



Norges miljø- og
biovitenskapelige
universitet

Masteroppgave 2020 30 stp
Fakultet for landskap og samfunn

Hvordan kan utbyggere håndtere negative servitutter?

How can developers handle negative servitudes?

Ingrid Gravseth Espnes
Eiendom

Forord

Denne oppgaven markerer slutten på en seks år lang studietid ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NMBU), og fire år på master i eiendom. Oppgaven har i hovedsak blitt skrevet våren 2020, og tilsvarer 30 studiepoeng. Det har vært en turