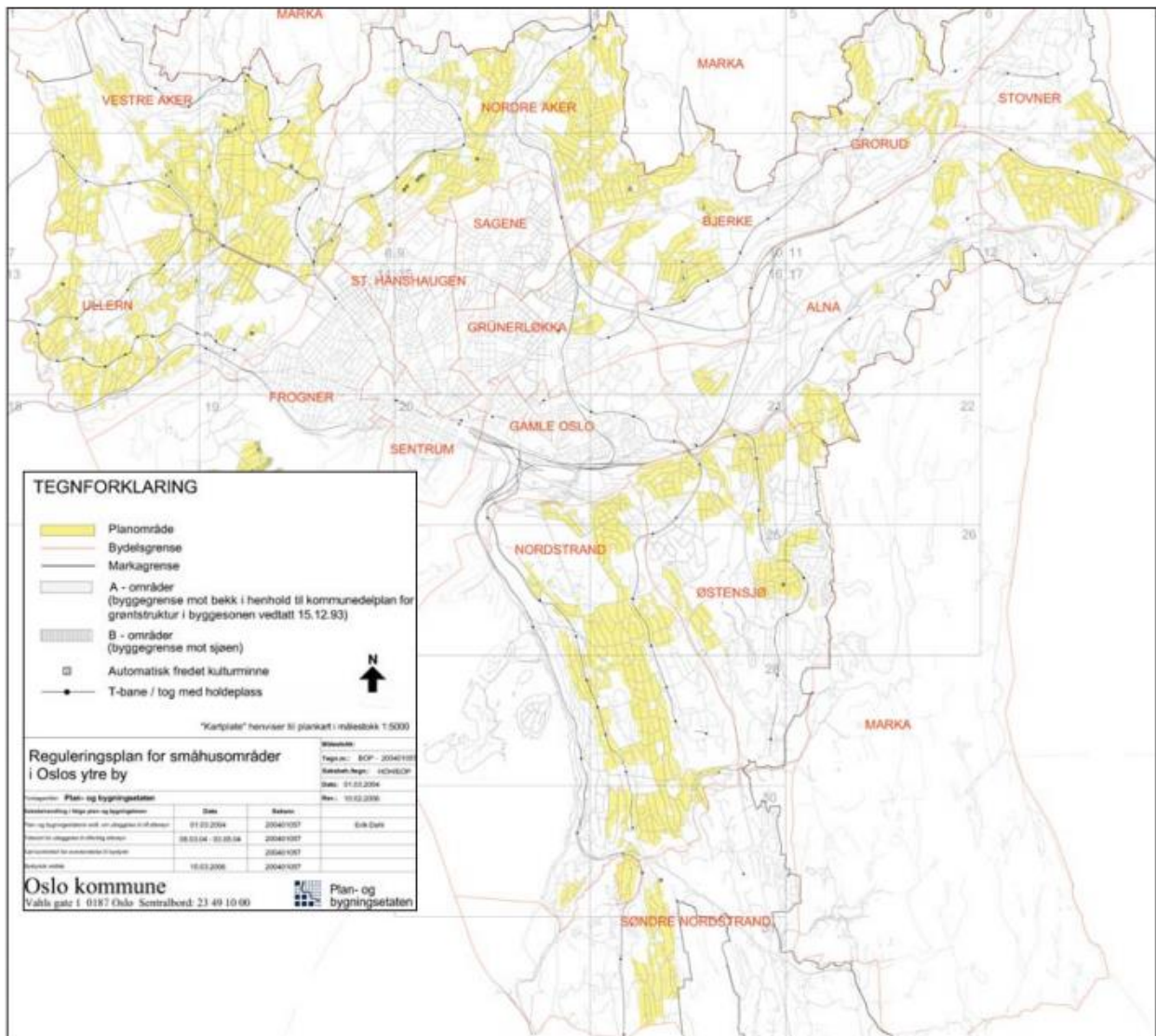
Det er også spesielt viktig å se på planens definisjoner av småhusbebyggelse. Som oppgaven vil komme tilbake til, er planmyndighetenes definisjon av småhusbebyggelse svært viktig i rettens vurderinger i saker hvor det er konflikt mellom reguleringsplan og strøksservitutter.

Den første reguleringsplan for småhusområder i Oslo ytre by (Småhusplanen, s-3591) ble vedtatt av Oslo bystyre i 1997. Det viktigste formålet da var å sikre at videre fortetting utnyttet arealressursene på best mulig måte. Samtidig skulle planen sørge for at utbyggingen tok tilstrekkelig hensyn til småhusområdenes spesielle arkitektoniske og miljømessige kvaliteter. Planen fra 1997 la opp til omfattende fortetting og ble erstattet med ny småhusplan i 15.03.2006. Målsettingen i den nye planen ble da endret mer mot bevaring. Fortetting skulle nå skje gjennom situasjonstilpasset utbygging som ivaretar områdenes estetiske, funksjonelle, kulturminnefaglige og miljømessige kvaliteter knyttet til eksisterende bebyggelse, landskap, vegetasjon og biologisk mangfold (Veileder til småhusplanen 2019, 3). Hovedhensikten med planen og det overordnede grunnlag for planlegging og utbygging i de småhusområdene som omfattes av planen finnes i planens § 3:

«Hensikten med reguleringsplanen er å legge til rette for en utvikling i planområdet med bebyggelse med småhuskarakter, og å opprettholde og styrke småhusområdenes kvaliteter. Planen skal ivareta områdenes estetiske, funksjonelle, kulturminnefaglige og miljømessige kvaliteter knyttet til eksisterende bebyggelse, landskap, vegetasjon og biologisk mangfold» (Veileder til småhusplanen 2019, 8).

Planen inneholder en rekke bestemmelser om hva som er lov til å bygge, hvor det kan bygges og hva som kan rives/felles. Eksempelvis er det etablert et generelt vern av større trær med stammeomkrets over 90 cm, målt 1 meter over terreng. Her er hovedregelen at disse kun kan

felles etter tillatelse fra Plan- og bygningsetaten. Småhusplanen stadfester at store trær har røtter som gjerne befinner seg i øverste halvmetr under bakken og kan strekke seg utover trekronens bredde (Veileder til småhusplanen 2019, 18-19)



Figur 1: Reguleringsplan for småhusområder i Oslo ytre by. Hentet fra veileder til småhusplanen 2019, side 6

3.7.1 Utnyttelse og tomtestørrelse

I småhusplanen finnes det også bestemmelser om grad av utnyttelse og minimum tomtestørrelse. Disse bestemmelsene skal sikre småhusbebyggelsenes grønne rom. Minste tomtestørrelse skal være 600 m² (Veileder til småhusplanen, 2019, 35). Det kan likevel gis tillatelse for fradeling av tomt dersom søknad om tillatelse blir godkjent. Begrensninger på tomtestørrelse kan også unngås av utbyggere ved å bruke lov om eierseksjoner av 16. juni

2017 nr. 65 (eierseksjonsloven). Ved å seksjonere slipper utbygger å fradele en ny matrikkelenhet som har krav om minste tomtestørrelse.

Videre tillates det inntil 24 % bebygd areal (BYA) på den enkelte tomt (Veileder til småhusplanen 2019, 29). Beregning av prosent bebygd areal gjøres gjennom følgende formel: $\% \text{-BYA} = \text{Bebygd areal (m}^2\text{)} * 100 \% / \text{tomt (m}^2\text{)}$ (veileder til småhusplanen, 2019, 30). Bebygd areal for en tomt er summen av bebygd areal for alle bygninger, bygningsdeler og konstruksjoner over bakken, åpent overbygd areal og nødvendig areal for biloppstillingsplasser for tomta (Kommunal- og moderniseringsdepartementet, 2014, 19).

3.7.2 Bebyggelsens karakter

Om man ser på forholdet mellom strøksservitutter og offentligrettslig reguleringsplan, er sontringen rundt bebyggelsens karakter på mange måter selve kjernen i strøksservitutter. Plan- og bygningslovens lovtekst og forarbeider inneholder ingen bindende definisjon av bebyggelsens karakter. Når slike begrep brukes i en reguleringsplan, er det opp til planen å avgjøre hvilket innhold begrepet skal ha. Hva slags bebyggelse som blir tillatt må i hvert enkelt tilfelle vurderes etter en tolkning av den konkrete plan (Pedersen et. al., 2010, 312). I småhusplanen finnes det som nevnt bestemmelser om plassering av bebyggelse og utforming av bebyggelse for å bevare strøkets karakter.

§ 7 i planen bestemmer følgende:

Nye tiltak skal ha god bruksmessig, fysisk og estetisk kvalitet.

Nye tiltak skal ha småhuskarakter og størrelse/volum tilsvarende eksisterende bebyggelse i nærområdet. Flertallet av følgende formingsfaktorer skal hentes fra eksisterende bebyggelse: Høyde, lengde/bredde, grunnflate, volumoppbygging, takform og materialbruk, hvorav takform og/eller materialbruk skal være et av elementene.

I nærområder med ensartet bebyggelse skal alle ovennevnte formingsfaktorer hentes fra eksisterende bebyggelse (Veileder til småhusplanen, 2019, 21).

Med estetisk kvalitet menes det, ifølge Oslo kommune, «*det vi opplever som vakkert, ønskelig og verdifullt*». Dette skal oppnås ved at utformingen skal knytte seg til strøkets historie, menneskers bruk og opplevelse av omgivelsene. Plassering, volum og utforming forutsettes å respektere og videreføre kvaliteter som opprettholdes i etablerte småhusområder. Dette skal

sikre godt samspill mellom nye prosjekter og eksisterende bebyggelse (Veileder til småhusplanen, 2019, 21).

Småhuskarakter og størrelse/volum tilsvarende eksisterende bebyggelse er selvstendige prinsipper som gjelder i hele småhusplanen. Alt som er inkludert i småhusplanen er per definisjon av småhuskarakter. Hva som defineres som småhus er listet opp i *Veileder til småhusplanen* side 53 og 54 (Plan- og bygningsetaten, 2019). Definisjonen omfatter blant annet enebolig, tomannsbolig og rekkehus. Kanskje mest interessant i forhold til utbygging i områder med strøksservitutter er inkluderingen av lavblokk som småhus. Utbygger ønsker gjerne å maksimere utnyttelsen, og bygger gjerne lavblokker i strøk med primært eneboliger og tomannsboliger. Lavblokk er definert av plan- og bygningsetaten som en boligblokk med to til fire etasjer og minst fire leiligheter. Den minste formen for lavblokk er korsdelte firemannsboliger (se figur 2). Hva som er maksimalt antall boenheter er ifølge plan- og bygningsetaten avhengig av bebyggelsesstrukturen i området, tomtens størrelse, bygningsutforming og bygningens fotavtrykk i forhold til nærområdet. Eksempelvis er såkalte terrassehus som regel for stort til å kalles småhus.



Figur 2: Eksempel på "lavblokk" med fire boenheter fra «Veileder til småhusplanen s-4220», 2019, side 54.

I tillegg til de selvstendige prinsippene om småhuskarakter og størrelse/volum, må utbyggingen som nevnt skje i samsvar med eksisterende bebyggelse i nærområdet. Minst 4 av de 6 formingsfaktorene fra reguleringsbestemmelsen § 7 annet ledd må være oppfylt i

områder uten ensartet bebyggelse. Eksempelvis kan vi se nærmere på plan- og bygningsetatens vurdering av takform. Dette er spesielt relevant ettersom såkalte «boksebygninger» med flate tak er en populær variant blant utbyggere. Dersom et strøk er dominert av bebyggelse med saltak (en type skråtak) er saltak takformen som oppfyller formingsfaktoren. Det er heller ikke unormalt at strøk har mange forskjellige typer skråtak med forskjellige vinkler og møneretninger. Dette gir større spillerom innenfor formingsfaktoren, men skråtak vil likevel være den dominerende takformen (Veileder til småhusplanen 2019, 24). For at formingsfaktoren skal oppfylles må altså utbygger bygge et småhus med tilsvarende takform som den dominerende formen i strøket. Kravet kan imidlertid unngås ved at man oppfyller de andre formingsfaktorene. Dette betyr at dersom «boksebygningenes» høyde, lengde/bredde, grunnflate, volumoppbygging og materialbruk samsvarer med eksisterende bebyggelse i strøket, er formingsfaktorene oppfylt. Bygningen kan dermed, til tross for takformen, bli karakterisert som småhus av tilsvarende karakter som eksisterende bebyggelse i nærområdet.



Figur 3: Viser volumoppbygging som samspiller med området til tross for varierende takform (Veileder til småhusplanen S-4220, 2019, side 24)

For områder med ensartet bebyggelse må alle faktorene oppfylles. Disse områdene kan ifølge plan- og bygningsetaten gjenkjennes ved at bebyggelsen har relativt lik utforming med hensyn til eksempelvis proporsjoner, volum og materialbruk. Et område vil kunne betraktes som ensartet der bygningene i strøket har et klart arkitektonisk slektskap, og at de deler flere av formingsfaktorene. Et område kan fortsatt bli betraktet som ensartet selv om det finnes eksempler på avvikende utforming i strøket (Veileder til småhusplanen, 2019, 24).

Kapittel 4 – Servitutter

4.1 Innledning

I kapittel 3 ble det gjort rede for hvordan det kan legges offentligrettslige begrensninger på eiendom gjennom plansystemet. Det kan også stiftes privatrettslige begrensninger på eiendommer ved bruk av servitutter. Dette kapittelet vil gjøre rede for servitutter med et spesielt fokus på disse negative servituttene for å bedre kunne svare på studiens problemstillinger.

4.2 Hva er servitutter?

Eiendomsrettssystemet omfatter et sett rettigheter for eiere («bundle of rights»). Servitutter er én av disse typene eiendomsrett. Det er gjort forskjellige forsøk på å definere denne eiendomsretten. En servitutt er ifølge Falkanger (Falkanger, 2011, 273) en rettighet hvor rettighetshaver ikke har besittelsen av den eiendom eller den del av en fast eiendom som rettigheten knytter seg til. Falkanger (Falkanger & Falkanger, 2016, 199) definerer en servitutt som en begrenset rett til faktisk rådighet over andres eiendom (den tjenende eiendom). En servitutt kan altså gi rettighetshaver en rett til positivt å gjøre noe, eller den kan legge bånd på utnyttelsen av en eiendom. Dette kalles positive og negative servitutter. Videre er servitutter enten reelle eller personlige. Dette vil oppgaven se nærmere på senere i kapittelet.

4.3 Servituttlova

Når noen har rettigheter over en fast eiendom han ikke selv eier, vil det kunne oppstå uenigheter mellom servitutthaver og eier av eiendommen. Dette forholdet er nærmere regulert i lov av 29. november 1968, lov om særlege råderettar over framand eigedom (heretter servituttlova, eller servl.) (Bull & Winge, 2009, 94).

Servituttlova avgrensar lovens rekkevidde gjennom en servituttdefinisjon: «*særrettar over framand fast eigedom til einskilde slag bruk eller anna utnyttingsrådvelde eller til å forby einskilde slag verksemd, bruk eller tilstand*», jf. servl. § 1 første ledd.

Med «*einkilde slag bruk eller anna utnyttingsrådvelde*» menes positive servitutter. Typiske eksempler på positive servitutter er vei-, beite-, fiske- og hugsrettigheter eller rett til å ta vann fra naboeiendommen. På grunn av oppgavens omfang vil jeg ikke gå nærmer inn på positive

servitutter. Med «å forby einiskilde slag verksemd, bruk eller tilstand» dekker loven de negative servitutter (Falkanger & Falkanger, 2016, 200-201).

Lovens § 1 andre ledd slår fast lovens deklatoriske karakter, det vil si at lovens regler kan fravikes gjennom avtaler mellom partene. «Når ikkje anna er sagt», viker lovens bestemmelser for det som følger av «avtale eller særlege rettshøve», jf. servl. § 1 annet ledd. Dette betyr at partene gis anledning til å gå rundt loven gjennom avtale eller særlige rettsforhold. Lokal sedvane går ikke under «særlege rettshøve». Uttrykket tar først og fremst sikte på de tilfeller hvor servitutten ikke er stiftet med avtale, men eksempelvis ved ekspropriasjon eller under jordskifte. Noen av lovens bestemmelser er preseptoriske, det vil si at lovens regler er ufravikelige (Falkanger & Falkanger, 2016, 202-203).

4.4 Stiftelse av servitutter

Negative servitutter kan stiftes ved ekspropriasjon og jordskifte, men det normale er at det stiftes ved avtale. Dette skjer gjerne i forbindelse med salg av eiendom, der selgeren ønsker å sikre seg en bestemt bruk av eiendommen (Bull & Winge, 2009, 104). Dette er det vanligste opphavet til strøksservitutter. Her ble tomter fradelt fra hovedbølet gjennom salg, og påheftet begrensninger i form av byggeforbud mot visse typer utbygging og forbud mot visse typer virksomheter. Det finnes få lovbestemmelser som innskrenker muligheten til å stifte negative servitutter. Så lenge den har et fornuftig og aktverdigg formål, blir den juridisk anerkjent. Et eksempel på en begrensning av denne friheten er i tilfeller hvor eier har en plikt til å bruke sin eiendom på en bestemt måte. Lov om jord av 12. mai 1995 nr. 23 (jordlova) § 53 er til hinder for at det stiftes en negativ servitutt som begrenser eieren til å dyrke og drive sin jord (Brækhus & Hærem, 1964, 273-274). Negative servitutter vil bli gjort rede for i punkt 4.5.

Servitutter bør tinglyses for å få notoritet og publisitet. Av bevismessige grunner er det enda viktigere å inngå skriftlig avtale ved stiftelse av negative servitutter. Dette fordi man, til motsetning med positive servitutter, ikke kan falle tilbake på noen faktisk «bruksutøvelse». Da negative servitutter hverken er en eiendomsrett eller bruksrett, kan de ikke stiftes ved hevd eller alders tids bruk (Brækhus & Hærem, 1964, 273).

4.5 Reelle og personlige servitutter

Servitutter kan enten være reelle eller personlige. Servitutten er reell når den er knyttet til fast eiendom. Til motsetning er personlige servitutter knyttet til en person. Negative servitutter er

som regel reelle, men de kan også være personlige. Et eksempel på en negativ personlig servitutt kan være at Peder Ås får kjøpe eiendom av Cathrine Holm på det vilkåret at han ikke etablerer restaurant på eiendommen så lenge hun selv driver restaurant på sin eiendom (Bull & Winge, 2009, 106). De gamle strøksservituttene som denne oppgaven fordyper seg i er reelle servitutter.

4.6 Negative servitutter

En negativ servitutt gir ikke rettighetshaveren selv noen rett til bruk over eiendommen, men begrenser eierens bruk over eiendommen (Bull & Winge, 2009, 93). Rettighetshaver har rett til å forby eieren av den tjenende eiendom en nærmere bestemt rådighet over eiendommen. Hva slags rådighet servitutt gir adgang for å forby vil følge av avtalen (Pedersen et. al., 2010, 423). Strøksservitutter er en vanlig form for negative servitutter.

Brækhus og Hærem (1964, 270-271) deler negative servitutter inn i 4 typer. Den første typen er byggeservitutter. Dette er servitutter som innskrenker eierens rett til å bebygge sin eiendom som han vil. Denne typen kommer vanligst i form av en villaklausul. Her begrenses eier til å kun bygge villabebyggelse. Det pleier også å være flere bestemmelser om blant annet høyde, antall boenheter, farge og avstand mellom husene.

Den andre typen er såkalte utsiktsservitutter. Disse har til formål å sikre naboeiendommers utsikt. Denne kan innebære byggebegrensninger samt plikt til å holde vegetasjon under en viss høyde.

Den tredje typen er forbud mot visse virksomheter. Det kan være flere grunner til at en slik servitutt er blitt stiftet. Rettighetshaver kan ønske å sikre seg mot støy og lignende ulemper fra virksomheten. Eller kan han ønske å sikre seg mot konkurranse dersom han driver en lignende virksomhet. Ellers kan grunnen være av mer personlig karakter. Det er blitt funnet eksempler på forbud mot dans og mot skjenking av brennevin.

Den siste typen er utparselleringsforbud. Her kan servituttent enten gå ut på at eiendommen overhodet ikke må oppdeles, eller at det ikke kan utskilles tomter under en viss minstestørrelse. Det er nokså sjeldent at man finner klausuler som forbyr all deling på større tomter. Dette finner man gjerne på mindre villatomter, og da gjerne i forbindelse med villaklausuler (Brækhus & Hærem, 1964, 271).

4.7 Strøksservitutter

Strøksservitutter er nevnt i servl. § 4 hvor det er bestemt at «*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.*»

Strøksservitutter er som nevnt en form for negative servitutter. Brækhus og Hærem definerer strøksservitutter som negative servitutter som påheftes alle eller de fleste eiendommer innen et bestemt område (Brækhus & Hærem, 1964, 271). For å forstå opphavet til de gamle strøksservituttene, må de ses i lys av Norges planhistorie. Tidligere bygningslover gjaldt kun for byer. Christiania/Oslo var langt mindre i størrelse, som betyr at disse planene ikke omfattet en stor del av områdene som i dag ligger under strøksservitutter. Videre hadde disse byplanene ikke mulighet for å dele byen inn i soner etter arealformål. Dette fraværet av offentligrettslig planlegging førte til at grunneiere selv la begrensninger på områder for å styre strøkets utvikling. Dette ble gjort gjennom strøksservitutter. Hovedbølet, som gjerne var en gård, sa seg villig til å fradele tomter til utbygging med visse begrensninger. Dette ble blant annet gjort for å øke eiendomsverdien. Det er verdt å nevne at strøksservitutter i dag, grunnet tidens utvikling, tvert imot senker eiendomsverdien. Disse reelle negative servituttene kom ofte i form av påbud eller forbud om hvordan tomtene kunne bebygges. Disse begrensningene var gjerne påbud om villabebyggelse, deleforbud og forbud mot visse typer virksomheter.

Selv om vi i dag har en omfattende plan- og bygningslov, er disse gamle privatrettslige reguleringene fortsatt påheftet en hel del strøk omkring i Norges byer. Gyldigheten av disse gamle strøksservituttene er et spørsmål som har vært oppe for domstolene flere ganger, og er fortsatt gjenstand for mye usikkerhet. I neste kapittel vil jeg gjøre rede for strøksservitutters opphørsgrunner samt konflikten mellom reguleringsplaner og strøksservitutter.

4.8 Strøksservitutter og uvitenhet

En viktig grunn til at rettighetshavere ikke påberoper seg strøksservitutter er uvitenhet. Strøksservitutter er gjerne opprettet for et århundre siden, og tilgangen til dem kan være komplisert. Som nevnt tidligere fant Elvestad (2017a) ut i *Strøksservitutter i fortettingsprosjekter* at utbyggere har en bevisst strategi hvor de satser på rettighetshavers uvitenhet. Én av utbyggerne i avhandlingen påpekte: «*Vi har kjøpt mange eiendommer med slike servitutter og det er dels i håp om at ingen naboer skal ta seg bryet med å sjekke det (...)*» (Elvestad, 2018, 71).

For å forstå hvorfor viten om en strøksservitutts eksistens kan være vanskelig, kan man se på hvordan eiendomsregisteret i Norge er bygget opp. I Norge finnes det to registre for fast eiendom: matrikkelen og grunnboka. Matrikkelregisteret inneholder informasjon om fysiske forhold som bygningsdata og adresser, samt eiendomsgrenser. Grunnboka er et register over rettsstiftelser eller juridiske rettigheter i fast eiendom. Her finnes opplysninger om hvem som står som eier av eiendommen, og hvilke heftelser som ligger til eiendommen. Disse heftelsene kan eksempelvis være panterettigheter eller servitutter (Bergsholm, 2016, 37). Hver enkelt eiendom får et eget grunnbokblad. Historisk sett var dette en egen fysisk side i grunnboka som siden er blitt gjort elektronisk. Servitutter kan tinglyses i grunnboka, jf. Lov av 7. juni 1935 nr. 2 om tinglysing (heretter tinglysingsloven) § 12.

På begynnelsen av 1990-tallet besluttet justisdepartementet at servitutter som var tinglyst på hovedbruket, ikke skulle fremkomme på den utskilte eiendommens grunnbokblad. Man vil istedenfor finne en standardtekst som kan se ut som følgende:

«Servitutter tinglyst på hovedbruket/avgivereiendommen før fradelingsdatoen eller før eventuelle arealoverføringer, er ikke overført. Disse finner du på grunnboksutskriften til hovedbruket/avgivereiendommen» (Se figur 4).

Dette betyr at dersom servitutten er eldre enn tidspunktet for opprettelse av en fradelt eiendom, vil den ikke vises på grunnbokbladet til den utskilte eiendom. For å finne ut om det ligger en strøksservittutt på en eiendom, må man derfor gå til det opprinnelige hovedbølet (Elvestad, 2018, 74).

Søken etter strøksservittutt blir videre komplisert av bruken av koder og standardtekster. En standardtekst kan eksempelvis være «*bestemmelse om bebyggelse*» og «*bestemmelse om gjerde*» (se figur 4). Ofte benyttes det også samlebetegnelser som «*bestemmelse om gjerde. Med flere bestemmelser*». Her kan det ligge en villaklausul uten at det fremgår av grunnbokbladet på annet vis enn «*Med flere bestemmelser*» (Elvestad, 2018, 75).

Neste steg for å få tak i strøksservitutten er å finne selve heftelsen i panteboka. Panteboka er et offentlig arkivsystem hvor dokumenter ble/blir tinglyst og protokollert (Bergsholm, 2016, 51). Servituttene i panteboka er som regel håndskrevet og kan være svært utydelig og på mange sider. Utbyggere har som nevnt tidligere, noe problemer med å forstå og tyde disse gamle dokumentene. Utfordringene med å lese og forstå innholdet i servituttdokumentet er nok enda større for rettighetshaver. De har ikke den samme erfaringen og faglige kompetansen som utbygger sitter med (Elvestad, 2018, 76).

Dette kan forklare hvorfor mange rettighetshavere ikke er klar over om det ligger en strøksservitutt på eiendommen sin. Prosessen med å finne gamle servitutter er tidkrevende og vanskelig.

HEFTELSER

Dokumenter fra den manuelle grunnboken som antas å kun ha historisk betydning, eller som vedrører en matrikkelenhets grenser og areal, er ikke overført til denne matrikkelenheten sin grunnboksutskrift.

Servitutter tinglyst på hovedbruket/avgivereiendommen før fradelingsdatoen, eller før eventuelle arealoverføringer, er heller ikke overført. Disse finner du på grunnboksutskriften til hovedbruket/avgivereiendommen. For festenummer gjelder dette servitutter eldre enn festekontrakten.

1898/902793-1/105
18.03.1898

BESTEMMELSE OM BEBYGGELSE
Bestemmelse om benyttelse
Forbud mot generende bedrift
Bestemmelse om gjerde
Bestemmelse om vann/kloakkledning

Figur 4: Utdrag av grunnboksinformasjon for en eiendom på Slemdal. Hentet fra Statens kartverk 10.01.2020

4.9 Hvem er påtaleberettiget?

Det er praktisk sett noe vanskeligere å fastslå hvem som har påtalerett ved negative servitutter enn ved positive. Opprettholdelsen av en negativ servitutt vil som oftest medføre visse fordeler for en større krets. Til tross for dette har ikke enhver som har en faktisk interesse av servitutten påtalerett. Utgangspunktet er at den påtaleberettigede er den som fikk servitutten stiftet. Man kan også stå i et rettslig suksesjonsforhold til en av de opprinnelige parter, eller man kan høre til den krets som det har vært meningen å tilgodese (Brækhus & Hærem, 1964 284).

I saker med strøksservitutter oppstår gjerne problemene ved utparsellering fra hovedbølet. Ved oppstyking av den herskende eiendom er det klart at den opprinnelige grunneier vil kunne kreve servitutten respektert, i hvert fall så lenge han fortsatt har noe av eiendommen i behold. Spørsmålet blir om den enkelte parselleieren kan påberope seg servitutten (Brækhus & Hærem, 1964, 285). Da må man tolke stiftelsesgrunnlaget for servitutten for å se hvorvidt parselleieren har påtalerett overfor eieren av den tjenende eiendom. Det enkleste hadde vært om servitutten ble tinglyst på hele området før utstykingen begynner, men slik forhåndstinglysing er hverken praktisk eller mulig. Klausulen må derfor pålegges den enkelte utskilte parsell. På den ene siden vil det være naturlig å forstå forholdet slik at klausulene også gjelder parselleierne imellom. På denne måten vil ikke selger på egenhånd kunne frafalle

servitutten ovenfor en eller flere parselleiere (Falkanger & Falkanger, 2016, 251). På den andre siden vil det ofte være urimelig om en hvilken som helst parselleier skulle kunne påberope seg servitutten. Det er normalt ikke alle som vil bli berørt av forandringen (Brækhus & Hærem, 1964, 288).

Servituttlova § 4 tar for seg nettopp denne problemstillingen. I § 4 heter det som følgende: *«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.»* Her har lovgiver lagt inn en viktig begrensning. Den enkeltes rett til å påberope seg servitutten gjelder *«i den mon det kan vera til noko nytte for eigedomen.»* Dette vil si at ved forandring i et område med strøksservitut, har i hvert fall de nærmeste berørte naboene påtalerett. Problemstillingen blir noe vanskeligere å avgjøre desto mindre berørte rettighetshaverne er. Man kan uansett si at alle rettighetshaverne er berørte da hele servitutten til slutt kan bli ansett som bortfalt dersom den ikke påberopes.

Kapittel 5 – Opphør av negative servitutter

5.1 Innledning

Dette kapitlet vil gjøre rede for hvordan negative servitutter, med fokus på strøksservitutter, kan opphøre. Det vil bli lagt ekstra vekt på konflikten mellom reguleringsplaner og servitutter. Det finnes flere opphørsgrunner enn det jeg velger å gjøre rede for; eksempelvis eksisjon, omskiping og avskiping i jordskifte og hevd. Jeg vil ikke gå nærmere inn på disse, da opphørsgrunnene er mindre relevante til studiens problemstilling.

5.2 Forhåndsbestemt eller frivillig opphør

Om man ønsker å vite gyldigheten til en servitutt, må man tolke innholdet på grunnlag av stiftelsesgrunnlaget. Innholdet vil ha betydning for hvordan servitutten vil opphøre. En servitutts opphør kan være forhåndsbestemt ved dannelsen av servitutten. En strøksservitutt kan være tidsbegrenset eller inneholde en reforhandlingsklausul. Det er også mulig med klausuler om oppsigelse av servitutter, og opphør kan etter stiftelsesgrunnlaget være sanksjon på misbruk av servituttrådigheten (Stavang, 2011, 50). Dersom en negativ servitutt er personlig, vil servitutten opphøre når denne personen dør.

Servitutter kan også opphøre dersom den er ment å dekke et behov som ikke lenger eksisterer. Eksempelvis vil en brønnrett opphøre når brønnen går tom for vann. En strøksservitutt vil også bli ansett som bortfalt «i utviklingens medfør» eller når servitutten ansees å ha «*utspilt sin rolle*» (Falkanger & Falkanger, 2016, 248).

Dette vil si at området har transformert seg til å bli noe annet slik at den gamle strøksservitutten ikke lenger har et formål, jf. Gjensidigedommen (se punkt 5.5.1). Dette kan skje dersom rettighetshavere ikke påberoper seg servitutten over tid. Eksempelvis om rettighetshaverne tillater én overtredelse hvert fjerde år, vil 25 eiendommer i strøket være bebygget i strid med strøksservitutten i løpet av 100 år. Når utbyggingen av nok eiendommer fører til at strøket har endret karakter, og servitutten derfor har utspilt sin rolle, er en skjønnsmessig vurdering som må bli gjort av domstolene.

Nettopp dette kom Oslo byfogdembete fram til i TOBYF-2010-27068 (Vinderen). Her ønsket en grunneier å oppføre et nytt bolighus. To naboer gikk til sak og anførte at dette var i strid med strøksservitutten som tydelig hadde deleforbud. Saksøker anførte at bygningene i det spesifikke området var svært likt utformet og utviklingen hadde i liten grad endret områdets

karakter. Strøksservituttene var imidlertid ikke kun tinglyst på det omtvistede området, men på et langt større område på Vinderen. I dette større området hadde servituttene, ifølge retten, utvilsomt mistet sin betydning, da det var foretatt en betydelig fortetting. Retten kom dermed fram til at strøket hadde endret karakter siden 1915 og servituttbestemmelsen om bygging av kun ett bolighus på hver tomt hadde mistet sin funksjon. Servituttene ble derfor funnet bortfalt.

Et annet eksempel er LB-2014-27753 (Nesodden). Her fant retten ut at minst 41 av 69 eiendommer som hadde deleforbud, faktisk hadde blitt delt. Lagmannsretten mente at det hadde skjedd en markant fortetting av området, og servituttene var dermed ansett som bortfalt grunnet utviklingen. Et annet eksempel er LB-2016-15623 (Frøen) hvor det hadde tilkommet 12 nye tomter med en økning på 18 boenheter i et strøk på Frogner. Lagmannsretten kom frem til at de relativt få utbygginger som hadde skjedd, ikke hadde vesentlig eller markant endret strøkets karakter. Servituttene kunne derfor ikke sies å ha utspilt sin rolle i utviklingens medfør.

Vurderingen om en servitutt opphører når den anses å ha utspilt sin rolle, er altså en konkret vurdering som må gjøres i hver enkelt sak. Man kan uansett si med nokså stor sikkerhet at dersom strøksservituttene ikke påberopes, vil de tilslutt falle bort med tiden.

En servitutt kan også opphøre grunnet frivillig opphør. Dersom de berettigede gir avkall på servituttene gjennom avtale, kan den fjernes. Her må det imidlertid gis samtykke fra tredjeperson dersom det er nødvendig. En tredjepart kan være en bank som har pant i den herskende eiendom (Falkanger & Falkanger, 2016, 249). Frivillig opphør vil være vanskelig å få til når det gjelder strøksservitutter. Disse sakene har som regel en hel del parter, og det vil bli svært vanskelig å komme til enighet om strøkets ønskede utvikling.

Dersom en servitutt blir ansett for å ha mistet sin hensikt i utviklingens løp, vil den anses som bortfalt, jf. Gjensidige-dommen. Dette betyr at dersom en strøksservitutt gjennom årene ikke blir påberopt av ulike årsaker, kan strøket til slutt ha endret karakter i så stor grad at servituttene vil bli ansett som bortfalt.

5.3 Ekspropriasjon

Servitutter kan opphøre ved ekspropriasjon. Ekspropriasjon omhandler retten til å ta en rettighet ved tvang. Hjemmel finnes i lov om overføring av fast eiendom av 23. oktober 1959 nr. 3 (heretter overføringslova, eller orl.). § 1 definerer hva et ekspropriasjonsinngrep er:

Oreigningsinngrep er det etter denne lova når eigedomsretten til fast eigedom eller til bygning eller anna som har fast tilknytning til slik eigedom, vert teken med tvang, eller når bruksrett, servitutt eller annan rett til, i eller over fast eigedom vert teken, brigda, overført eller avløyst med tvang, såleis og forbod mot å nytta eigedomen på ein viss måte.

Ekspropriasjon skjer som regel gjennom avtale mellom ekspropriant (den som eksproprierer) og ekspropriat (den som må avstå eiendomsretten). Dersom det ikke blir inngått avtale, blir eiendomsretten ervervet med tvang. Dette er et sterkt inngrep i eiendomsretten, og krever dermed klar hjemmel. Dette følger av legalitetsprinsippet: «*Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov*», jf. Kongeriket Noregs Grunnlov av 17. mai 1814 (heretter Grunnloven, eller Grl.) § 113. Videre må vedtaket være «*tvilløst til mer gagn enn skade*», jf. orl. § 2 siste ledd. Det følger av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper at innvilgelsen eller samtykket må ha en forsvarlig begrunnelse (Stavang, 2011, 80). Med «*nytt*» menes samfunnsnytt. Det vil si «*almenvellets nytte*» og ikke for eksempel kun statens interesser. Tolkningen av «*skade*» er noe mer uklart. Noen mener at skade skal vurderes slik som nyttes; i et samfunnsmessig perspektiv. Andre mener at skadevurderingen også skal ta hensyn til den individuelle skaden som påføres (Stavang, 2011, 81).

Det finnes to måter å ekspropriere en negativ servitutt. Det kan søkes om vedtak etter orl. § 2. Her er det oppgitt en rekke tiltak som gir grunnlag for ekspropriasjon. Orl. § 2 nr. 31 er den eneste mulighet for å ekspropriere strøksservitutter til fordel for utbygging. Her gis det adgang til ekspropriering av eiendomsrett så lenge det er nødvendig for «*bustadsbygging*». Den andre måten er å søke ekspropriasjon etter kapittel 16 i plan- og bygningsloven. § 16-2 åpner for ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan. Kommunen har en frist på ti år til å vedta gjennomføring av planen ved ekspropriasjon, jf. pbl § 16-2 første ledd annet punktum.

Grunnloven § 105 lyder som følgende: «*Krev omsyn til samfunnet at nokon må gje frå seg sin faste eller rørlege eigedom til offentleg bruk, skal ho eller han få fullt vederlag av statskassa.*»

Ekspropriasjonserstatningen er regulert i lov om vederlag ved oreigning av fast eigedom av 6. april 1984 nr. 17 (heretter ekspropriasjonserstatningsloven, eller orvl.). Her er det bestemt at verdsettingen skal gjøres med utgangspunkt i enten salgs- eller bruksverdi, jf. §§ 4-6.

Rettspraksis tilsier at erstatningen kun skal beregnes etter det økonomiske tapet som følger av ekspropriasjonen, jf. Rt.1998 s.29. Det vil si at spekulering om fremtiden og affeksjonsverdi faller utenfor erstatningsutmålingen.

5.3.1 Utbyggers mulighet til å ekspropriere

Som hovedregel er det kun stat og kommune som kan foreta ekspropriasjon. Men det er mulig for private å ekspropriere alle slags servitutter, som også innebærer strøksservitutter. Hjemmel finnes dersom «*Kongen i riksråd har gjeve føresegner som fastset noko anna*», jf. orl. § 3 første punktum. Dersom utbygger ønsker å få en negativ servitutt ekspropriert kan han gjøre dette på to måter. Den første måten er å be kommunen ekspropriere for han med hjemmel i pbl. § 16-2. Dette kan gjøres mot at grunneier eventuelt yter vederlag til kommunen til dekning av hele eller deler av ekspropriasjonskostnadene (Stavang, 2011, 75). Da vil det være kommunen som er ekspropriasjonsmyndighet. Den andre måten er at utbygger søker til Fylkesmannen om ekspropriasjon med hjemmel i orl. § 2 nr. 31. Etter forskrifter fastsatt med hjemmel i § 3, kan private få offentlig samtykke til å ekspropriere eksempelvis til fordel for utbygging. Ekspropriasjonssøknaden kan avslås av fylkesmannen. Utbygger har ikke noe rettskrav på å få samtykke til sitt tiltak, selv om han kan vise til at betingelsene i § 2 er oppfylt (Elvestad, 2016, 132).

5.4 Omskipling og avskipping etter servituttlova

Man kan omskipe en servitutt ved bruk av servituttlova §§ 5 og 6 hvor det finnes en generell hjemmel for endring av en servitutts innhold på grunnlag av krav fra eier eller servituttthaver. Kravet avgjøres av jordskifteretten, jf. servl. § 18. Saksøker kan risikere å måtte yte mellomlag i jord selv om han ønsker å gjøre opp i penger (Falkanger & Falkanger, 2016, 239). Dette kan i teorien bli veldig dyrt for utbygger, og er derfor ikke noe som brukes av utbyggere for å komme seg rundt strøksservitutter.

Avskipping innebærer at en servitutt kan bortfalle dersom den klart er mer til skade enn til nytte. Dette betyr totalt opphør av en servitutt og er ifølge Falkanger (2011) en form for ekspropriasjon som bare kan kreves av eieren av den tjenende eiendom (Side 294)

Ved avskipping må det, likt som ved ekspropriasjon, foretas en interesseavveining. Ved avskipping etter servituttloven må det vurderes om servitutten er klart mer til skade enn gagn, jf. servituttloven § 7 første ledd. En sentral avgjørelse i denne sammenheng er Rt. 1971 s. 95. Her begjærte et samvirkelag en servitutt avløst med hjemmel i servituttloven § 7. Servitutten gikk ut på et forbud mot salg av visse varer. Høyesterett opphevet overskjønnet som avløste servitutten, fordi interesseavveiningen ikke var grundig nok. Det fremgår av avgjørelsen at:

«Loven krever at servitutten «klårt er til meir skade enn gagn». Elvestad (2018) tolker dette som at interesseavveiningen må gi som resultat en overvekt av skade for at avløsning kan finne sted (Side 79). Dette kommer overens med Ot.prp Nr 8 for 1967 – 68 side 44 hvor formuleringen er «For verknaden av avskippinga vil det i regelen seie det same som at vinninga på eigarens side må vere monaleg større enn tapet på rettshaverens side».

Elvestad (2018) argumenterer vidare om at i interesseavveiningen må avskippingen ses mer i et skadeperspektiv enn interesseavveiningen ved ekspropriasjon. Dersom retten er til skade for eierens tjenlige utnytting, og vinningen ved å avskipe servitutten er vesentlig større enn tapet for rettighetshaver, kan servitutten avskipes (side 46). Hvorvidt samfunnets interesser skal inkluderes i avveiningen er noe omstridt. Astrup (2019) fant ut i masteroppgaven sin *Negative servitutter til besvær – ekspropriasjon eller avskipping?* at rettspraksis tilsier at samfunnsmessige hensyn skal vektlegges, men at dommerne til tider er helt uenige. Det er derfor fare for at det kan utvikles ulik praksis i de forskjellige jordskifterettene (Side 72).

En rettighetshaver har krav på vederlag ved avskipping. I servl. § 7 annet ledd heter det at eieren skal «svare vederlag i jord, rettar eller pengar. Vederlaget må ikkje setjast lågare enn det retten er verd for rettshavaren». Det er altså ikke et krav om at vederlaget skal settes i penger. Poenget er at rettighetshaver skal ha et vederlag, en kompensasjon, og ikke bare en erstatning, slik det er praksis i ekspropriasjonserstatningsutmåling. Vederlaget man forsøker å finne er hva to forstandige parter ville ha kommet fram til hvis de ble enige seg imellom om å avskipe. Vederlaget er dermed basert på rettighetshavers reservasjonspris (Elvestad, 2018, 48). Det kan eksempelvis tenkes at rettighetshaver kan kreve en andel av den verdien som skapes ved at en strøksservittutt avskipes til fordel for utbygging av boliger. Vederlaget avgjøres ved skjønn av jordskifteretten som har eksklusiv kompetanse til å fastsette dette, jf. servl. § 18.

5.5 Opphør som følge av reguleringsplan

Med tiden kan utviklingen føre til at en strøksservittutt er i strid med dagens ønskede bebyggelse. Det kan dermed oppstå en konflikt mellom gamle privatrettslige reguleringer (negative servitutter) og gjeldende offentligrettslige reguleringsplaner. Denne konflikten skjer kun hvis det foreligger byggeplaner da reguleringsplaner ikke påbyr bygging. De sier kun at hvis det bygges, så skal det skje på en bestemt måte. Hvis grunneier lar være å bygge, så har han ikke opptrådt i strid med reguleringen eller servitutten (Brækhus & Hærem, 1964, 281).

5.5.1 Rettspraksis

De siste 25 årene har det vært tre helt sentrale Høyesterettssaker vedrørende negative servitutter og reguleringsplan; Gjensidigedommen, Borteliddommen og Naturbetongdommen.

Rt. 1995, s.904 (Gjensidigedommen) omhandlet hvorvidt en reguleringsplan i seg selv medfører servituttbortfall. Høyesterett kom fram til at lovgivningen om arealplanlegging og virkningene av reguleringsplaner fører til at en servitutt som er til hinder for gjennomføring av planen, faller bort, jf. Rt. 1953 s. 1360. Her kom altså Høyesterett med en generell uttalelse om offentligrettslige planers forrang. I Rt. 2002, s. 145 (Borteliddommen) kom spørsmålet om reguleringsplanens betydning for en negativ servitutt opp i Høyesterett igjen. I denne saken modifiserte Høyesterett synspunktene fra Gjensidigedommen. Det ble slått fast at negative servitutter ikke faller bort uten videre, men at det må gjøres en helhetlig vurdering av servituttens formål og utviklingen i området.

Videre kom Rt. 2008, s. 362 (Naturbetongdommen). Her tok Høyesterett avstand fra den generelle uttalelsen i Gjensidigedommen. Saken tok for seg om noen boligblokker på Vinderen i Oslo var bygget i strid med en strøksservitutt. Boligblokkene var imidlertid bygget i samsvar med gjeldende reguleringsplan som tillot småhusbebyggelse. Høyesteretts flertall fant at servituttene ikke falt bort som følge av reguleringsplanen. Dette blant annet fordi det ikke var snakk om fullstendig motstrid, ettersom strøksservitutten og reguleringsplanen delte formål; byggeområde for bolig. Det videreført fra Borteliddommen at der 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»*, jf. Rt. 2008, s. 362 avsnitt 83, kan servitutten falle bort. Høyesterett har altså slått fast at vi har et prinsipp om offentligrettslig forrang dersom det er fullstendig motstrid (Elvestad, 2018, 4).

Da det ble dømt at utbyggingen var rettsstridig, var allerede boligblokkene bygget og overdratt til kjøperne. Dette førte til videre spørsmål om erstatning til servitutthaver, jf. Rt. 2011, s. 228. Erstatningssummen ble på rundt 1,5 millioner kroner og var tiltenkt å ha en preventiv effekt mot utbyggere som kan tenke seg å bevisst bryte med strøksservitutter. Denne summen var nokså lav i forhold til utbyggeres fortjeneste. Det er ifølge Elvestad (2018, side 55) lite som tyder på at utbyggere har latt seg avskrekke av erstatningsutmålingen i Naturbetong II. I tillegg til dette ble ikke rettighetshaver tilkjent saksomkostninger i alle

instanser. Dette førte til betydelige utgifter for rettighetshaver til tross for rettslig seier i siste instans.

5.5.2 Konflikten kan løses ved tolkning

For å kunne løse konflikten mellom reguleringsplaner og strøksservitutter, må både servituttens og reguleringsplanen tolkes. Det eneste instrumentet man har for en slik tolkning er en domsavgjørelse. Et spesielt viktig tolkningsmoment vil være selve formålet med servituttens. For strøksservitutter ligger det en forutsetning om at eiendommen skal bebygges. Servituttens er nemlig et resultat av utparsellantens syn på hvordan strøket skal bebygges. Kjøper vil da ha betalt tomtepris for å kunne føre opp bebyggelse i samsvar med dette. Hovedformålet med avtalen vil altså være at kjøperen får en tomt han kan bygge på. Etter vanlig avtaletolkning vil bebyggelsens karakter være et biformål (Pedersen et. al., 2010, 425). Denne typen tolkning ser vi for eksempel i Rt. 1900, s. 147.

Som oftest tillater strøksservitutter noe fortetting. Det vil da være mulig å oppfylle reguleringsplanens bestemmelser innenfor servituttens rammer. En reguleringsplan påbyr ikke bygging etter en viss utnyttelse. Det er derfor ikke gitt at servituttens er i strid med reguleringsplanen. Dersom en servitutt krever lavere utnyttelse enn en reguleringsplan åpner for, er det fullt mulig å bygge innenfor rammen av gjeldende reguleringsplan uten å bryte med servituttens (Pedersen et. al., 2010, 426). Man kan derfor konkludere med at dersom det er mulig å bygge ut innenfor reguleringsplanens rammer uten å overtrede servituttens, vil servituttens ikke falle bort, jf. Borteliddommen og Naturbetongdommen. Servituttens kan imidlertid likevel bli ansett som bortfalt grunnet en vesentlig endring av strøkets karakter.

Det er viktig å påpeke at dersom rettighetshaver og utbygger ikke kommer til minnelig avtale, er en domsavgjørelse det eneste instrumentet man har for å kunne løse konflikten ved tolkning. Det er imidlertid mulig at utbygger oppfyller reguleringsplanens bestemmelser innenfor servituttens rammer. Da vil ikke rettighetshaverne kunne påberope seg servituttens med håp om å vinne i domstolene.

5.5.3 Bortfall som følge av endrede faktiske forhold

Servituttens kan også falle bort selv om den ikke er i full motstrid med reguleringsplanen, eller om konflikten ikke lar seg løses ved tolkning. Grunnen kan da være endrede faktiske forhold. Dersom en servitutt blir ansett for å ha mistet sin hensikt i utviklingens løp, vil den anses som

bortfalt, jf. punkt 5.2 om forhåndsbestemt eller frivillig opphør. Endrede faktiske forhold kan, ved en domsslutning, føre til at servituten faller bort som følge av tidens utvikling.

Kapittel 6 – Utbyggers håndtering av strøksservitutter

6.1 Innledning

Utbyggers håndtering av servitutter ser ut til å ha en sterk tilknytning til rettighetshavers utfordringer og opplevelser. For å best mulig forstå rettighetshavers utfordringer og opplevelser, er det derfor nyttig å se på utbyggers forhold til, og håndtering av strøksservitutter. Dette kapittelet vil se på Elvestad sine funn i «*Strøksservitutter i fortettingsprosjekter*» (2017a). Elvestad intervjuet åtte utbyggere som bygger ut i Oslo-området, og som har erfaring med negative servitutter. Tre av aktørene defineres som store utbyggere, med 30-80 utbyggingsprosjekter. Tre defineres som mellomstore utbyggere, med 10-30 prosjekter. De to resterende utbyggerne defineres som små utbyggere med under 10 prosjekter (Elvestad, 2017a, 179). Utbyggerne ble spurt om deres håndtering, utfordringer og forslag til løsninger. Dette kapittelet vil oppsummere disse funnene. Funnene vil senere bli brukt i studiens drøftingsdel.

6.2 Hva gjør utbygger i praksis for å kartlegge og håndtere strøksservitutter?

Ethvert utbyggingsprosjekt krever forundersøkelser. Det er spennende å se i hvilket omfang utbyggerne gjorde undersøkelser for å kartlegge eventuelle strøksservitutter. Ved spørsmål om utbyggers fremgangsmåte svarte samtlige av respondentene at de undersøker eiendommen med henblikk på strøksservitutter før et eventuelt kjøp. Én utbygger opplyste om at de ikke ville kjøpt en eiendom uten å først sjekke den for strøksservitutter. En annen svarer at dersom strøksservituttsspørsmålet ikke rakk å bli avklart før budfristen, ville de enten latt være å legge inn bud eller satt som forutsetning at eiendommen var fri for strøksservitutter. Ved spørsmål om hva slags undersøkelser utbygger gjør, svarte samtlige av utbyggerne at de går inn i den digitale grunnboken, men ikke alle finner frem til dokumentet i panteboka. Undersøkelsen beskrives som tidskrevende og vanskelig. Dette viser at alle informantene gjorde undersøkelser vedrørende strøksservitutter, men det var variasjon med hensyn til hvor omfattende disse undersøkelser var (Elvestad, 2017a, 179-180).

Ved spørsmål om hva utbygger gjør dersom det viser seg at det foreligger strøksservitutter, fant Elvestad noen fellestrekk blant utbyggerne. Ingen av utbyggerne snakker uoppfordret med naboene/rettighetshaverne. Det blir heller ikke gjort forsøk på å komme til minnelig avtale med mindre de er sikre på at rettighetshaverne er kjent med strøksservitutten og vil komme til å påberope seg denne. Tidsaspektet ble brukt som argument både for og imot

minnelig avtale. To store og tre mellomstore utbyggere sa at de har gode erfaringer med forhandlinger med rettighetshavere. Dersom forhandlingene ikke fører frem, er det få utbyggere som forsøker å fjerne servitutten gjennom ekspropriasjon eller avskipping. Elvestad skriver at *«der offentlige tillatelser foreligger, later det altså til å være en holdning blant utbyggerne om at tilgivelse kan være en mer farbar vei enn tillatelse»* og at utbygger *«bygger i tråd med offentligrettslige tillatelser i håp om at rettighetshavere enten er uvitende om servitutten eller lar være å påberope seg den»* (Elvestad, 2017a, 181-182).

6.3 Hva anser utbyggerne som de største utfordringene i møte med strøksservitutter?

De største utfordringene for utbyggerne blir sett på som forutsigbarhet samt tidsaspektet og kostnader. Forutsigbarhet er svært viktig for enhver utbygger. Selv med godkjent byggetillatelse kan servitutten hindre utbyggers planlagte prosjekt. Én av de store utbyggerne påpekte: *«Villaservitutten gir en helt uakseptabel uforutsigbarhet for utbygger. Uten denne avklart er det russisk rulett å gå inn i et slikt prosjekt»* (Elvestad, 2017a, 182). Én av de små utbyggerne svarte at *«Det kan stoppe hele prosjektet. Og det kan gi deg en økonomisk ekstrakostnad som er umulig å forutse. Den uforutsigbarheten er helt avgjørende»* (Elvestad, 2017a, 182-183). Videre påpekes det at grunnen til at strøksservitutter svekker forutsigbarheten, er fordi de må tolkes konkret i hvert tilfelle. Det er derfor vanskelig å vurdere hvorvidt den aktuelle servitutten fortsatt står ved lag (Elvestad, 2017a, 183).

Tidsaspektet og kostnader ble sett på som en betydelig utfordring av utbyggerne. Det hviler en økonomisk risiko ved å få servitutten avklart i retten. Utfallet er usikkert og kan stoppe hele prosjektet. Én av de store utbyggerne informerte om at et av deres prosjekter har 10 000 kroner i daglige finanskostnader. Dette betyr at dersom utbyggingsprosjektet utsettes i ett år i påvente av rettslig avklaring, vil det utgjøre en finanskostnad på 3,6 millioner kroner for prosjektet. Grunnet kostnader og forsinkelser i byggeplanene, sa flere av utbyggerne at de bevisst unngår prosjektet hvor eiendommen er påheftet en strøksservitutt (Elvestad, 2017a, 184).

6.4 Utbyggers forslag til løsninger og forbedringsalternativer

Ved spørsmål om hva utbyggerne mente kunne være mulige løsninger og forbedringsalternativer, kom det opp tre ulike forslag; Kommunal ekspropriasjon, lovfestet reguleringsplanforrang eller innføring av foreldelsesfrist.

Utbyggerne foreslo å overlate en større del av ansvaret for gjennomføring til kommunen. I Oslo kommune er det ikke vanlig praksis å ekspropriere strøksservitutter etter pbl. § 16-2 til fordel for private utbyggere. Private utbyggere blir alltid henvist til å ekspropriere etter orl. § 2. Én utbygger foreslo å innføre automatisk opphevelse av servitutter i visse soner i Småhusplanen. En automatisk opphevelse vil imidlertid ifølge Elvestad vanskelig la seg gjennomføre (Elvestad, 2017a, 187).

Det neste forslaget til løsning som kom opp var å lovfeste reguleringsplaners forrang. Dette blir beskrevet av en av respondentene som «*det beste som kunne skjedd*» (Elvestad, 2017a, 187). Det siste forslaget var å innføre en foreldelsesfrist. Én utbygger foreslo å sette en grense på 30 år. Elvestad påpeker et problem med en eventuell 30-årsfrist. Ved innføring av nye foreldelsesregler faller ikke gjenstanden i foreldelse umiddelbart. Foreldelsesfristen vil sannsynlig løpe fra loven blir vedtatt, det vil si 30 år fra nå, jf. Grl. § 97 (Elvestad, 2017a, 191).

6.5 Sammendrag

Elvestads funn tyder på at utbyggers håndtering og kartlegging av strøksservitutter er varierende, men samtlige av informantene gjør undersøkelser for å kartlegge eventuelle negative servitutter. Dersom det viser seg at det ligger strøksservitutter på området, snakker ingen av utbyggerne uoppfordret med rettighetshaverne. Noen utbyggere bygger i tråd med offentligrettslige tillatelser og håper at rettighetshavere av ulike grunner ikke påberoper seg servitutten. Andre utbyggere velger å starte forhandlinger med naboene, eller å gi opp prosjekter i områder med strøksservitutter grunnet usikkerhet. Kunnskap om påheftede strøksservitutter har en direkte betydning for hvorvidt utbygger velger å kjøpe en eiendom eller ikke (Elvestad, 2017a, 180). De største utfordringene for utbyggerne blir sett på som forutsigbarhet samt tidsaspektet og kostnader. Det er stor økonomisk risiko ved å få servitutten avklart i retten, og tidsaspektet er problematisk blant annet grunnet finanskostnader. Som mulige løsninger ønsket utbyggerne å overlate en større del av ansvaret for gjennomføring av ekspropriasjon til kommunen, få lovfestet reguleringsforrang eller innføre foreldelsesfrist.

Disse funnene viser at utbyggerne ønsker endringer. De viser også at utbyggerne hadde forskjellige løsningsforslag til utfordringene. Disse løsningene varierer også med tanke på hva som er faktisk og rettslig mulig å gjennomføre etter dagens lovverk (Elvestad, 2017a, 193).

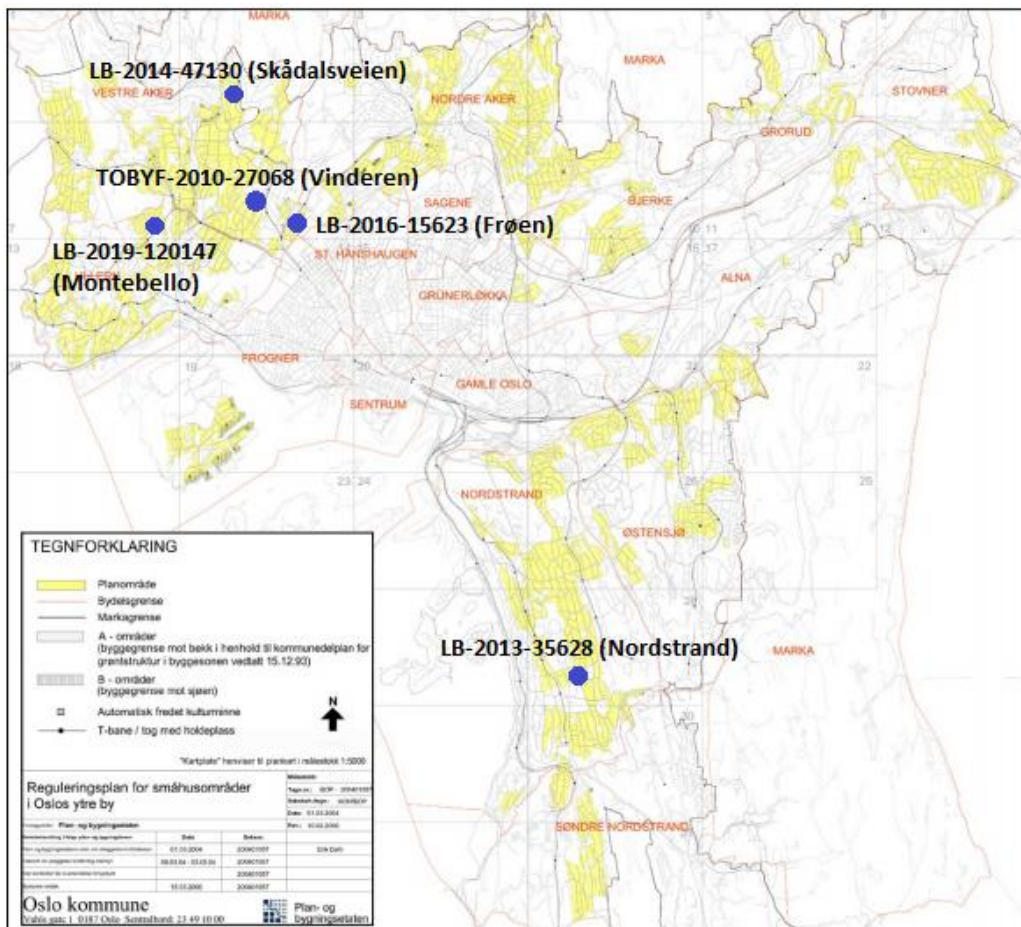
DEL 3 EMPIRI OG DRØFTING

Kapittel 7 – Presentasjon av sakene

7.1 Innledning

Dette kapittelet skal kort presentere de 5 utvalgte casene i studien. Sakene består av ulike strøksservituttaker fra ulike rettsinstanser som omhandler strøksservitutter og fortetting. Som nevnt tidligere er de valgte casene kun saker etter naturbetongdommen (2008). Dette fordi Høyesterett her fastslo at negative servitutter ikke faller bort uten videre. Videre er casene kun saker fra Oslo kommune. De valgte casene, bortsett fra Montebellosaken, har til felles at rettighetshavere (naboer) motsatte seg en planlagt fortetting som var i tråd med gjeldende reguleringsplan. Rettighetshaverne i Montebellosaken motsatte seg planlagt fortetting i tråd med et planforslag.

Casene er LB-2013-35628 (Nordstrand), TOBYF-2010-27068 (Vinderen), LB-2014-47130 (Skådalsveien), LB-2016-15623 (Frøen) og LB-2019-120147 (Montebello).



Figur 5: Utklipp av småhusplanen med studiens caser markert i blått (Plan- og bygningsetaten, 2016)

7.2 LB-2013-35628 (Nordstrand)

Saken omhandlet spørsmål om gyldigheten av ekspropriasjon av en villaklausul fra 1898.

Fylkesmannen fattet vedtak om ekspropriasjon av villaklausulen på vegne av eierne av den aktuelle tomten. Det ble anført av saksøker (nabo) at ekspropriasjonsvedtaket var basert på feilaktige premisser og var mangelfullt begrunnet.

Saksøker tapte saken i tingretten og ble dømt til å betale 55.750 kroner til staten ved Kommunal- og regionaldepartementet i 2012.

Saken ble videre anket til lagmannsretten hvor den ankende part (rettighetshaver) anførte at det ikke var nødvendig å ekspropriere servitutten etter orl. § 2 første ledd for å fremme boligbygging på eiendommen. Dette fordi det ikke var motstrid mellom reguleringsplanen og strøksservitutten. Det ble videre hevdet at vedtaket var ugyldig grunnet saksbehandlingsfeil da fylkesmannen og departementet hadde lagt til grunn en feilaktig premis.

Saksøker begjærte også midlertidig forføyning, jf. LB-2013-171570. Begjæringen ble ikke tatt til følge.

Lagmannsretten kom frem til at orl. § 2 første ledd nr. 31 også gir hjemmel for ekspropriasjon av kun delvis byggehindrende villaklausuler. Videre ble det slått fast at det ikke hefter noen saksbehandlingsfeil ved ekspropriasjonsvedtaket. Saksøker ble dømt til å betale 42.250 kroner til staten ved Kommunal- og regionaldepartementet i saksomkostninger. Anke til Høyesterett ble ikke tillatt fremmet.

Selv om lagmannsretten fastslo at strøksservitutten fortsatt var gyldig, endte saksøker altså med utbyggingen han motsatte seg.

7.2.1 Faktum

Kristen Meltvedt (saksøker) kjøpte i 2002 boligeiendommen Seterveien 1 på Nordstrand.

Tomten er på ca. halvannet mål og bebygget med en sveitservilla fra ca. 1898. Sveitservillaen og den vestlige delen av hagen er regulert til bevaring.

Naboeiendommen Nordstrandveien 34, ble i 1933 skilt ut fra det som i dag er Meltvedts eiendom. Ved utskillelsen ble en gammel villaklausul fra 1898 også heftende på den utskilte eiendommen. I servitutten heter det som følgende:

Ifølge kontrakten af 12/10 97 bemærkes Paa Parcellen tillades kun villamæssig bebyggelse og der må ikke bygges Arbejderboliger eller Forlystelsessted eller i det

hele drives nogen Trafikk eller bygges paa nogen måde som ved Støi, Lugt, Urenslighed eller andet kan genere Naboerne.

Nordstrandveien 34 var bebygget med bolig i annen etasje og forretninger i første etasje. Etter et arvefall ønsket de nye eierne å rive det eksisterende huset og oppføre to firemannsboliger på fire etasjer. Med én leilighet i hver av de fire etasjene, skulle boligene bestå av 8 boenheter. Eierne fikk rammetillatelse av bygningsmyndighetene til å rive det eksisterende huset og til å oppføre de planlagte blokkene. Det ble ikke tatt stilling til privatrettslige forhold.

I 2007 motsatte Meltvedt seg sterkt byggeprosjektet, både på privatrettslig og offentligrettslig grunnlag. Han reiste fortløpende sak for domstolene for å fastsette at strøksservitutten ikke hadde utspilt sin rolle. Meltvedt fikk medhold i både tingretten og lagmannsretten.

Lagmannsretten kom til at servitutten ikke hadde utspilt sin rolle. Retten fant at det over tid hadde skjedd en fortetning og en generell samfunnsutvikling i området, men at servitutten likevel ikke kunne bli ansett som uten betydning. Retten viste til at området, til tross for fortetningen, fortsatt bar preg av å være et tradisjonelt villaområde. Videre var de planlagte bygningene var så bastante og dominerende at de ikke kunne sies å være forenlige med den tinglyste servitutten, jf. LB-2008-104702.

Eierne av Nordstrandveien 34 begjærte deretter ekspropriasjon av villaklausulen ved søknad av 12. november 2009 til fylkesmannen i Oslo og Akershus. Fylkesmannen fattet vedtak om ekspropriasjon av villaklausulen i 2011. Meltvedts klage til Kommunal- og regionaldepartementet ble ikke tatt til følge.

Meltvedt reise i 2012 søksmål mot staten v/Kommunal- og regionaldepartementet, med påstand om at ekspropriasjonsvedtaket var ugyldig. Oslo tingrett fant staten ved Kommunal- og regionaldepartementet frifunnet. Dommen ble anket til Borgating lagmannsrett 2013

Meltvedt (den ankende part) gjorde det gjeldende at de planlagte boligene var bastante bygninger som brøt fullstendig med strøkets karakter. De tar lite hensyn til sveitservillaen på Seterveien 1 som er regulert til bevaring. Det er ikke nødvendig etter orl. § 2 første ledd å ekspropriere bort servitutten for å fremme boligbygging, da det ikke er motstrid mellom reguleringsplan og villaklausulen. Et mer skånsomt utbyggingsprosjekt vil kunne la seg realisere uten å komme i strid med villaklausulen. Videre anførte den ankende part at vedtaket var ugyldig som følge av en saksbehandlingsfeil. Dette blant annet fordi det ikke var gjort en tilstrekkelig interesseavveining.

Ankemosparten (kommunal- og regionaldepartementet) gjorde det gjeldende at domstolene ikke kan prøve selve skjønnnet som forvaltningen hadde utøvd ved vedtak etter orl. § 2. Videre ble det anført at det foreligger delvis strid mellom reguleringsplanen og klausulen. Det var derfor grunnlag for å ekspropriere den bort med hjemmel i orl. § 2 første ledd nr. 31.

Meltvedt begjærte også midlertidig forføyning for å stoppe byggearbeider. Begjæringen ble ikke tatt til følge, jf. LB-2013-171570. Videre forsøkte Meltvedt å stanse byggeprosjektet ved å fastsette at også en avstandsklausul var gjeldende. Lagmannsretten kom frem til at det ikke forelå noen slik negativ servitutt på eiendommen, jf. LB-2013-8625.

7.2.2 Rettens vurdering

Lagmannsretten kom frem til at orl. § 2 første ledd nr. 31 gir hjemmel også for ekspropriasjon av villaklausuler som kun er delvis byggehindre. Spørsmålet om ekspropriasjon er nødvendig etter første ledd samt interesseavveiningen er undergitt forvaltningens frie skjønn. Domstolene kan imidlertid prøve om de faktiske og rettslige premisser for skjønnutøvelsen er korrekte, samt prøve saksbehandlingen.

Lagmannsretten kom frem til at det ikke var tvilsomt at den gjeldende reguleringsplanen la opp til fortetting, og at begrunnelsen derfor ikke var mangelfull i forhold til kravene i lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967 (heretter forvaltningsloven, eller fvl.) § 25. Lagmannsrettens konklusjon var derfor at det ikke heftet feil ved det trufne ekspropriasjonsvedtaket i henhold til orl. § 2 første ledd.

I henhold til orl. § 2 annet ledd mente Meltvedt at risikoen for setningsskader ikke var tilstrekkelig vurdert. Lagmannsretten kom frem til at risikoen for setningsskader neppe var hensikten med servitutt, men at det likevel er relevant ved interesseavveiningen. Både fylkesmannen og departementet har i sine ekspropriasjonsvedtak uttrykkelig nevnt risikoen for setningsskader under vurderingen. Retten kan ikke se at den gitte begrunnelsen er mangelfull i forhold til kravene i fvl. § 25.

Lagmannsrettens endelige konklusjon var at det ikke heftet feil ved ekspropriasjonsvedtaket, hverken i relasjon til oreigningsloven § 2 første ledd eller med hensyn til § 2 annet ledd.

7.3 TOBYF-2010-27068 (Vinderen)

Saken omhandlet en strøksservitutt fra et område på Vinderen kalt «Hansenbyen». Saken tok for seg spørsmålet om strøksservitutten fra 1915 med forbud mot fortetting var bortfalt.

Samtidig som å ville fastsette at servitutten ikke var bortfalt, begjærte saksøkerne midlertidig forføyning.

Retten konkluderte med at bygging av et nytt bolighus var i strid med servituttens ordlyd.

Strøksservitutten var imidlertid bortfalt da strøkets karakter var endret i en så stor grad siden 1915 at servitutten hadde mistet sin funksjon. Dette fordi servitutten ikke kun omfattet «Hansenbyen», men et langt større område på Vinderen som er blitt betydelig fortettet med årene.

7.3.1 Faktum

Hansenbyen er et område på Vinderen som består av 15 villaer oppført i 1915-1920. Villaene ble alle bygget av byggmester Hansen og er svært likt utformet. Villaene har rundt 1,5 mål tomt hver. Området kalles ofte for «den hvite byen» eller «Hansenbyen» og er klart avgrenset og godt bevart. Området er oppført på byantikvarens gule liste.

Servitutten inneholder bestemmelser om bebyggelse og utstyking:

Utstyking av tomten er forbudt. Bebyggelsen skal være villamæssig med kun et vaaningshus paa høist 2 etager og ikke mere end en leilighet i hver etage. Mønehøiden maa ikke overstige 12,5 m over terrængets midtlinje ved grundmuren

Eide kjøpte Jacob Hansens vei 6 i 1967. I 2009 søkte Eide om byggetillatelse for oppføring av et nytt bolighus. Plan- og bygningsetaten ga i 2009 rammetillatelse til bygging av et nytt bolighus.

Naboene Thoresen og Tronbøl protesterte og sendte klage på både rammetillatelsen og igangsettingstillatelsen til fylkesmannen. Klagene ble ikke tatt til følge. Etter at Eide varslet påbegynnelse av bygging i 2010, begjærte Thoresen og Tronbøl midlertidig forføyning.

Saksøkerne anførte at området er et unikt område som er godt bevart hvor utviklingen i liten grad har endret områdets karakter. De få delingene av eiendommer i Hansenbyen har i det vesentlige blitt gjort på store tomter på over 2 mål, slik at delingene ikke har endret strøkets karakter. Videre anførte de at en midlertidig forføyning ikke vil være uforholdmessig, jf. lov om mekling og rettergang i sivile tvister av 17. juni nr. 90 (heretter tvisteloven, eller tvl.) §

34-1 annet ledd, da de helt fra starten av har opplyst om at de vil påberope seg servitutten. Den saksøkte har dermed tatt en bevisst risiko.

Eide (den saksøkte) anførte at byggetiltaket var i samsvar med gjeldende reguleringsplan samt servitutt da nybygget ville være villamessig. Videre er det relevante strøk alle eiendommer som er blitt skilt ut fra Vinderen Hovedgård, og ikke bare det «*snevre området som Thoresen og Tronbøl angir som Hansenbyen*». Eide anførte også at den skade eller ulempe han kan bli påført som følge av midlertidig forføyning stod i åpenbart misforhold til den interesse som saksøkerne har i at forføyningen blir besluttet, jf. tvl. § 34-1 annet ledd.

7.3.2 Rettens vurdering

Etter tvl. § 34-2 kan midlertidig forføyning vanligvis kun besluttes dersom både kravet det begjæres forføyning for og en sikringsgrunn er sannsynliggjort. Hovedspørsmålet blir dermed om den tinglyste servitutten er bortfalt eller gjeldende.

Retten oppsummerte rettspraksis med at gamle strøksservitutter med bestemmelser som er i strid med reguleringsplan og hvor etterlevelse av servitutten vil medføre meningsløs ikke-bruk, har mistet sin funksjon og vil dermed bli ansett som bortfalt. Samtidig vil gamle strøksservitutter som er i overenstemmelse med reguleringsplan eller dagens bruk, slik at servitutten fortsatt har en funksjon og strøket ikke har endret karakter, ikke være bortfalt.

Da strøksservitutten ikke bare er tinglyst på eiendommene i Hansenbyen, men på alle eiendommene som er blitt utskilt fra Vinderen Hovedgård, har strøksservitutten utvilsomt mistet sin betydning. Om man ser på hele området som ligger under strøksservitutten, har det skjedd en betydelig fortetting. Retten fant altså her ut at man ikke vurderer gyldigheten til servitutten i delområder innen det opprinnelige området. Det må heller gjøres en vurdering av hele området servitutten omfatter. Videre påpekte retten for ordens skyld at nybygget til Eide klart er villamessig, og ikke vil endre strøkets villamessige karakter.

7.4 LB-2014-47130 (Skådalsveien)

Saken omhandlet fortetting på en eiendom som lå under en strøksservitutt i Skådalsveien på Vettakollen. Saksøkerne vant i tingretten 2014 hvor Neptune bolig (utbygger) ble nektet å oppføre boligene. Saken ble anket av utbygger som fortsatte etter at tingrettens dom ble avsagt. Rettighetshaverne fremsatte dermed en begjæring om midlertidig forføyning.

Lagmannsretten fant at strøksservitutten ikke var falt bort. Spørsmålet ble da om den planlagte bebyggelsen var «villamessig» og dermed i tråd med servitutten. Bebyggelsen bestod av til sammen ni boenheter i form av tre tomannsboliger og en tremannsbolig. Lagmannsretten kom til at bebyggelsen var villamessig. Dette blant annet fordi bygningsmyndighetene hadde kommet frem til at den ikke var i strid med småhusplanen som var gjeldende reguleringsplan i området. Den planlagte bebyggelsen ble altså tillatt bygget selv om strøksservitutten fortsatt var gjeldende.

7.4.1 Faktum

Neptune bolig fikk rammetillatelse fra Plan- og bygningsmyndighetene i 2012 for oppføring av tre tomannsboliger og en tremannsbolig, med tilhørende underjordisk garasjeanlegg. Dette ble påklaget av en rekke naboer.

Naboene la i klagen til grunn den hvilende strøksservitutten. Kommunen tok stilling til dette og omgjorde delvis vedtaket. Ny rammetillatelse ble gitt i 2013 hvor byggenes høyde ble redusert med 0,38 meter. Også dette vedtaket ble påklaget av naboene som anførte at det ikke var tilstrekkelig utenomhusareal, at tiltaket var i strid med småhusplanen, samt påheftet strøksservituttt på eiendommen.

Servitutten hadde blant annet følgende bestemmelser:

Naar Arealet udstykkes, maa dette ske saaledes, at hver enkelt Parcel kommer til at indeholde ca 4-fire- Maal eller derover. Hver enkelt Grundstykke skal bebygges villamæssigt med Vaaningshus paa høist 2 Etager i en Afstand af mindst 10-ti meter fra Nabogrund og som Regel 15 -femten – meter fra henholdsvis Vei eller Banelegemet

De Husebygninger, som der opføres paa de sælgendes Parceller maa ikke benyttes til Sygehus, Fabriker, Arbejderboliger eller lignende, ligesom der ikke må drives nogen Virksomhed som kan genere Naboene ved Røg, Larm eller Lugt

Noen av rettighetshaverne tok ut søksmål mot utbygger ved stevning til Oslo tingrett i 2013. Tingrettens dom nektet utbygger å oppføre de planlagte boligene som en følge av strøksservitutten. Utbygger, som anket saken, fortsatte byggingen etter tingrettens dom ble avsagt. Naboene framsatte dermed en begjæring om midlertidig forføyning, hvor de fikk medhold.

I Borgarting lagmannsrett anførte den ankende part (utbygger) at strøksservituten måtte ble ansett som bortfalt grunnet utviklingen i området. Det hadde ifølge utbygger skjedd en utstrakt fortetning og utbygging i strid med servituten. Ankemotparten og øvrige eiere i området hadde derfor, ifølge utbygger, tapt sin rett til å påberope seg den negative servituten grunnet manglende håndhevelse og egne brudd på servituten. Videre anførte utbygger at byggetiltaket var uansett å anse som villamessig.

Ankemotparten (rettighetshaverne) anførte i hovedtrekk at servituten fortsatt var gjeldende da det ikke hadde funnet sted tilstrekkelig endringer i området som tilsier at servituten har falt bort. Den planlagte bebyggelsen var også i strid med servituten. Ifølge servituten skal hver eiendom kun bebygges med én villamessig bolig, enebolig eller tomannsbolig. Tiltaket måtte også vurderes som en helhet, da det samlet sett var for massivt og dominerende til å bli ansett som villamessig.

7.4.2 Rettens vurdering

Lagmannsretten kom til at servituten ikke var falt bort grunnet utvikling i strøket. Ifølge retten var innslaget av mer rekkehuslignende bebyggelse ikke så stort at strøket hadde endret sin karakter i en slik grad at servituten er å anses som bortfalt. Servituten var dermed ikke falt bort som følge av passivitet eller ikke-bruk.

Spørsmålet var da om den planlagte bebyggelsen var villamessig. Retten henviste til Rt. 1929-263 hvor det ble slått fast at begrepet villamessig ikke har noen skarp avgrensning, og at bedømmelsen må skje konkret ut fra oppfatningen «*på den tiden bebyggelsen finner sted*», strøkets karakter og naboenes reelle interesse.

Etter en konkret vurdering kom lagmannsretten frem til at da rekkehus kan aksepteres som villamessig, medfører dette at også andre former for flermannsboliger kan falle inn under begrepet villamessig. Blokkbebyggelse vil klart falle utenfor dette begrepet. Lagmannsretten kom til at da den planlagte bebyggelsen innebærer maksimal utnyttelse etter småhusplanen, var den å anse som villamessig. Neptune bolig ble frifunnet. Naboenes anke til Høyesterett ble nektet fremmet.

7.5 LB-2016-15623 (Frøen)

Saken omhandlet fortetting av en eiendom som lå under en strøksservitutt med forbud mot oppføring av mer enn én villa på hver tomt, samt forbud mot deling av tomter. Bergskogen Eiendom AS ønsket å overføre areal fra en tomt til en annen med formål å bygge ut. Plan- og bygningsetaten tok ikke stilling til privatrettslige forhold og ga tillatelse. Enkelte rettighetshavere reiste dermed søksmål for å få stoppet utbyggingen.

Lagmannsretten kom frem til at strøksservitutten ikke var bortfalt som følge av motstrid med småhusplanen. Videre ble det slått fast at servitutten ikke var bortfalt som følge av utviklingen i området.

7.5.1 Faktum

Bergskogen Eiendom AS inngikk i 2014 kjøpekontrakt om kjøp av to eiendommer i Villaveien på Frøen. Eiendommene ble fradelte fra hovedbølet i 1916. De aktuelle eiendommene har følgende strøksservitutt fra 1916-1917:

Forøvrigt gjælder: tomten maa kun bebygges med en villa ikke over to etager høi og om to etager valges, uten indredning av beboelsesrum paa loftet. Tomten må ikke opdeles. Det maa paa de valgte eiedomme aldrig anlægges restaurantion, butik, sanatorium eller lignende bedrift heller ikke keglebane, fabrikk eller noget anlæg som med støi eller lugt kan være til ulempe for naboer

I 2014 søkte Yran om rivetillatelse og arealoverføring. Saksøkerne protesterte mot søknaden ved brev til Plan- og bygningsetaten. Plan- og bygningsetaten krevde tilleggsdokumentasjon, og at ny byggetomt skulle være minimum 600 m². Søknaden ble noe endret, og Plan- og bygningsetaten ga delingstillatelse i 2015. Det ble ikke tatt stilling til privatrettslige forhold.

Saksøkerne tok ut stevning for Oslo tingrett med krav om dom for at eiendommene kun kunne bebygges med én villa og ikke deles. Oslo tingrett dømte i favør med Bergskogen Eiendom AS. Saksøkerne anket dommen videre til Borgating lagmannsrett.

De ankende parter (rettighetshaverne) anførte i hovedtrekk at bygge- og deleforbudet som servitutten oppstiller, ikke er bortfalt. Hverken småhusplanen, tida eller utviklingen har medført at servitutten ikke lenger gjælder. De anførte at reguleringsplaner alene normalt ikke medfører at tingsrettslige servitutter bortfaller, jf. Bortelid- og Naturbetongdommen. Videre

hevdet de at området ikke vesentlig hadde endret karakter, da Villaveien, Apalveien og Lille Frøens vei fortsatt er anerkjent som et enhetlig og særlig godt bevart villaområde i Oslo.

Ankemotparten (utbygger) anførte i hovedtrekk at servitutten hadde utspilt sin rolle. Dette blant annet på grunn av servituttsens alder, og en rekke fradelinger som var blitt gjort i området. I strid med deleforbudet hadde det kommet 12 nye tomter med en økning på 18 boenheter. I tillegg til dette hevdet ankemotparten at bebyggelsen i strøket ikke hadde en utpreget enhetlig karakter. Tilslutt påstod ankemotparten at offentlige reguleringsplaner i seg selv var bortfallsgrunn og at bebyggelsen uansett er ansett som villamessig.

7.5.2 Rettens vurdering

Det var ikke bestridt at servitutten forbød oppdeling av tomter og bygging av mer enn én villa på hver tomt. Problemstillingen lagmannsretten tok for seg var om servitutten var bortfalt, eller om det fortsatt skulle kunne gjøres gjeldende. Retten så først på spørsmålet om servitutten faller bort som følge av vedtatt reguleringsplan. Her kom retten fram til at servitutten ikke falt bort som følge av småhusplanen da småhusplanen er generell, og ikke særlig utformet med tanke på forholdene i dette området.

Videre ble det slått fast at servitutten ikke faller bort grunnet meningsløs ikke-bruk. Det var ifølge retten ikke snakk om å la større arealer så ubrukt, men å presse inn et nybygg. Den aktuelle delingen var gjennomført på en slik måte at eiendommene så vidt var innenfor småhusplanenes bestemmelser om minste tomtestørrelse og høyeste utnyttelsesgrad.

Det neste spørsmålet var hvorvidt servitutten skulle bli ansett som bortfalt grunnet utviklingen i området. Her konkluderte lagmannsretten med at de få utbygginger som har skjedd, ikke vesentlig eller markant hadde endret strøkets karakter. Dele- og byggeforbudet kunne derfor ikke sies å ha utspilt sin rolle i utviklingens medfør.

7.6 LB-2019-120147 (Montebello)

Saken omhandlet rettslig interesse for å få krav om plikt til å overholde en strøksservittutt avgjort. Montebello Terrasse AS har kjøpt opp 8 forskjellige eiendommer i et lite område kalt «trekantkvartalet» på Montebello. Selskapet ønsker å få vedtatt omregulering av området slik at det kan oppføres fire boligblokker på inntil fem etasjer og inntil 15 meter over terreng.

På eiendommene hviler det en strøksservitutt som blant annet forbyr annet enn én enebolig eller tomannsbolig i høyest to etasjer per tomt. En del naboer slo seg sammen og gikk til sak for å forsøke å få dom på at utbygger måtte overholde strøksservitutten selv om det senere skulle bli vedtatt en reguleringsplan som tillot høyere utnyttelse.

Kravene ble avvist av lagmannsretten da saksøkerne ikke ble ansett å ha reelt behov for å få kravene avgjort i forhold til saksøkte, jf. tvl. § 1-3. Dette fordi ingen reguleringsplan var blitt vedtatt enda, og ingen endelige utbyggingsplaner var blitt lagt.

7.6.1 Faktum

Montebello Terrasse AS har kjøpt opp 8 av 9 eiendommer i trekantkvartalet på Montebello med utbygging som formål. Etter at selskapet la frem forslag til omregulering til en langt høyere utnyttelse med inntil fem etasjers blokker, samlet en del naboer seg for å forsøke å stoppe forslaget. Ved stevning 8. mars 2019 har saksøkerne anlagt sak mot utbygger med krav om at utbygger ved en eventuell utbygging er forpliktet til å overholde de negative servitutter som begrenser bebyggelsen.

Servitutten er blant annet formulert som følgende:

På parsellen må ikke oppføres mere enn 1 – en – enebolig eller tomannsbolig i høyest 2 – to – etager og loft, samt garage.

Kjøperen forelegger selgeren snarest mulig til approbation tegninger av den påtenkte bebyggelse

Naboene anførte blant annet at trekantkvartalet består av eldre hus som er viktige for strøkets karakter, at det ligger flere verneverdige eiker innenfor området og at det hviler en strøksservitutt i området.

Oslo tingrett besluttet at saksøkerne manglet rettslig interesse i å få dom for sine krav, jf. tvl. § 1-3. Tingretten la vekt på at Montebello Terrasse AS sannsynlig ikke kom til å bygge rettsstridig, men benytte de muligheter loven gir for å få servituttene moderert eller fjernet.

Naboene anket saken fortløpende og Montebello Terrasse tok til motmæle. De ankende parter (rettighetshaverne) anførte at de har et «*klart behov for avklaring av om servitutten vil begrense den planlagte utbyggingen*» da det «*fremstår som sannsynlig at saksøkte har til hensikt å bygge noe annet enn eneboliger og høyere enn to etasjer*». Ifølge de ankende parter risikerer de å måtte vente til kommunen har gitt nødvendige tillatelser til utbyggingen før de kan reise søksmål. I en slik situasjon kan byggene være ferdigstilt før forholdet til servituttene

er endelig avklart. Begjæring om midlertidig forføyning er lite aktuelt da det kan medføre et ruinerende erstatningsansvar for saksøkerne.

Ankemosparten (utbygger) anførte at det ikke foreligger noe aktualisert og klart behov for rettsavklaring ettersom at søksmålet gjelder et fremtidig rettsforhold. Det foreligger nå ikke vedtak som servituttene kan prøves mot. De ankende parter har dermed ikke rettslig interesse i å få avklart om servituttene fortsatt gjelder inntil vurderingen kan knyttes opp mot et konkret utbyggingsprosjekt. Videre hevdet Montebello Terrasse at det ikke var «*rimelig nærliggende*» at de ville bygge ut i strid med de negative servitutter.

7.6.2 Rettens vurderinger

Retten understreket at det er en absolutt prosessforutsetning at saksøkerne kan påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Det følger imidlertid av rettspraksis og juridisk teori at det er adgang til å reise søksmål også om fremtidige handlinger forutsatt at det foreligger et reelt behov for å få spørsmålet avgjort. Det må derfor være «*rimelig nærliggende at saksøkte vil opptre i strid*» med servituttene.

Ved vurderingen av om det foreligger et reelt behov for å få saken avgjort, ble saksøkernes risiko ved midlertidig forføyning tatt stilling til. Retten kom uansett frem til at de ankende parter ikke har et reelt behov. Dette fordi «*det fremstår som lite sannsynlig at skisser i en slik tidlig fase vil være representative for den utbyggingen som er aktuell*». Retten kom derfor frem til at samtlige krav i påstanden fra saksøkerne måtte avvises. Her fastslo retten at dersom noen ønsker å påberope seg en servitutt, må man vente til det foreligger et konkret vedtak som man mener er i strid med servitutten.

Kapittel 8 – Empiri

8.1 Innledning

Dette kapittelet skal gjøre rede for det empiriske materialet som er samlet inn for å besvare studiens hovedproblemstilling: *Hvilke utfordringer møter rettighetshavere når en strøksservitutt kommer i konflikt med fortetningsplaner, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår?* Empirien består av 7 intervjuer med ulike rettighetshavere, supplert med data fra dokumentstudier av casene presentert i kapittel 7. Valg av informanter er nærmere beskrevet i delkapittel 2.4.

I de følgende kapitlene vil studien referere til respondentene på følgende måte:

Respondentene fra Skådalsveiensaken: A, B og C

Respondentene fra Montebellosaken: D, E, F og G

Empirien som presenteres i dette kapittelet, sammen med teorien som ble presentert tidligere i oppgaven, vil være grunnlaget for drøftelsen i neste kapittel.

8.2 Delproblemstilling A

Dette delkapittelet skal presentere empirien knyttet til delproblemstilling A: *Er rettighetshaver som regel klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen og hva disse betyr?*

Som nevnt tidligere må en strøksservitutt påberopes for at det skal kunne legges noe makt bak servitutten. Plan- og bygningsmyndighetene gir rammetillatelse uten å ta stilling til privatrettslige forhold. Dersom ingen rettighetshavere påberoper seg servitutten, vil det skje en fortetning over tid som til slutt resulterer i at servitutten vil bli ansett som bortfalt. Det er derfor svært viktig at rettighetshavere er klare over strøksservituttens eksistens samt betydningen av denne.

Rettighetshavers uvitenhet knyttet til servitutters eksistens og betydning er et svært aktuelt problem. Som studien har sett nærmere på i punkt 4.8 kan det være svært vanskelig å finne og tyde strøksservitutter. En rask titt i grunnboka er ikke tilstrekkelig om man skal finne gamle strøksservitutter.

Det var derfor interessant for studien å spørre forskjellige rettighetshavere om deres generelle kunnskaper om strøksservitutter, samt deres kunnskap om de aktuelle strøksservituttene som gjaldt for deres eiendom.

Respondentenes svar:

Samtlige av de 7 informantene svarte at de visste hva en strøksservitutt er. Dette er noe forventet da alle informantene enten er, eller var part i en strøksservituttssak. Ved spørsmål om de visste like mye om strøksservitutter før saken, svarte 5 av 7 respondenter nei.

Ved spørsmål om de var klar over den aktuelle strøksservituttens eksistens og omfanget av denne før saken, ble svarene varierte. Av respondentene A, B og C fra Skådalsveien (LB-2014-47130) svarte kun informant A at han visste at det lå en strøksservitutt på området. Ved spørsmål om han hadde fått vite om servituttens ved å sjekke grunnboka, svarte informanten at han ikke hadde gjort dette, men at han hadde hørt om strøksservituttens gjennom andre naboer. Informant B hadde *«ikke på noe tidspunkt»* sjekket grunnboka etter heftelser og var heller ikke klar over strøksservituttens eksistens før saken. Informant C som heller ikke var klar over strøksservituttens eksistens, fortalte at han hadde vært innom grunnboka, men at han ikke fant noen strøksservitutt. Det er verdt å nevne at respondentene har bodd i de aktuelle boligene i gjennomsnitt i 25 år.

Av respondentene D, E, F og G fra Montebellosaken (LB-2019-120147) svarte kun informant D at han ikke var klar over servituttens før utbygger ønsket å fortette området. Ved spørsmål om han hadde vært innom grunnboka svarte informanten: *«overhodet ikke»*. Informant E, F og G svarte at de var delvis klare over strøksservituttens eksistens, men ikke over omfanget. Informant E svarte at han var *«godt kjent med servituttens for de nærmeste tomtene, men visste ikke hvor langt den strakk»*. Informant F og G svarte i all hovedsak det samme. Ved spørsmål om de hadde vært innom grunnboka og sjekket heftelser, svarte informant E, F og G at de hadde gjort dette. Informant G tydeliggjorde at han fikk vite om servituttens da han kjøpte huset og sjekket skjøtet på 70-tallet. Informantene fra Montebello har bodd i de aktuelle boligene i gjennomsnitt 45 år.

Data fra intervjuene viser at 5 av 7 respondenter ikke visste i stor grad hva en strøksservitutt var før utbyggingsplanene ble varslet. Videre var det kun 4 av de 7 informantene som visste om eksistensen til den aktuelle strøksservituttens som lå til eiendommen sin. Av alle respondentene var det kun 4 av 7 respondenter som hadde vært innom grunnboka og sett etter

heftelser. Én av disse respondentene svarte at han ikke fant noen informasjon om en strøksservitutt i grunnboka.

8.3 Delproblemstilling B

Dette delkapittelet skal presentere empirien knyttet til delproblemstilling B: *Hvilke tiltak gjør rettighetshavere av strøksservitutter for å hindre utvikling av området?*

Dersom rettighetshaver og utbygger ikke kommer til enighet om servituttens innhold eller eksistens, må rettighetshaver prøve servitutten i form av et fastsettelsessøksmål for domstolen. Her vil domstolene slå fast innholdet og omfanget til servitutten, samt behandle spørsmålet om servitutten kan anses som bortfalt som følge av utviklingen i strøket. Videre vil domstolene vurdere hvorvidt den planlagte utbyggingen er villamessig.

Rettighetshaver som velger å gå til sak må dermed bevise servituttens eksistens og relevans. I tidligere saker som er tatt opp til domstolene ser man at saksøkere går videre ved å hevde at den planlagte utbyggingen ikke er villamessig eller at den ikke kommer overens med strøkets karakter, og at den derfor bryter med servitutten. Dette skjedde eksempelvis i TOBYF-2010-27068 (Vinderen). Her hevdet rettighetshaver at byggingen av en villa ville være i strid med servitutten og strøkets karakter. Dette fordi villaene i området var like i utforming og størrelse. Det samme skjedde i LB-2013-35628 (Nordstrand) hvor saksøker hevdet at to planlagte boligblokker brøt fullstendig med strøkets karakter som bestod i all hovedsak av villabebyggelse. I LB-2014-27753 påstod rettighetshaverne at området ikke hadde mistet sitt særpreg og sin karakter. Fradelingsforbudet hadde derfor fortsatt en funksjon for å verne områdets karakter. I LB-2016-15623 (Frøen) hevdet de ankende parter at det sentrale var at utviklingen ikke hadde ført til at området vesentlig endret karakter. I LB-2014-47130 (Skådalsveien) forsøkte rettighetshaverne å fastsette at planlagt bebyggelse ikke var villamessig og dermed i strid med gjeldende strøksservitutt. Det ble anført at tiltaket måtte vurderes som en helhet. At samlet sett var nybyggene for massive og dominerende til å bli ansett som villamessig.

Et rettsvirkemiddel som brukes av rettighetshaver etter at det er reist fastsettelsessøksmål er midlertidig forføyning. Dersom rettighetshaver får medhold, er dette et virkemiddel rettighetshaver kan bruke for å stanse byggearbeid mens saken avgjøres i domstolene. Eksempler på bruk av midlertidig forføyning for å stoppe overtredelse av strøksservitutter

finnes blant annet i TOBYF-2010-27068 (Vinderen), LB-2013-171570 (Nordstrand) og LB-2014-47130 (Skådalsveien).

Et annet tiltak rettighetshaver har brukt for å hindre overtredelse av strøksservitutter, er å vise til verneverdige strukturer og vegetasjon. Dersom noen av husene i et strøk er vernet og er på «gul liste», brukes dette som argument for å bevare strøkets karakter.

Respondentenes svar:

Ved spørsmål om hva informantene gjorde da utbygger varslet fortettingsplanene, og hvilke tiltak de gjorde da de gikk til søksmål, var respondentenes svar fra begge caser svært like: Naboene samlet seg og motsatte seg utbyggingen. Respondent A fortalte at det første naboene gjorde var å samle seg og ta kontakt med utbygger for å forsøke å komme til enighet. Under intervjuene så jeg klare likhetstrekk mellom de to casene. De eiendomsrettslige konfliktene i begge casene hadde en klar samlende effekt for nabolaget.

I begge casene ble det fortalt at det første naboene angrep var overtredelse av selve strøksservituten. Eksempelvis fortalte respondent C fra Skådalsveien at de «*gikk rett på strøksservituten*». Respondent E fra Montebellosaken svarte at «*det var strøksservituten som var det viktige*».

Ved spørsmål om hvilke andre tiltak som ble gjort for å hindre/begrense utbyggingen, svarte en av respondentene fra Skådalsveien at naboene fikk et gammelt hus på gul liste slik at det ikke kunne rives for å realisere utbyggingsplanene. En annen svarte at de også angrep utnyttelsesgraden på eiendommen for å forsøke å gjøre den planlagte utbyggingen mindre omfattende. To av respondentene fra Montebellosaken svarte at de har forsøkt å begrense utbyggingen ved å påpeke og kartlegge gamle verneverdige eiketrær.

Empirien fra intervjuene knyttet til delproblemstilling B viser at det første og viktigste rettighetshavere gjør når det varsles utbyggingsplaner, er å samle seg og utarbeide en strategi samt skaffe juridisk bistand for å hindre/begrense utbyggingsplanene. Det viktigste i begge casene var å gå rett på strøksservituten. Utover dette var det kun et fåtall pådrivere blant naboene som var direkte involvert i eiendomskonflikten.

8.4 Delproblemstilling C

I dette delkapittelet blir det presentert empiri knyttet til delproblemstilling C: *Hvordan opplever rettighetshavere å være en del av en slik eiendomskonflikt?*

Siden rettighetshavere kun kan sette makt bak en strøksservitutt gjennom et sivilt søksmål, er det interessant å se nærmere på hvordan en slik eiendomskonflikt oppleves av rettighetshaverne. Motparten til rettighetshavere er som regel profesjonelle utbyggere. Disse utbyggerne har enorme økonomiske og faglige ressurser i forhold til naboene. For utbygger kan det å være i en rettslig konflikt om strøksservitutter være nokså problemfritt og normalt. Det kan til og med være en planlagt risiko utbygger har tatt.

Det er ikke vanskelig å forestille seg at privatpersoner håndterer juridiske konflikter noe annerledes. Å være en del av en lang rettslig eiendomskonflikt kan være svært belastende for mange mennesker. I tillegg til dette hviler det alltid en viss økonomisk risiko når man går til søksmål. Påkjenningen rettighetshavere møter kan være én av grunnene til at mange velger å ikke påberope seg servituten. Det kan også være en av grunnene til at rettighetshaver velger å ikke anke sakene videre.

For å kunne forstå utfordringene rettighetshaver møter når de er en del av en strøksservituttsak, er det derfor svært viktig å se på hvordan rettighetshaver opplever å være en del av konflikten. For å finne ut av dette har jeg valgt å bruke intervju da dokumentstudier i seg selv ikke vil gi en god beskrivelse av denne problemstillingen.

Respondentenes svar:

Respondentenes svar var nokså samstemte ved spørsmål om deres opplevelser som part i en strøksservituttsak. Kun én informant, respondent D, svarte at eiendomskonflikten ikke hadde vært en påkjønning. Respondenten ga uttrykk for å være en sterk tilhenger av strøksservitutter som en begrensning til den enorme fortettingen som finner sted i Oslo. Han uttalte blant annet: «*Hvis utbygger ikke modererer seg, så vil vi saksøke han hver eneste gang.*»

Respondenten beskrev strøksservitutter som «*siste sjanse for å beholde litt av hvordan det var*». Respondenten fra Montebellosaken (LB-2019-120147) var altså ikke bare emosjonelt investert i den aktuelle strøksservituttsaken, men også i den overordnede konflikten mellom privatrettslige servitutter og offentligrettslig planlegging. Ved spørsmål om hvordan respondenten opplevde å være midt i en slik eiendomskonflikt svarte han at den pågående saken «*ikke var til bry*» og at han «*ikke har merket selve rettssaken i det hele tatt*». Videre

fortalte informanten at han heller ikke var preget av økonomisk risiko knyttet til saken. Da de er en del naboer som deler på saksomkostningene har *«kostnadene vært håndterbare hittil»*.

Respondent A beskrev det å være part i Skådalsveiensaken som *« greit »*. Dette var imidlertid kun fordi *«vi var mange naboer»*, og han *«hadde aldri vurdert det alene»* (å gå til sak). Å forholde seg til kommunen og rettsapparatet hadde han ingen spesielle opplevelser med da det var advokatene som tok seg av dette.

De resterende respondentene B, C, E, F og G opplevde eiendomskonflikten som en betydelig påkjenning. Respondent B beskrev utbygger og utbyggers advokater som *«veldig fremoverlent og pushy, og kanskje til og med litt skremmende og truende»*. Respondenten beskrev opplevelsene sine med kommunen og rettsapparatet som en *«gedigen skuffelse»* da han opplevde kommunen som passiv og uten plan, og rettsvesenet som noe urettferdig.

Respondent C fra samme sak svarte også at han opplevde *«at utbygger hadde en truende holdning»*. Respondenten fortalte videre at han opplevde kommunen og plan- og bygningsetaten som *«veldig lite tilsnakkende på alle måter»*. Han hadde ingen kommentar om rettssystemet da han ikke var involvert. Respondent E beskrev den generelle påkjenningen som *«ganske høy»* og fortalte at eiendomskonflikten *«føles som et overtramp. Bolig er sin lille trygge base, når den blir truet er det ubehagelig»*. Respondentens opplevelser knyttet til å forholde seg til kommunen og rettsapparatet ble summert med at det *«tar mye tid»* og at det *«krever tid på bekostning av alt annet du har»*. Også respondent E hadde negative opplevelser med utbygger. Ifølge informanten bryr utbygger seg *«lite om strøket»*, og har kun én interesse som i all hovedsak er å tjene mest mulig penger.

Respondent F hadde også negative opplevelser knyttet til å være part i en strøksservituttsak. Respondenten påpekte *«det mentale stresset»* man blir utsatt for som part i en eiendomskonflikt. Han påpekte at *«du lever i en ekstrem usikkerhet som pågår i mange år»* (...) *«og de som bor der preges av det»*. Ved spørsmål om respondenten hadde opplevd noen økonomisk risiko svarte han at usikkerheten binder opp kapital til ting er oppklart i rettssystemet. Da ingen ønsker å kjøpe seg inn i en langtrukken eiendomskonflikt blir *«eiendommer nærmest ikke salgbare»*. Men han fortsatte med å understreke at det ikke er de økonomiske faktorene som er i fokus; *«dette går mye dypere enn bare penger. Dette går på vår identitet, vår tilhørighet. Det går på alle de verdier et hjem og er strøk er»*. Ved spørsmål om respondentens opplevelser med kommunen svarte respondenten at bystyrets og plan- og bygningsetatens passivitet oppleves som *«uetisk»*. Opplevelsene knyttet til rettsapparatet var

langt mer positivt. Her beskriver informanten retten som tidkrevende, men «*proft og helt fair*». Dette til tross for at parten var på tapende side i rettssaken.

Respondent G beskrev opplevelsene sine knyttet til den pågående strøksservituttsaken som «*fryktelig ubehagelig*», men at naboskapet og det å ikke være alene som part var svært viktig. Estetikken i de planlagte byggene blir fremhevet som det største problemet informanten har med planene. Respondent G har også et svært dårlig inntrykk av motparten (utbygger), som ble beskrevet som «*oligarker*» som «*går over lik når milliardene lokker*». For respondenten var opplevelsene knyttet til rettsapparatet positive. Rettsapparatet ble beskrevet som «*veldig ryddig*».

8.5 Delproblemstilling D

Dette delkapittelet skal presentere empiri knyttet til delproblemstilling D: *Hvilke mulige løsninger mener rettighetshaver kunne redusert utfordringene sine?*

Som studien har sett på tidligere, har strøksservituttsystemet i Norge mange svakheter. Dagens system fører til usikkerhet for både utbyggere og rettighetshavere. Den juridiske usikkerheten er også en belastning på rettsystemet som må vurdere hver enkelt sak konkret. Det er som nevnt tidligere blitt forsket på utbyggers erfaringer og løsninger, men ikke rettighetshavers.

Det er derfor en fordel for studien å se hva rettighetshaverne selv mener kan være potensielle løsninger på de ulike utfordringene som oppstår i strøksservituttsaker. Et flertall av rettighetshaverne er positive til en viss fortetning. Det er derfor interessant å se på hva de selv mener kan hjelpe til med å løse sine egne utfordringer, samt utbyggers.

Respondentenes svar:

Ved spørsmål om mulige løsninger som kan redusere utfordringene til rettighetshaverne kom det frem fem forslag til løsninger. Det første forslaget til løsning var å fjerne usikkerheten. Respondent A fra Skådalsveiensaken (LB-2014-47130) ønsket at domstolene skulle slå fast at småhusplanen går foran strøksservitutter. Ifølge respondenten gir strøksservituttene en falsk trygghet når de kommer i konflikt med småhusplanen da de «*ikke blir tatt hensyn til uansett*». Informanten understrekte at han ikke hadde store problemer med at naboene tapte i domstolene, men han mente at det var feil av retten å slå fast at servituttene fortsatt står når det

blir fortettet i strid med servituttene. Denne usikkerheten gjør at rettighetshavere prøver seg forgjeves i retten. Den beste løsningen var derfor å endelig slå fast at småhusplanen uansett går foran strøksservitutter.

Respondent B ønsket at naboer skal få mulighet til å ta noe del i planleggingsprosessen. Han beskrev dagens plansystem på følgende måte: «*Det skjer over hodene på oss, så det bidrar til en veldig fremmedgjøring av vårt forhold til stat og kommune. Vi føler ikke lenger at dette er en stat og kommune som er på vår side*». Respondenten ønsket at den aktuelle planen skulle være gjenstand for en diskusjon. Han understrekte at det var helt greit å tape en slik debatt, men det at planene gjennomføres uten at naboene har fått lov til å være med på debatten er feil.

Den neste løsningen respondentene foreslo var at planmyndighetene i større grad måtte ta stilling til privatrettslige forhold som strøksservitutter. Respondent E påpekte at dersom myndighetene hadde lagt større vekt på områdene og strøkets karakter, så ville ikke eiendomsverdiene steget like mye som de har gjort i dag. Da ville ikke utbygger ha tatt like store risikoer ved å bygge utenfor strøkets karakter og servituttene slik de gjør i dag.

Respondent E la til at han ikke var mot en fortetting, men at dette måtte skje innenfor servituttens rammer slik at bygningene ikke dominerer eller endrer strøkets karakter.

Respondent F ønsket også at myndighetene i større grad skulle ta stilling til strøksservitutter i planprosessene. Han beskrev reguleringsprosessen som at myndighetene regulerer uten at naboene får ta del i prosessen. Deretter overlates naboene til å «*slåss i rettsapparatet*». Dette var ifølge informanten en dårlig ordning som kan løses dersom planmyndighetene i større grad forholder seg til privatrettslige forhold i planprosessene.

Respondent C foreslo bedre kommunikasjon mellom utbygger og nabolag som en mulig løsning. Respondenten ønsket et forsøk på en tilnærming. Naboene i Skådalsveien var ikke fullstendig imot en viss fortetting, men det må skje i henhold til servituttene og området.

Respondent C mente imidlertid at han trodde det var liten vilje for et forsøk på tilnærming fra utbyggers side. Ifølge respondenten er det for utbygger kun én ting som betyr noe: «*maksimal utbygging til høyest mulig pris. Det er så enkelt.*».

Det siste forslaget til løsning var å synliggjøre og følge servituttene, samt bygge noe som estetisk passer inn i strøket. Respondent G ønsket at servituttene skulle være lettere å finne slik at de på bedre måte kan følges. Informanten påpekte at det er fullt mulig for utviklere å tjene penger uten å bygge i strid med servitutter. De kan eksempelvis pusse opp eiendommene

og selge dem videre med en fortjeneste. Det var heller ikke noe feil med å fortette en eplehage så lenge det blir «*vakkert*». Respondenten mente imidlertid at denne tankegangen nok kun er «*utopi*» da det er så mye penger involvert.

Kapittel 9 – Drøftelse

9.1 Innledning

I det følgende kapittelet vil jeg drøfte og analysere det empiriske materialet som er presentert i kapittel 8 og 9, og knytte dette opp mot relevant teori. Jeg har valgt å dele opp kapittelet i delkapitler med utgangspunkt i studiens fire delproblemstillinger. Hvert av delkapitlene vil inneholde en konklusjon. Endelig konkludering av hovedproblemstillingen vil bli gjort i kapittel 10.

9.2 Delproblemstilling A

Er rettighetshaver som regel klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen og hva disse betyr?

Når noen ønsker å fortette et strøk med hvilende strøksservitutt, er det opp til rettighetshaverne av servitutten å velge hva de vil gjøre. Som studien har sett på tidligere, tar ikke plan- og bygningsmyndighetene stilling til strøksservitutter. Det tas med i betraktningen dersom det er åpenbart at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter, jf. pbl. § 21-6. Byggehindrende servitutter som strøksservitutter er imidlertid ikke et grunnlag for å avvise søknaden (ot.prp.nr. 45 (2007-2008) s.322). Dette fordi rettspraksis er varierende og hver enkelt sak behøver en egen konkret vurdering og domsslutning. Det skjer ofte fortetting i områder med strøksservitutter uten at servitutten påberopes. Dersom servitutten ikke påberopes og strøket tilslutt har endret karakter, kan servitutten bli ansett som bortfalt. En viktig grunn til at strøksservitutter ikke blir påberopt er at rettighetshaver som regel ikke er klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen.

Dersom utbygger hadde vært pålagt eller hatt andre intensiver til å informere rettighetshavere om strøksservitutter, ville dette ha redusert utfordringene knyttet til uvitenhet. Elvestads (2017a) forskning viste imidlertid at ingen av utbyggerne som ble intervjuet snakket uoppfordret med naboene/rettighetshaverne. Videre ble det ikke gjort noen forsøk på å komme til minnelig avtale med mindre utbygger var sikker på at rettighetshaverne var kjent med strøksservitutten, og vil komme til å påberope seg denne (se punkt 6.2). Det er derfor svært viktig dersom strøksservitutten skal håndheves at rettighetshaver selv er klar over og forstår strøksservitutten som omfatter eiendommen deres.

Intervju med rettighetshavere viste at 5 av 7 rettighetshavere ikke visste i stor grad hva en strøksservitutt var før utbyggingsplanene ble varslet. Kanskje enda mer overraskende er funnene om at kun 4 av 7 respondenter visste om eksistensen til de aktuelle strøksservituttene som lå til eiendommene deres. Dette er problematisk da systemet er lagt opp til at det er rettighetshaverne selv som må undersøke private forhold og påberope seg disse.

For å forstå hvorfor litt over halvparten av rettighetshavere som valgte å gå til sak mot utbygger ikke var klar over strøksservituttens eksistens og betydning, må vi se på hvordan eiendomsregisteret i Norge er bygget opp (se punkt 4.8). Min søken etter strøksservitutter i forbindelse med masteroppgaven, viste seg å være overraskende tidkrevende og vanskelig. I grunnboka blir man møtt av en vegg av koder og standardtekster. For å forstå at «*Med flere bestemmelser*» kan bety at det ligger en 100 år gammel villaklausul på eiendommen som hindrer utstyking av tomter og fortetting, behøver man eiendomsfaglige kunnskaper som den gjennomsnittlige rettighetshaver ikke har. Kun 4 av 7 respondenter fortalte at de i det hele tatt har sjekket grunnboka. Av disse 4 var det kun 3 som fant noe informasjon om en negativ servitutt. Det er imidlertid viktig å påpeke at ingen av disse 3 var klar over hele servituttens betydning og omfang. At disse rettighetshaverne kun er klare over servituttens begrensninger på de nærmeste naboene og sin egen eiendom, kan føre til at servitutten i sin helhet tilslutt blir ansett som bortfalt i utviklingens medfør.

En annen viktig grunn til hvorfor flertallet av rettighetshavere ikke er klare over strøksservituttens betydning og eksistens kan være måten strøksservituttssystemet er lagt opp. Rettighetshavere må som nevnt påberope seg servitutten og gå til fastsettelsessøksmål for å kunne slå fast servituttens betydning. Som studien gikk gjennom i Montebellosaken (LB-2019-120147) er ikke dette noe man kan gjøre før det foreligger konkrete offentligrettslige vedtak som man mener er i strid med servitutten. I Montebellosaken ble naboenes krav avvist av lagmannsretten da saksøkerne ikke ble ansett å ha reelt behov for å få kravene avgjort. Dette var fordi planene kun var forslag som ikke hadde grunnlag i en offentligrettslig vedtatt reguleringsplan. Det er altså ingen måte for rettighetshavere å rettslig fastslå servituttens betydning og omfang før den blir utfordret av offentligrettslig vedtak. Med intervjuene fant jeg ut at den viktigste grunnen til at respondentene visste om strøksservituttene var gjennom å snakke med andre naboer. Dersom servitutten ikke blir utfordret med et offentligrettslig vedtak på 50 år, vil ikke servitutten bli snakket mye om mellom naboene. På denne måten kan servituttens betydning og eksistens med tiden bli glemt.

En viktig konsekvens av at mange rettighetshavere ikke er klare over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen og dermed ikke påberoper seg servitutten, er at servitutten kan bli ansett som bortfalt. En servitut vil bli ansett som bortfalt dersom området har transformert seg til å bli noe annet slik at den gamle strøksservitutten ikke lenger har et formål, jf. Gjensidige-dommen (se punkt 5.2). Rettspraksis viser at vurderingen om hvorvidt et strøk har transformert seg nok til å bli ansett som bortfalt, ikke gjøres i delområder, men i hele området som ligger under servitutten. Dette fant studien blant annet i Vinderensaken (TOBYF-2010-27068) hvor servitutten i sin helhet ble ansett som bortfalt til tross for at «Hansenbyen» lå helt urørt.

9.2.1 Konklusjon

Rettighetshavers manglende kunnskap om strøksservitutters eksistens og betydning fører til en rekke utfordringer. Dagens system er lagt opp slik at det er opp til rettighetshaverne selv å påberope seg servitutten og gå til sivilt søksmål for å fastsette servitutts betydning og eksistens. Mange utbyggere forsøker å fortette uten å varsle naboer om aktuelle servitutter. Studiens intervjuer viste at litt under halvparten av respondentene var klare over eksistensen til de aktuelle strøksservituttene. Viktige årsaker til uvitenheten er dagens noe problematiske eiendomsregister og rettssystem. Strøksservituttene er ofte vanskelige å finne da de ikke følger de utskilte eiendommene, og rettighetshaverne må vente på et offentligrettslig vedtak før de kan gå til fastsettelsessøksmål. Den kanskje viktigste konsekvensen av uvitenheten er når ingen rettighetshavere påberoper seg servitutten slik at området over tid transformerer seg i en så stor grad at retten tilslutt finner servitutten bortfalt.

9.3 Delproblemstilling B

Hvilke tiltak gjør rettighetshavere av strøksservitutter for å hindre utvikling av området?

Mens tiltakshaver på forhånd kan få tillatelse fra plan- og bygningsmyndighetene, må minst én av rettighetshaverne i etterkant av denne tillatelsen påberope seg servitutten. Denne skjevheten i rekkefølgen er viktig å understreke før jeg videre analyserer og drøfter hvordan og hvorfor rettighetshavere opptrer slik de gjør. Sakene må bringes inn for domstolene og vurderes konkret. Etter å ha sett på tidligere strøksservituttsaker som er tatt opp til domstolene det siste tiåret, er det en rekke tiltak som går igjen.

Dersom utbygger og rettighetshaver ikke kommer til enighet om servituttens innhold eller eksistens, må rettighetshaver prøve servituttens eksistens i form av et fastsettelsessøksmål for domstolen. Dette skjedde eksempelvis i TOBYF-2010-27068 (Vinderen), LB-2016-15623 (Frøen), LB-2008-104702 (Nordstrand) og LB-2014-47130 (Skådalsveien). Vi ser i alle sakene at rettighetshaver først går til fastsettelsessøksmål for å slå fast servituttens eksistens og betydning. Deretter forsøkes det å fastsette at servituttens eksistens ikke er bortfalt som følge av reguleringsplan eller utviklingen i strøket. Det er videre også vanlig at rettighetshaver anfører at utbyggingen ikke vil passe med strøkets karakter, eller at de planlagte bygningene ikke er villamessig.

Rettspraksis viser at strøksservitutter ikke faller bort som følge av reguleringsplaner dersom det ikke er snakk om fullstendig motstrid, jf. Naturbetongdommen. Utbygging i områder med strøksservitutter kan da løses ved tolkning (se punkt 5.5.2). Strøksservitutter tillater ofte noe fortetting. Det kan dermed være mulig å oppfylle reguleringsplanens bestemmelser innenfor servituttens rammer. Dette vil si at selv om rettighetshaverne vinner i domstolene og retten slår fast at servituttens eksistens fortsatt står, så kan bygningene naboene protesterte mot fortsatt bli ferdigstilt. Studiens intervjuer viste at dette var en stor utfordring for informantene.

Intervjuene viste at både respondentene i Skådalsveien og Montebello ikke var mot en viss type fortetting, men kun fortetting som de ikke anså som villabebyggelse og som derfor var i strid med servituttens eksistens og strøkets karakter. Her kommer diskusjonen rundt hva som er «villamessig» frem. Rettspraksis har slått fast at villamessig er et dynamisk begrep som forandrer seg over tid. Om en villaklausul for hundre år siden ble opprettet, beskrev begrepet villamessig noe liknende en enebolig med 1 mål tomt og eplehage. I dagens samfunn med sterk befolkningsvekst og sentralisering, er disse store villaene en stadig sjeldnere vare. Retten har brukt småhusplanen som en standard for hva som kan betegnes som villamessig. Dette skjedde eksempelvis i saken i Skådalsveien (LB-2014-47130) hvor lagmannsretten kom frem til at de planlagte bygningene var villamessig da de ikke var i strid med småhusplanen. På den andre siden kom lagmannsretten i Frøensaken (LB-2016-15623) frem til at fortettingen var ulovlig da den var i strid med servituttens eksistens som ikke var bortfalt som følge av småhusplanen. Retten slo fast at småhusplanen var generell, og ikke særlig utformet med tanke på forholdene i Villaveien på Frøen. Dette viser at det ikke finnes noen juridisk fasit for hva som anses som villamessig og i tråd med strøkets karakter, noe som fører til usikkerhet for alle de involverte partene. Utgangspunktet i Oslo er likevel småhusplanen. Her kan det være ønskelig med en juridisk avklaring i form av en Høyesterettsdom.

For å forstå hva som i dag kan regnes som villamessig i Oslo må man altså studere småhusplanen. Småhusplanen gir noen definisjoner samt en del vilkår som må oppfylles. Den største boligen som etter småhusplanens definisjoner kan regnes som av småhuskarakter, og dermed villamessig, er lavblokk. Lavblokken kan være fra 2 til 4 etasjer høy (se figur 2). Det som er maksimalt antall boenheter i en lavblokk som faller inn under begrepet småhus, vil ifølge planen være avhengig av bebyggelsesstrukturen i strøket. Dette er en utfordring for både utbygger og rettighetshaver da det må gjøres en konkret vurdering om hvorvidt formingsfaktorene er oppfylt i hvert enkelt tilfelle. Dette forklarer hvorfor rettighetshaverne i Skådalsveien måtte godta en rekke lavblokker i området selv om strøksservitutten ble fastslått som fortsatt gjeldende. På Frøen fikk, som nevnt tidligere, ikke rettighetshaver kun fastslått at servitutten fortsatt stod, men fortettingen ble også stanset. Dette er på grunn av rettens vurdering av ensartet bebyggelse. I områder med ensartet bebyggelse må alle formingsfaktorene i planen oppfylles (se punkt 3.7.2). Etter å ha besøkt begge stedene i forbindelse med studien, kan jeg slå fast at Villaveien på Frøen var noe mer ensartet enn området i Skådalsveien. Husene var alle av samme størrelse med ca. 1 mål tomt hver. I Skådalsveien var strøket mer variert med store eneboliger samt to- og tremannsboliger. Akkurat hvor grensen går for i hvilke strøk lavblokker tillates finnes det ingen fasit på. Denne usikkerheten er som nevnt en stor utfordring ifølge studiens respondenter.

Et annet tiltak rettighetshaver gjør etter å ha reist fastsettelsessøksmål er å begjære midlertidig forføyning. Dersom utbygger fortsetter å bygge mens saken pågår, kan det bli nødvendig med midlertidig stansing av arbeidet slik at forfølgningen eller gjennomføringen av saksøkers krav ikke blir vesentlig vanskeliggjort. Det kan for mange være mindre grunn til å gå til sak mot en utbygger dersom bygget fortsatt blir ferdigstilt selv om man vinner saken. Da vil håpet være økonomisk erstatning framfor byggestopp eller rivning, jf. Naturbetongdommen. Eksempler på bruk av midlertidig forføyning for å stoppe overtredelse av strøksservitutter fant jeg i TOBYF-2010-27068 (Vinderen), LB-2013-171570 (Nordstrand) og LB-2014-47130 (Skådalsveien). Det er mange argumenter for hvorfor rettighetshaver bør begjære midlertidig forføyning. For mange rettighetshavere er ikke det økonomiske den viktigste faktoren i en strøksservituttsak. I de aller fleste tilfeller vil boligen deres stige i verdi dersom strøksservitutten aldri påberopes. Alle respondentene jeg snakket med som var engasjerte i de aktuelle sakene fortalte at det var bevaring av strøkets karakter som var grunnen til at de valgte å reise søksmål. Etter min mening var erstatningssummen i Naturbetongdommen så lav at jeg ikke ville anbefalt noen rettighetshavere å gå til søksmål kun for å erstatningssummen.

Å ikke få stoppet byggearbeidene og måtte nøye seg med en erstatning som plaster på såret, var heller ikke målet til noen av mine 7 informanter. Midlertidig forføyning er derfor et godt virkemiddel som brukes hyppig av rettighetshavere i strøksservitutt saker. Det kan også være stor økonomisk risiko knyttet til midlertidig forføyning for rettighetshaver. Det kan ende opp med store erstatningsbeløp fra rettighetshavers side dersom utbygger vinner søksmålet. Et midlertidig byggeforbud for et utbyggingsprosjekt verdt flere titalls millioner kroner kan gi svimlende erstatningssummer. I LB-2019-120147 på Montebello anførte rettighetshaverne at *«begjæring om midlertidig forføyning for å stoppe en utbygging er lite aktuelt som følge av risikoen for et ruinerende erstatningsansvar for saksøkerne»*

Andre tiltak rettighetshaver gjør for å hindre eller begrense utbygging er å vise til verneverdige strukturer og vegetasjon. Bevaringen av verneverdige eiker var en av kampsakene til rettighetshaverne i casen på Montebello. Hus på «gul liste» brukes som argument for å bevare strøkets karakter, og vektlegges når domstolene tar stilling til strøksservitutt saker. Ifølge småhusplanen skal nye tiltak ta hensyn til eksisterende bevaringsverdige hus og tilhørende hageanlegg. I LB-2014-47130 (Skådalsveien) ønsket utbygger å rive eksisterende hus samt oppføre en del boligblokker. Her greide naboene å få et av byggene oppført på gul liste som kommunalt listeført kulturminne. Utbygger måtte dermed se seg fornøyd med å bygge rundt den verneverdige bygningen. I TOBYF-2010-27068 på Vinderen var 15 villaer oppført på gul liste. Her var det planlagt å oppføre en enebolig på én av tomtene. Selv om Byantikvaren godkjente fortettingen, stilte saksøkerne seg uforstående til Byantikvarens anbefaling. De påpekte at byggenes status på gul liste og strøksservitutt en betydningsfulle faktorer da de bestemte seg for å kjøpe hus i området, og brukte dette som et argument for servituttens fortsatt relevans. I LB-2013-35628 (Nordstrand) var rettighetshavers hus en vernet sveitservilla. Han anførte at den planlagte utbyggingen på nabotomten brøt fullstendig med strøkets karakter, og tok i svært liten grad hensyn til det bevaringsverdige huset. Han henviste videre til reguleringsplanens bestemmelser om tilpasning til bevaringsverdig bebyggelse.

Om det å vise til verneverdige strukturer og vegetasjon som regel alene kan betydelig hjelpe rettighetshavere å hindre eller begrense fortetting, stiller jeg meg noe skeptisk til. I saken på Frøen (LB-2016-15623) var dette en betydelig faktor i lagmannsrettens vurderinger. Strøket er imidlertid et svært spesielt strøk som ifølge lagmannsretten *«ikke bare er godt bevart som villabebyggelse, men at det også representerer særlige kultur- og arkitekthistoriske verdier»*. Den samme vurderingen ble ikke gjort av retten i saken på Vinderen. «Hansenbyen» er også

oppført på gul liste, uten at det hindret oppføring av en enebolig på en eplehage.

Strøksservitutten ble som nevnt tidligere ansett som bortfalt, men retten slo «*for ordens skyld*» fast at nybygget uansett var av villabebyggelse. Det kan uansett tenkes at retten hadde stoppet byggearbeidene dersom strøksservitutten hadde stått og utbygger ønsket å oppføre lavblokker i eplehagene i Hansenbyen. Dette på grunn av Hansenbyens status på gul liste og likhetstrekk til Villaveien på Frøen. Hansenbyen og Villaveien er to spesielt bevaringsverdige områder. De fleste strøksservitutsaker i dag skjer i strøk hvor det har skjedd en viss utbygging gjennom årene. At noen få hus er listet på gul liste vil ikke ha like mye tyngde som om mesteparten av husene i et område er listet opp. Dette så vi blant annet i saken i Skådalsveien (LB-2014-47130). Her ble det bygget ut nokså tett på nabotomten til et verneverdig hus. Én ting som betydelig vil hindre fortetting er å få det aktuelle huset som skal rives på gul liste slik som i Skådalsveien. På denne måten vil ikke utbygger få rivingstillatelse, og fortettingen må skje et annet sted.

Det siste tiltaket rettighetshaver kan gjøre som jeg skal drøfte, er å fremsette krav om erstatning. Dersom en utbygger velger å fortsette byggearbeidet fremfor å vente til tvisten er avgjort, kan utbygger stå erstatningsansvarlig overfor rettighetshaver dersom han til slutt taper saken. Da kan rettighetshaverne, med samme prosess som i et fastsettelsessøksmål, fremsette krav om erstatning. Dette er imidlertid noe som ikke har skjedd siden naturbetongdommen. I naturbetongdommen endte det i praksis med tap for rettighetshaver på alle måter. For det første ble rettighetshaver tilkjent 1,5 millioner kroner, noe som kun var rundt halvparten av hans totale saks kostnader fra forhenværende rettsinstanser. For det andre endte det hele med blokkbebyggelse i strøket. Saksøker endte dermed med oppførte boligblokker og saks kostnader i millionklassen, selv om han vant i rettssystemet. Denne erstatningssummen skulle ifølge retten ha en preventiv effekt for å hindre utbyggere i å bevisst oppføre bygg som strider mot strøksservitutter. Man kan heller diskutere for at erstatningssummens preventive effekt heller rammer rettighetshavere. De potensielle økonomiske konsekvensene ved å reise søksmål er avskrekkende for mange. Det hele blir enda mer skremmende når man til og med kan ende opp med millionerstatning til tross for seier i rettssystemet.

Det er også en rekke grunner, utover de jeg har nevnt, til hvorfor rettighetshaver kan velge å ikke påberope seg strøksservitutter. At strøksservitutter ikke blir påberopt skjer nok langt oftere enn det gis uttrykk for i tidligere rettsavgjørelser. Dersom ingen velger å gå til søksmål vil det ikke bli noen sak, og det vil derfor bli vanskelig å kartlegge. Alle casene mine var i områder med noe fortetting i strid med strøksservitutten. Hvorfor ingen har påberopt seg

servitutten tidligere kan det være mange grunner til. Grunnen kan være manglende kunnskaper om servitutts eksistens og betydning (se punkt 9.2). Årsaken kan også være av diverse personlige årsaker. Å være part i et søksmål kan være belastende for mange mennesker. Rettighetshavers opplevelser knyttet til å være part i en eiendomskonflikt vil bli drøftet i det neste delkapittelet. Rettighetshaver kan også unnlate å påberope seg servitutten grunnet en personlig økonomisk interesse av utbygging i strøket. Det er ikke utenkelig at en villaeiendom med stor eplehage i Oslo kan dobles i verdi grunnet utbyggingsplaner. Utbygger er ofte villig til å betale godt over markedsverdi for å erverve eiendommer for å kunne gjennomføre utbyggingsprosjekter. For mange kan det derfor virke fristende å selge eiendommen sin med god fortjeneste, og kjøpe et nytt hus noen få kilometer unna. Når man veier denne betydelige fortjenesten opp mot den store økonomiske risikoen og den generelle belastningen som følger med det å være part i en rettssak, kan man forstå hvorfor mange velger å ikke påberope seg servitutten.

9.3.1 Konklusjon

Rettighetshavere gjør en rekke tiltak for å hindre utbygging i strid med strøksservitutter. Det første de gjør, dersom det ikke inngås minnelig avtale med utbygger, er å prøve servitutten i form av et fastsettelsessøksmål for domstolen. Deretter forsøkes det å fastsette at servitutten ikke er bortfalt som følge av reguleringsplan eller utviklingen i strøket. Rettspraksis viser at strøksservitutter ikke faller bort som følge av reguleringsplaner dersom det ikke er snakk om fullstendig motstrid. Dersom strøksservitutten står blir det da et spørsmål om tolkning av betegnelsen villamessig og strøkets karakter. Utgangspunktet er at alt som faller inn under småhusplanen er per definisjon villabebyggelse. Det finnes imidlertid ingen juridisk fasit for hva som anses som villamessig og i tråd med strøkets karakter, noe som fører til usikkerhet for alle de involverte partene. Rettighetshavere kan begjære midlertidig forføyning for å midlertidig stoppe utbygger fra å ferdigstille nybyggene til saken er endelig avgjort. Dette fører til en økonomisk risiko for rettighetshaver, men naturbetongdommens lave erstatningsbeløp gjør det å reise erstatningssøksmål for ferdigstilte bygg er lite attraktivt. Rettighetshaver viser også til verneverdige strukturer og vegetasjon. Dersom mesteparten av husene i et strøk er på gul liste, kan retten veie dette tungt i strøksservitutts favør. Dersom det kun er snakk om enkelte hus er dette av noe mindre betydning. Rettighetshavere velger også ofte å ikke påberope seg servitutten. Dette kan være på grunn av uvitenhet, økonomisk risiko, personlige årsaker eller et ønske om økonomisk fortjeneste.

9.4 Delproblemstilling C

Hvordan opplever rettighetshavere å være en del av en slik eiendomskonflikt?

Som studien har vært innom er det mange grunner for og mot å påberope seg strøksservitutter.

I det følgende skal studien drøfte hvordan rettighetshavere som velger å reise søksmål opplever eiendomskonflikten. Empirien viser at 6 av 7 informanter beskrev det er å være en del av en strøksservituttsak som en påkjønning. 5 av 7 beskrev påkjønningen som betydelig.

Studien har vist at én av de grunnleggende årsakene til at flertallet av rettighetshavere har svært dårlige opplevelser rundt det å være part i en slik eiendomskonflikt, er måten strøksservituttsystemet er lagt opp i dag. Som nevnt tidligere kan tiltakshaver få godkjent rammetillatelse uten å i utgangspunktet måtte ta stilling til privatrettslige forhold. Først etter at utbygger har fått de nødvendige tillatelsene, kan rettighetshaver påberope seg servitutten. Dersom rettighetshaver ikke prøver saken for domstolen, er det ingen sanksjoner for utbygger forbundet med å bygge i strid med servitutten. Denne skjevheten i rekkefølgen gjør at rettighetshaver alltid er den part som må ta valget om hvorvidt han ønsker å reise sivilt søksmål. Etter intervjuene fikk jeg et inntrykk av at respondentene, på grunn av denne skjevheten i rekkefølgen, på mange måter følte seg angrepet. Flertallet av respondentene oppfattet ikke de aktuelle sakene som sivile tvister mellom to likeparter i rettssystemet. Opplevelsene var heller preget av en følelse av å bli overkjørt av profesjonelle utbyggere. Flertallet av informantene beskrev på ulike måter en passiv kommune og en skjev ordning som favoriserte utbygger.

Dersom rettighetshaver velger å gå til sak, er det en rekke faktorer som kan telle negativt på opplevelsene til rettighetshaver. Empiri viser økonomisk risiko som et svært viktig moment for rettighetshaverne. Å bringe en sak for domstolene innebærer alltid en økonomisk risiko. Hvis Rettighetshaver ender opp med å tape saken, vil han som regel måtte dekke motpartens sakskostnader, jf. tvl. § 20-2 første ledd. Om saken ender i Høyesterett kan saksomkostningene utgjøre flere millioner kroner. Økonomisk risiko økes ytterligere ved begjæring av midlertidig forføyning (se punkt 9.3). Det er også en viss økonomisk risiko dersom noen i nabolaget ønsker å selge hus og flytte før saken er ferdig avgjort.

Strøksservituttsaker, som kan vare i årevis, binder kapitalen din til huset da færre mennesker ønsker å kjøpe seg inn i en konflikt. Én informant fra Montebellosaken (LB-2019-120147) fortalte at *«eiendommer nærmest blir usalgbare for lange perioder»*.

Å gå til søksmål mot utbygger gir dermed en økonomisk risiko som er uakseptabel for mange rettighetshavere. Denne risikoen kan reduseres noe ved å engasjere mange i nabolaget som kan dele kostnadene. Én av informantene fra Montebellosaken beskrev kostnadene som «*håndterbare hittil*» grunnet antallet naboer som delte saksomkostningene. Ved spørsmål om hvorfor andre naboer ikke valgte å engasjere seg svarte to informanter fra Skådalsveiensaken (LB-2014-47130) at den økonomiske risikoen var den betydelige faktor. Rettighetshaverne i Montebellosaken beskrev den økonomiske risikoen som en noe mindre betydelig faktor enn respondentene fra Skådalsveien. Til sammenligning har utbygger tilsynelatende ubegrensede midler i forhold til rettighetshavere. Til tross for dette beskriver utbyggere også økonomisk risiko som en betydelig faktor (se punkt 6.3).

Den økonomiske risikoen, og usikkerheten som følger med dette, er altså en viktig grunn til at mange rettighetshavere har dårlige opplevelser knyttet til det å være en del av en strøksservituttsak. Videre er det en viktig grunn til hvorfor noen velger å ikke påberope seg servitutt. Slik som systemet er lagt opp i dag, vil jeg påstå at det kun er rettighetshavere og nabolag med god økonomi som har mulighet til å påberope seg strøksservitutter. Å påberope seg en strøksservitt er i utgangspunktet ikke økonomisk gunstig i dagens samfunn da tomteverdien vil stige om tomten kan fortettes. Valget mellom å ta store økonomiske risikoer og å kunne selge til over markedspris til utbygger, blir dermed for noen et enkelt valg.

I tillegg til den økonomiske risikoen som et betydelig moment i opplevelsene til rettighetshavere, har man også risikoen for at søksmålet er forgjeves til tross for seier i rettssystemet. Som vi har sett er det å påberope seg en strøksservitt ikke noe rettighetshaver gjør for å tjene penger, med mindre det gjøres i form av et erstatningssøksmål, jf. Naturbetongdommen. Det er heller noe som gjøres til tross for de økonomiske tapene rettssaken kan medføre. 6 av 7 respondenter ga uttrykk for at det å bevare strøkets karakter var den avgjørende grunnen til at det ble reist søksmål. Den resterende part fortalte at han personlig ikke brydde seg om den planlagte fortettingen, men at han valgte å bli med for å være solidarisk med de andre naboene.

Denne risikoen gjør at rettighetshaver føler betydelig usikkerhet. Som studien drøftet i punkt 9.3 kan naboene ende opp med fortettingen de gikk til sak mot, selv om de seiret i rettssystemet. Dette blant annet på grunn av rettighetshavers og rettens ulike definisjoner av begrepet villamessig. Spesielt én av respondentene slo fast at denne usikkerheten var verre enn å for eksempel tape saken. Selv om retten finner at strøksservitutt ikke har falt bort, og at den planlagte fortettingen er i strid med servitutt, kan resultatet fortsatt bli lavblokker i

nabolaget. Dersom rettighetshaver vinner på alle punkter er det fortsatt risiko for at kommunen eksproprierer bort servituttene til fordel for utbygger (se punkt 5.3 og 5.3.1). Nettopp dette skjedde i Nordstrandsaken (LB-2013-35628). Det er også en mulighet for at servituttene delvis eller helt settes til side ved omskipling eller avskipping (se punkt 5.4). Dette er imidlertid ikke et like vanlig virkemiddel på servitutter som ekspropriasjon. Denne risikoen er utvilsomt en betydelig faktor som spiller inn på opplevelsene til rettighetshaver. Naboene i Skådalsveien ga uttrykk for å være svært frustrerte over resultatet, og usikre på hvordan servituttene kunne fastslås som gjeldende samtidig som at lavblokkene ble ansett som villamessig og dermed innenfor servituttens rammer.

Videre er den generelle påkjenningen ved å være part og forholdet til utbygger viktige faktorer som er med på å styre opplevelsene til rettighetshaver. Selv om naboene ender opp med å vinne saken på alle punkter, kan det å være en del av en eiendomskonflikt være en stor påkjenning. En av respondentene fra Montebellosaken uttalte følgende: «*Det krever tid på bekostning av alt annet du har*». Forholdet mellom utbygger og rettighetshaver kan beskrives som svært negativt fra naboenes side. Alle respondentene i de to casene ga uttrykk for at de mislikte utbyggers holdninger og tiltak. Utbygger ble eksempelvis beskrevet som «*skremmende*», «*truende*» og «*utbyggerhai av verste skuffe*». Jeg har hittil nevnt mange grunner til hvorfor flertallet av respondentene har negative opplevelser med å være part i en strøksservituttsak. Intervjuene ga uttrykk for at det er grunn til å tro at alle disse opplevelsene forsterkes av det dårlige forholdet til utbygger. Opplevelsene knyttet til kommunen og selve strøksservituttssystemet forverres da flertallet av naboene føler seg overkjørt av utbygger.

9.4.1 Konklusjon

Empirien tilsier at flertallet av rettighetshavere opplever det å være en del av en strøksservituttsak som svært negativt. Måten systemet i dag er lagt opp med den klare skjevheten i rekkefølgen, gjør at valget om hvorvidt det skal reises sak ligger hos rettighetshaver. Dette gjør også at rettighetshaver i større eller mindre grad føler seg angrepet. Dersom rettighetshaver velger å gå til sak, er det en rekke faktorer som gjør at opplevelsene knyttet til strøksservituttsaken oppleves som negativt. Dette er blant annet økonomisk risiko og risikoen for å tape saken. Den økonomiske risikoen gjør at kun rettighetshavere med god økonomi har en reell mulighet til å påberope seg servitutter. Selv om naboene ender opp med å vinne på alle punkter, kan de planlagte byggene ferdigstilles dersom de anses som villamessig eller om servituttene eksempelvis eksproprieres. Dette er viktige momenter som

gjør at rettighetshaver føler en betydelig usikkerhet. Andre grunner til rettighetshavers dårlige opplevelser er den generelle påkjenningen ved å være part i en eiendomskonflikt, og forholdet mellom utbygger og naboene. Rettighetshavers inntrykk av utbygger er svært negativt, noe som forsterker alle de negative opplevelsene knyttet til strøksservituttsaken.

9.5 Delproblemstilling D

Hvilke mulige løsninger mener rettighetshaver kunne redusert utfordringene sine?

Som studien har sett på møter rettighetshavere en rekke utfordringer når en strøksservitutt kommer i konflikt med utbyggingsplaner. For å bedre forstå disse utfordringene er det nyttig å drøfte rettighetshavers ulike løsningsforslag. Informantene ga 5 ulike løsningsforslag som ville ha redusert utfordringene deres.

Respondentenes første løsning var å fjerne usikkerheten ved å slå fast småhusplanens forrang fremfor strøksservitutter. Dette vil, ifølge informanten, fjerne usikkerheten og på denne måten hindre at rettighetshavere prøver seg forgjeves i rettsystemet. Å lovfeste reguleringsplaners forrang ville ha redusert en del usikkerhet for både utbygger og rettighetshaver. Ved å slå fast dette ville utbygger enklere kunne vurdert hvilke områder som var aktuelle for utbygging, samt hva som er høyeste lovlig utnyttelsesgrad. Rettighetshavere hadde sluppet å måtte bruke tid og ressurser på å reise søksmål som uansett kan ende opp med at de planlagte nybyggene blir ferdigstilt. Til tross for dette er det mange rettighetshavere som er sterke tilhengere av strøksservitutter. Med dagens voldsomme fortetting er disse strøksservituttene svært viktige for mange mennesker. Eierne av hver enkelt eiendom som ligger under en strøksservitutt er i prinsippet påtaleberettiget. Dette kommer av at disse ikke kun har kjøpt en bolig med eksempelvis en byggebegrensende servitutt. De har kjøpt seg inn i et område hvor villaklausulen også gjelder for naboeiendommene. Alle innenfor strøksservituttens grenser er rettighetshavere og kan påberope seg servituttens dersom noen ønsker å iverksette tiltak som strider imot servituttens. Eksempelvis anførte saksøker i Vinderensaken (TOBYF-2010-27068) at han hadde kjøpt boligen blant annet på grunn av strøkets karakter. Å lovfeste reguleringsplaners forrang ville ha drastisk forandret en hel del strøk. Å lovfeste småhusplanens forrang ville uansett ikke ha fjernet alle utfordringene. Det finnes ingen juridisk fasit på hva som går under betegnelsen villamessig og er i tråd med strøkets karakter (se punkt 9.3). Dessuten er reguleringsplanen generell, jf. rettens vurderinger i LB-2016-15623 (Frøen), og vil ha vanskeligheter med å beskytte verneverdige strøk som på Frøen. En

lignende løsning ble foreslått i 2008. I kjølvannet av Naturbetongdommen utarbeidet miljøverndepartementet et forslag til endring av plan- og bygningsloven. Forslaget innebar at strøksservitutter og andre negative servitutter skulle bortfalle i kraft av reguleringsplan (Miljøverndepartementet, 2008). Dette forslaget møtte massiv kritikk og ble til slutt skrinlagt. Eksempelvis uttalte Justisdepartementets lovavdeling at lovforslaget ville medføre at offentlige myndigheter gjør et inngrep i rettigheter som er lovlig etablert mellom private. Justisdepartementet anbefalte heller å anvende normalordningen i Norge, som er å ekspropriere, samt særordningen for servitutter som er omskiping og avskiping etter servituttloven. (Det kongelige justis- og politidepartement, 2009, 1).

Det neste løsningsforslaget var å inkludere naboer mer i planprosessen. Respondenten begrunnet dette med at planleggingen skjedde «over hodene» deres. Dette forslaget tydeliggjør opplevelsene til respondenten. Som studien har sett på tidligere har rettighetshavere generelt sett svært dårlige opplevelser knyttet til det å være en del av en strøksservituttsak. En bedre dialog og større påvirkningskraft ville ifølge rettighetshaver redusert en del av naboenes usikkerhet. Denne dialogen ville imidlertid ikke vært av noe særlig betydning, utenom kanskje følelsesmessig for rettighetshaver, da plan- og bygningsetaten uansett ikke tar hensyn til privatrettslige forhold, jf. pbl. § 21-6. Respondenten fortalte videre at han ikke hadde noe problem med å tape debatten, men at han ønsket å ta del i planleggingen. At rettighetshavere skal få en større påvirkningskraft i planprosessen er nok også ikke sannsynlig og lite gjennomførbart. I de aller fleste strøksservituttsakene i Oslo er småhusplanen gjeldende reguleringsplan. Det er vanskelig å se for seg en prosess hvor hvert delområde i den overordnede planen skal kunne behandles i så stor detalj at naboer får styre planene i områdene sine. Rettighetshavere er uansett allerede å anse som inkludert i planprosessen da de alltid har mulighet til å uttale seg i høringsprosessen. Videre er naboene allerede politisk representert da det er kommunestyret som leder den kommunale planleggingen (se punkt 3.4). Det kunne imidlertid vært mulig å for kommunen å skape en bedre dialog. En bedre dialog mellom utbygger, plan- og bygningsmyndighetene og rettighetshavere kunne ha ført til bedre opplevelser for naboene i slike eiendomskonflikter.

Det tredje løsningsforslaget innebar at plan- og bygningsmyndighetene i større grad måtte ta stilling til privatrettslige forhold som strøksservitutter. Dette løsningsforslaget ville utvilsomt ha redusert en del utfordringer for rettighetshavere. På denne måten hadde det ikke vært den samme skjevheten i rekkefølgen som nevnt tidligere. Byggesøknader i strid med strøksservitutter kunne blitt stoppet før det nådde rettighetshaverne. Det er imidlertid noen

utfordringer knyttet til dette forslaget. Den første utfordringen ligger i lovverket hvor det slås fast at det ikke skal gis byggetillatelse dersom det fremstår som åpenbart at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter, jf. pbl. § 21-6. Som studien har sett på tidligere fremgår det av forarbeidene at strøksservitutter ikke skal tas med i vurderingen. Dersom denne utfordringen hadde blitt løst gjennom en lovendring ville andre utfordringer oppstått. Oslo har som politisk mål å skape nok boliger. Det er derfor ikke aktuelt for plan- og bygningsmyndighetene å stoppe fortetting i områder som bare kanskje ligger under en strøksservitutt. Problemene oppstår ved at en domsavgjørelse er det eneste instrumentet man har for tolkning av servitutter. Retten må for hver enkelt sak konkret vurdere strøksservituttens betydning, omfang, hvorvidt den er falt bort og om den planlagte utbyggingen er i strid med servituttens betydning. I tillegg til dette er kartleggingen av strøksservitutter en dyr og tidkrevende prosess. Dersom plan- og bygningsmyndighetene i større grad skal ta stilling til strøksservitutter oppstår også spørsmålet om hvem som skal betale for denne undersøkelsen.

Det fjerde forslaget fra respondentene var å få en bedre kommunikasjon mellom utbygger og nabolag. Empiri viser at dette er mulig fra rettighetshavers side da de fleste av respondentene var åpne for en viss type fortetting. De fleste strøksservitutter åpner også opp for en viss fortetting. Det er derfor muligheter for utviklere å fortette i tråd med strøksservitutter med en gevinst. Utbyggere har imidlertid få intensiver i dag til å komme til enighet med naboer. Elvestads (2017a) forskning viser uansett at det nokså ofte i strøksservituttaker ble gjort forsøk på å komme til minnelig avtale fra utbyggers side for å spare tid. Utbyggers største motivasjon er nok å maksimere profitt. For å få en bedre tilnærming mellom utbygger og naboer må det altså foreligge en økonomisk motivasjon for utbygger. Dette kan eksempelvis gjøres ved at plan- og bygningsmyndighetene reduserer utnyttelsesgraden i områder med strøksservitutter. På denne måten vil ikke tomteprisene og dermed salgsprisene være like høye, og utbygger hadde dratt større nytte av å komme til minnelig avtale med naboene for å få ferdigstilt prosjektet. Å redusere utnyttelsesgraden fører imidlertid til noen av de samme problemene som i den forrige løsningen.

Det siste forslaget til løsning jeg skal drøfte er å synliggjøre servituttene. Som vist i punkt 4.8 er det å finne strøksservitutter en ressurs- og tidkrevende prosess. Rettighetshavere har som regel lite kompetanse innen negative servitutter og føring av disse i panteboka og grunnboka. Den viktigste årsaken til at studiens respondenter var klare over de aktuelle strøksservituttene var gjennom å snakke med andre naboer. Manglende kunnskaper om strøksservitutter er en

betydelig utfordring for rettighetshavere. En synliggjøring av servituttene ville gjort at flere naboer var klare over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen. På denne måten ville flere servitutter blitt påberopt og færre strøksservitutter ville blitt ansett som bortfalt grunnet gradvis utvikling og passivitet. Å synliggjøre servituttene ville også redusert noen av utbyggers utfordringer. En del risiko ville blitt redusert dersom utbygger kunne være sikrere på hvilke strøk som lå under strøksservitutter, og hva betydningen av disse servituttene er. En mulig løsning er gi direkte tilgang til strøksservituttene i grunnboka. I dagens grunnbok er strøksservitutter gjemt bak koder og standardtekster (se punkt 4.8). Dersom det hadde blitt laget en kobling mellom den elektroniske grunnboka og aktuelle heftelser i panteboka, hadde servituttene blitt langt lettere å finne. Dette ville redusert en rekke utfordringer. Det vil imidlertid være en svært dyr og tidkrevende prosess å først finne disse servituttene, og deretter lage de aktuelle koblingene. En potensiell løsning etter min mening vil være å påby utbyggere å undersøke og varsle rettighetshavere om strøksservitutter. Man kan argumentere for egen undersøkelsesplikt når man kjøper bolig, slik som systemet er lagt opp i dag, men slik studien har sett på fører dette systemet til en rekke utfordringer. Utbyggere har nok ressurser og kompetanse til å gjøre undersøkelsene. Utbygger bærer allerede kostnadene da de ifølge Elvestad (2017a) uansett gjør undersøkelser vedrørende strøksservitutter, selv om det er variasjon med hensyn til hvor omfattende disse undersøkelsene er. Elvestads intervjuer viser at ingen av utbyggerne informerer rettighetshavere om strøksservitutter dersom de ikke vet om eksistensen av disse. En mulig løsning på en rekke av utfordringene knyttet til synligheten av strøksservitutter, er dermed å påby utbygger å varsle rettighetshaver om undersøkelsene som allerede blir foretatt.

9.5.1 Konklusjon

Respondentene kom med en rekke løsningsforslag som ville redusert utfordringene deres. Den første løsningen var å fjerne usikkerheten ved å lovfeste reguleringsplaners forrang fremfor strøksservitutter. Dette ville fjernet all mye usikkerhet både for utbygger og rettighetshaver. Denne løsningen ville ha drastisk forandret en hel del strøk. Å lovfeste småhusplanens forrang ville uansett ikke ha fjernet alle utfordringene da det ikke finnes noen juridisk fasit på hva som går under betegnelsen villamessig og er i tråd med strøkets karakter. Dessuten er reguleringsplanen generell og vil ha vanskeligheter med å beskytte verneverdige strøk som på Frøen. Et liknende forslag ble skrinlagt i 2009. Det neste forslaget var å inkludere naboer mer i planprosessene. Dette forslaget tydeliggjør opplevelsene til respondenten som følte seg

overkjørt og glemt. En bedre dialog mellom rettighetshavere og plan- og bygningsmyndighetene ville nok ha ført til bedre opplevelser for naboene i strøksservituttsaker. Det tredje løsningsforslaget var at plan- og bygningsmyndighetene i større grad måtte ta stilling til strøksservitutter ved planlegging. Dette ville uten tvil ha redusert en rekke av rettighetshavers utfordringer. Det vil imidlertid være problematisk da retten uansett må vurdere hver enkelt sak konkret for å slå fast servituttens eksistens og betydning. Det neste forslaget fra respondentene var å få en bedre kommunikasjon mellom utbygger og nabolag. Empiri viser at rettighetshavere er åpne for forhandlinger. Utbygger har derimot mindre intensiv til å forsøke å nå enighet. Det siste forslaget var å synliggjøre servituttene. Forslaget viser respondentens ønske til å lettere få tilgang på de gamle servituttene. Dette kan gjøres ved å påby utbygger å undersøke og varsle rettighetshavere om eventuelle strøksservitutter. Utbygger bærer allerede kostnadene da de uansett gjør undersøkelsene.

Kapittel 10 – Avsluttende drøfting og refleksjon

10.1 Innledning

I dette kapitlet vil funnene fra delproblemstillingene samles for å kunne besvare oppgavens hovedproblemstilling:

Hvilke utfordringer møter rettighetshavere når en strøksservitutt kommer i konflikt med fortetningsplaner, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår?

Tilslutt vil jeg komme med noen forslag til videre forskning.

10.2 Konklusjon

I det følgende vil det gis en oversikt over de ulike funn og konklusjoner som vil brukes til å svare på studiens hovedproblemstilling.

- Mens tiltakshaver på forhånd kan få nødvendige byggetillatelser, må rettighetshaver i etterkant av denne tillatelsen påberope seg servituttens i form av et sivilt søksmål. Dette er den største utfordringen for rettighetshavere.
- I dagens eiendomsregister er søken etter strøksservitutter en kostbar og tidkrevende prosess. Kun 4 av 7 rettighetshavere sjekker grunnboka og bare 3 av disse fant noe informasjon om en negativ servitutt. Ingen av rettighetshaverne var klare over hele servituttens omfang og betydning. Rettighetshavere mangler eiendomsfaglig kompetanse til å finne og forstå gamle strøksservitutter. Denne uvitenheten kan føre til at servituttene over tid blir ansett som bortfalt grunnet utvikling.
- Når retten vurderer hvorvidt en strøksservitutt er bortfalt grunnet utvikling i strøket, vurderes ikke kun delområder, som eksempelvis området hvor rettighetshaver påberopte servituttens, men hele området servituttens omfatter.
- Å påberope seg en strøksservitutt fører til usikkerhet og økonomisk risiko. Hver strøksservituttsak må vurderes konkret, og utfallet er derfor usikkert. Denne

usikkerheten fører til en økonomisk risiko som oppleves som en påkjenning for rettighetshaver.

- Selv om strøksservitutten vinner på alle punkter i retten, kan utbyggingen likevel ferdigstilles. Dette på grunn av tolkning av begrepene «*villamessig*» og «*småhus*» etter småhusplanen.
- Empirien viser at rettighetshavere opplever det å være en del av en strøksservitutt sak som en betydelig påkjenning. Plan- og bygningsmyndighetene oppleves som passive og likegyldige. Rettighetshavers opplevelser knyttet til utbygger er svært negativt. Dette er med på å forsterke de negative opplevelsene knyttet til sakene.
- Studiens respondenter ønsker å fjerne usikkerhet, bli inkludert i planprosessen, at plan- og bygningsmyndighetene i større grad må ta stilling til strøksservitutter i planarbeider, en bedre dialog med utbygger og å synliggjøre servituttene.

I lys av hovedproblemstillingen presenterer funnene fra delproblemstillingene en rekke utfordringer rettighetshaver møter når en strøksservitutt kommer i konflikt med utbyggingsplaner. En viktig utfordring er rettighetshavers manglende kunnskaper om strøksservitutter. Dette kommer av eiendomsregistreringssystemet som vanskeliggjør søken etter gamle heftelser. Dersom rettighetshaver ikke kjenner til en servitutt eksistens, blir ikke servitutt påberopt. Dette kan over tid medføre at servitutt blir ansett som bortfalt.

Den største utfordringen rettighetshaver møter, ifølge mine vurderinger, er det at han må reise søksmål for å legge makt bak strøksservitutt. Årsaken til dette er at plan- og bygningsmyndighetene holder seg passive da de ikke har anledning til å ta hensyn til strøksservitutter, jf. pbl. § 21-6. Det er derfor rettighetshaver selv som må reise sivilt søksmål for å legge makt bak servitutt. Fastsettelsessøksmålet er også nødvendig da retten må vurdere strøksservitutter konkret i hvert enkelt tilfelle for å bestemme gyldigheten, betydningen og omfanget av servitutt. Studiens funn viser at søksmålet fører til en økonomisk risiko som oppleves som en påkjenning for rettighetshaver. Denne risikoen gjør at

noen rettighetshavere velger å ikke påberope seg servitutten. Videre følger den generelle påkjenningen som følge av usikkerhet knyttet til sakens utfall. Servitutten kan i retten vinne på alle punkter uten at rettighetshaver greier å stoppe det aktuelle utbyggingsprosjektet. Dette er på grunn av rettens tolkning av begrepene «*villamessig*» og «*småhus*» i sammenheng med strøkets karakter, samt faren for ekspropriasjon. Studiens funn viser at rettighetshavers tolkning av villamessig bebyggelse ikke kommer overens med rettens dynamiske tolkning av begrepet. Rettighetshaver beskriver opplevelsene rundt det å være en del i en strøksservituttsak som svært dårlige. Videre mener jeg at forholdet mellom utbygger og rettighetshaver, som empiri viser er svært dårlig, bidrar til å ytterligere forverre rettighetshavers opplevelser rundt det å være part i en strøksservituttsak.

10.3 Forslag til videre forskning

Det har under arbeidet med studien dukket opp en rekke problemstillinger jeg mener det kunne vært interessant å undersøke nærmere.

Denne masteroppgaven har forsøkt å kartlegge rettighetshavers utfordringer og hvorfor disse utfordringene oppstår. Med bakgrunn i oppgavens funn hadde det vært interessant å forske på mulige løsninger til utfordringene. Det kunne eksempelvis vært interessant å forsøke å forske på et system som på bedre måte synliggjør strøksservituttene i grunnboka. Det kunne videre vært interessant å forske på nøyaktig når strøksservitutter blir ansett som bortfalt grunnet utvikling i et strøk, hva som faller inn under betegnelsen «*villabebyggelse*» og hva som vil passe inn i strøkets karakter. Dette er vurderinger som fører til usikkerhet for både rettighetshaver og utbygger.

På grunn av begrenset tid og ressurser fikk jeg dessverre ikke tak i rettighetshavere i et strøk som ikke valgte å påberope seg servitutten. Det kunne vært interessant å intervju disse rettighetshaverne og forsøke å forstå hvorfor de valgte å ikke påberope seg servitutten.

Kilder

Lover og forskrifter

Kongeriket Noregs grunnlov av 17. mai 1814 (Grunnloven)

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

Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967 (forvaltningsloven)

Lov om eierseksjoner av 16. juni 2017 nr. 65 (eierseksjonsloven)

Lov om jord av 12. mai 1995 nr. 23 (jordlova)

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

Lov om oreigning av fast eiendom av 23. oktober 1959 nr. 3 (oreigningslova)

Lov om planlegging og byggesaksbehandling av 27. juli 2008 nr. 71 (plan- og bygningsloven)

Lov om tinglysing av 7. juni nr. 2 (tinglysingsloven)

Lov om vederlag ved oreigning av fast eiendom av 06. april 1984 nr. 17
(ekspropriasjonserstatningslova)

Lov om særlege råderettar over framand eiendom av 29. november 1968 (servituttlova)

Rettspraksis:

LB-2008-104702

LB-2013-171570

LB-2013-35628

LB-2014-27753

LB-2014-47130

LB-2016-15623

LB-2019-120147

Rt. 1900 s. 147

Rt. 1929 s. 263

Rt. 1953 s. 1360

Rt. 1971 s. 95

Rt. 1995 s. 904

Rt. 1998 s. 29

Rt. 2002 s. 145

Rt. 2008 s. 362

Lovforarbeider og andre offentlige publikasjoner

Miljøverndepartementet (2008) *Høringsnotat - Forslag til endring av lov nr. 71 av 27. juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*

Hentet fra:

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/horing_snotat_pbl_261108.pdf (lest 14.05.2020)

Ot.prp.nr. 45 (2007-2008). Lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen). Det kongelige kommunal- og regionaldepartement

Ot.prp.nr. 8 (1967-1968). Lov om servituttar: Justis- og politidepartementet.

Litteratur:

Astrup, K. (2019). *Negative servitutter til besvær – ekspropriasjon eller avskipping?* (Masteroppgave). Norges Miljø- og Biovitenskapelige Universitet

Bell, E., Bryman, A. & Harley, B. (2019). *Business research methods*, 6 utg. Oxford University Press

Bergsholm, E. (2016). *Rettingheter i fast eiendom – En innføring i tingsrett*. Bergen: Fagbokforlaget.

Brækhus, S. & Hærem, A. (1964). *Norsk tingsrett*. Oslo: Universitetsforlaget

Bull, K. & Winge, N. (2009). *Fast eiendoms rettsforhold : Kort og godt*. Oslo: Universitetsforlaget

Dalen, M., (2011). *Intervju som forskningsmetode – en kvalitativ tilnærming*. 2. utg. Oslo: Universitetsforlaget

Det kongelige justis- og politidepartement (2009). *Høring – forslag til endring i lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*

Hentet fra:

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/jd.pdf (Lest 14.05.2020)

Elvestad, H. (2018). *Strøksservitutter i fortetningsprosjekter, utfordringer og endringsforslag*, (Doktoravhandling) Norges Miljø- og Biovitenskapelige Universitet.

Elvestad, H., (2016). *Servituttsystemets voktere*, Kart og plan, Vol. 76, s. 121-143

Elvestad, H., (2017a). *Strøksservitutter i fortetningsprosjekter*, Tidsskrift for eiendomsrett, årgang 13, nr. 1, s. 172-205

Elvestad, H., (2017b). *Håndtering av konflikt mellom strøksservitutter og reguleringsplaner i Sverige og Danmark*, Kart og plan, Vol. 77, s. 333-346

Falkanger, T. & Falkanger A. (2016) *Tingsrett*. 8 utg. Oslo: Universitetsforlaget

Falkanger, t. (2011). *Fast eiendoms rettsforhold*. 4 utg. Oslo: Universitetsforlaget

Holth, F. & Winge, N. (2017). *Plan- og bygningsrett kort forklart*. Oslo: Universitetsforlaget

Johannessen, A. & Tufta, P. (2010). *Introduksjon til samfunnsvitenskapelig metode*, Oslo: Abstrakt.

Kommunal- og moderniseringsdepartementet. (2014) *Grad av utnyttning: Beregnings- og måleregler*, Oslo: Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

Hentet fra:

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/kmd/boby/grad_av_utnyttning.pdf (Lest 25.03.2020)

Krumsvik, R. (2014). *Forskningsdesign og kvalitativ metode – en innføring*, Bergen: Fagbokforlaget.

Kvale, s. & Brinkmann, S. (2015) *Det kvalitative forskningsintervju*, 3 utg. Oslo: Gyldendal

Larsen, A. (2017). *En enklere metode: Veiledning i samfunnsvitenskapelig forskningsmetode*, Bergen: Fagbokforlaget

Oslo kommune. (2015). *Oslo mot 2030*, Oslo.

Hentet fra: <https://www.oslo.kommune.no/getfile.php/1374699-1486638305/Tjenester%20og%20tilbud/Politikk%20og%20administrasjon/Politikk/Kommuneplan/Ny%20kommuneplan%202015/Kommuneplan%202015%20del%201%20justert%2031.01.2017.pdf> (Lest 18.03.2020)

Oslo kommune. (2018). *Vår by, vår framtid: Kommuneplan for Oslo 2018*, Oslo.

Hentet fra: <https://www.oslo.kommune.no/getfile.php/13324093-1572596131/Tjenester%20og%20tilbud/Politikk%20og%20administrasjon/Politikk/Kommuneplan/Vedtatt%20kommuneplan%202018/Kommuneplan%20Oslo%20%E2%80%93%20Utskrift%20vennlig.pdf> (Lest 15.04.2020)

Pedersen, O. J., Sandvik, P., Skaaraas, H., Ness, S. & Os, A. (2010). *Plan- og bygningsrett: Del 1 Planlegging og ekspropriasjon*. 2. utg. Oslo: Universitetsforlaget.

Plan- og bygningsetaten. (2019). *Veileder til småhusplanen S-4220*. Oslo: Oslo kommune

Hentet fra: <https://www.oslo.kommune.no/getfile.php/13332326-1562312502/Tjenester%20og%20tilbud/Plan%2C%20bygg%20og%20eiendom/Byggesaksveiledere%2C%20normer%20og%20skjemaer/Sm%3%A5husplanen%20%E2%80%93%20Veiledere%20til%20sm%3%A5husplanen%20S-4220%2C%20oppdatert%20juli%202019.pdf> (Lest: 20.03.2020)

Ristvedt, P. & Nisja, O. (2008) *Alternativ tvisteløsning*. Oslo: Cappelen akademisk forlag.

Silverman, D. (2014). *Interpreting qualitative data*, 4 utg. London: Sage publications Ltd

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

Tuseth, B. & Winge, N. (2014). *Masteroppgaven i juss: kort forklart*, Oslo: Universitetsforlaget.

Vedlegg

Vedlegg 1: Intervjuguide rettighetshavere

1. Introduksjon av masteroppgaven og tema
2. Er du eieren av denne boligen, og hvor lenge har du bodd her?
3. Vet du hva en strøksservitutt/villaklausul er?
 - a. Visste du like mye om hva en strøksservitutt var før strøksservituttsaken?
4. Var du klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen før strøksservituttsaken?
 - a. Fant du ut om strøksservitutten mens saken pågikk?
5. Har du vært innom grunnboka og sett på heftelser/servitutter?
6. Hva var det første du gjorde da utbygger varslet fortettingsplanene sine?
7. Hvilke andre tiltak gjør/gjorde du for å hindre det planlagte utbyggingsprosjektet som var i strid med strøksservitutten?
8. Hvordan opplevde/oplever du å være en del av en slik eiendomskonflikt?
 - a. Hvordan opplevde/oplever du økonomisk risiko og generell påkjenning?
 - b. Hvordan opplevde/oplever du kommunen og rettsapparatet?
9. Vet du hvorfor noen av naboene valgte å ikke engasjere seg i saken?
10. Hvilke mulige løsninger kunne redusert utfordringene dine?
11. Møtte du noen andre utfordringer?
 - a. Har du noe annet å tilføye?

Vedlegg 2: Informasjonsskriv til respondenter

Vil du delta i forskningsprosjektet

”Hvilke utfordringer oppstår for rettighetshavere når en strøksservitutt kommer i konflikt med en reguleringsplan, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår”?

Dette er et spørsmål til deg om å delta i et forskningsprosjekt hvor formålet er å forske på konflikten mellom reguleringsplaner og strøksservitutter fra rettighetshavers perspektiv. Det er ønskelig med mer informasjon om hvordan vanlige huseiere håndterer konflikten mellom stadig tettere utbygging og strøksservitutter som har som formål å bevare den gamle eiendomsstrukturen med kun villabebyggelse. I dette skrivet gir vi deg informasjon om målene for prosjektet og hva deltakelse vil innebære for deg.

Formål

Stigende befolkning og sentralisering har ført til at byene, spesielt Oslo, bygges ut tettere og tettere. Eiendomsstrukturen i mange nabolag har blitt snudd på hodet. Noen boligstrøk vernes mot utbyggingen gjennom «strøksservitutter». Dette er heftelser som ligger på eiendommer som begrenser muligheten til å bygge ut. Begrensningen kan for eksempel være «kun villabebyggelse». Strøksservitutter kalles derfor også «villaklausul».

Reguleringsplaner lages av kommunen og bestemmer utviklingen i et større område. Kommunen tar svært lite hensyn til strøksservitutter når disse overordnede planene lages for områder. Dette kan derfor føre til en konflikt mellom reguleringsplan og strøksservitutt.

Konflikten mellom strøksservitutter og reguleringsplaner fører til usikkerhet og risiko for både utbygger og rettighetshaver. Formålet med prosjektet er å forske på konflikten mellom reguleringsplaner og strøksservitutter fra et rettighetshaverperspektiv. Det er blitt forsket noe på konflikten fra utbyggers side, men det er svært lite forskning på hvordan huseierne håndterer og opplever konflikten.

Det prosjektet håper å finne ut av er blant annet: 1. Om huseier som regel er klar over hvilke rettigheter som ligger til eiendommen og hva disse betyr. 2. Hvordan håndterer huseier situasjonen når et planlagt utbyggingsprosjekt kommer i konflikt med en strøksservitutt? 3. Hvilke tiltak gjør rettighetshavere av strøksservitutter for å forhindre utvikling av området? 4. Hvordan opplever huseier å være en del av en slik eiendomskonflikt?

Studien er en avsluttende masteroppgave i «Eiendom» ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet.

Hvem er ansvarlig for forskningsprosjektet?

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NMBU) er ansvarlig for prosjektet.

Hvorfor får du spørsmål om å delta?

Grunnen til at du er får spørsmål om å delta er at du passer utvalgskriteriene. Kriteriene er at man er huseier i et område hvor det hviler en strøkservitutt. Det må også være en tidligere eller pågående konflikt mellom denne strøkservitutten og reguleringsplan/utbygging.

Jeg fant den relevante informasjonen om boligstrøket ditt på internett, da både servitutter og reguleringsplaner er offentlig. Grunnen til at nettopp du får spørsmål om å delta er at jeg gikk en runde i området og valgte hus tilfeldig.

Hva innebærer det for deg å delta?

Hvis du velger å delta i forskningsprosjektet innebærer dette et intervju. Her vil jeg stille deg noen spørsmål som jeg har forberedt. Intervjuformen vil være semi-strukturert slik at vi kan fokusere på det som viser seg å være spesielt relevant.

Opplysningene som samles inn, vil være svarene dine, navn og adressen din. Navn og adresse vil kun registreres i mine notater for at jeg skal kunne holde oversikt. Ellers vil alt være anonymisert i masteroppgaven. Jeg vil notere svarene dine, eller ta lydopptak dersom det tillates.

Intervjuet vil ta alt fra ca. 10 til 45 minutter. Dette er avhengig av hvor mye du har på hjertet.

Det er frivillig å delta

Det er frivillig å delta i prosjektet. Hvis du velger å delta, kan du når som helst trekke samtykke tilbake uten å oppgi noen grunn. Alle opplysninger om deg vil da bli anonymisert. Det vil ikke ha noen negative konsekvenser for deg hvis du ikke vil delta eller senere velger å trekke deg.

Ditt personvern – hvordan vi oppbevarer og bruker dine opplysninger

Vi vil bare bruke opplysningene om deg til formålene vi har fortalt om i dette skrevet. Vi behandler opplysningene konfidensielt og i samsvar med personvernregelverket.

- De som vil ha tilgang til dine opplysninger vil kun være meg og veileder.
- For å sikre ditt personvern vil navnet og kontaktopplysningene dine bli erstattet med en kode som lagres på en egen navneliste adskilt fra øvrige data. Datamaterialet vil kun bli lagret på min personlige datamaskin.
- Deltakerne av denne studien vil ikke kunne gjenkjennes i masteroppgaven.

Hva skjer med opplysningene dine når vi avslutter forskningsprosjektet?

Prosjektet skal etter planen avsluttes 10.05.20. Personopplysningene dine vil bli anonymisert ved prosjektslutt. Personopplysninger og eventuelle opptak vil slettes fra min personlige datamaskin.

Dine rettigheter

Så lenge du kan identifiseres i datamaterialet, har du rett til:

- innsyn i hvilke personopplysninger som er registrert om deg,
- å få rettet personopplysninger om deg,
- få slettet personopplysninger om deg,
- få utlevert en kopi av dine personopplysninger (dataportabilitet), og
- å sende klage til personvernombudet eller Datatilsynet om behandlingen av dine personopplysninger.

Hva gir oss rett til å behandle personopplysninger om deg?

Vi behandler opplysninger om deg basert på ditt samtykke.

På oppdrag Norges miljø- og biovitenskapelige universitet har NSD – Norsk senter for forskningsdata AS vurdert at behandlingen av personopplysninger i dette prosjektet er i samsvar med personvernregelverket.

Hvor kan jeg finne ut mer?

Hvis du har spørsmål til studien, eller ønsker å benytte deg av dine rettigheter, ta kontakt med:

- Prosjektansvarlig: Edmond Røsok Maloku, 47656973, edmond.rosok.maloku@gmail.com
- Veileder: Terje Holsen, terje.holsen@nmbu.no
- Vårt personvernombud: Hanne Pernille Gulbrandsen, personvernombud@nmbu.no
- NSD – Norsk senter for forskningsdata AS, på epost (personverntjenester@nsd.no) eller telefon: 55 58 21 17.

Med vennlig hilsen

Terje Holsen

Edmond Røsok Maloku

Prosjektansvarlig
(Forsker/veileder)

student

Samtykkeerklæring

Jeg har mottatt og forstått informasjon om prosjektet «*hvilke utfordringer oppstår for rettighetshavere når en strøksservitutt kommer i konflikt med en reguleringsplan, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår*» og har fått anledning til å stille spørsmål. Jeg samtykker til:

- å delta i intervju

Jeg samtykker til at mine opplysninger behandles frem til prosjektet er avsluttet, ca. 10.05.20

(Signert av prosjektdeltaker, dato)

NSD NORSK SENTER FOR FORSKNINGSDATA

NSD sin vurdering

Prosjekttittel

Hvilke utfordringer oppstår for rettighetshavere når en strøkssevitutt kommer i konflikt med en reguleringsplan, og hva er årsaken til at disse utfordringene oppstår?

Referansenummer

375223

Registrert

06.01.2020 av Edmond Røsok Maloku - edmond.rosok.maloku@nmbu.no

Behandlingsansvarlig institusjon

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

Prosjektansvarlig (vitenskapelig ansatt/veileder eller stipendiat)

Terje Holsen, terje.holsen@nmbu.no, tlf: 91647770

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Edmond Røsok Maloku, edmond.rosok.maloku@gmail.com, tlf: 47656973

Prosjektperiode

15.01.2020 - 10.05.2020

Status

30.01.2020 - Vurdert

Vurdering (1)

30.01.2020 - Vurdert

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet den 30.01.2020 med vedlegg, samt i meldingsdialogen mellom innmelder og NSD. Behandlingen kan starte.

MELD VESENTLIGE ENDRINGER

Dersom det skjer vesentlige endringer i behandlingen av personopplysninger, kan det være nødvendig å melde dette til NSD ved å oppdatere meldeskjemaet. Før du melder inn en endring, oppfordrer vi deg til å lese om hvilke type endringer det er nødvendig å melde:

https://nsd.no/personvernombud/meld_prosjekt/meld_endringer.html

Du må vente på svar fra NSD før endringen gjennomføres.

TYPE OPPLYSNINGER OG VARIGHET

Prosjektet vil behandle alminnelige kategorier av personopplysninger frem til 10.05.2020.

LOVLIG GRUNNLAG

Prosjektet vil innhente samtykke fra de registrerte til behandlingen av personopplysninger. Vår vurdering er at prosjektet legger opp til et samtykke i samsvar med kravene i art. 4 og 7, ved at det er en frivillig, spesifikk, informert og utvetydig bekreftelse som kan dokumenteres, og som den registrerte kan trekke tilbake. Lovlig grunnlag for behandlingen vil dermed være den registrertes samtykke, jf. personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav a.

PERSONVERNPRINSIPPER

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

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

DE REGISTRERTES RETTIGHETER

Så lenge de registrerte kan identifiseres i datamaterialet vil de ha følgende rettigheter: åpenhet (art. 12), informasjon (art. 13), innsyn (art. 15), retting (art. 16), sletting (art. 17), begrensning (art. 18), underretning (art. 19), dataportabilitet (art. 20).

NSD vurderer at informasjonen som de registrerte vil motta oppfyller lovens krav til form og innhold, jf. art.

12.1 og art. 13.

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

FØLG DIN INSTITUSJONS RETNINGSLINJER

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

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

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

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

Lykke til med prosjektet!

Kontaktperson hos NSD: Mathilde Hansen

Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)



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

Postboks 5003
NO-1432 Ås
Norway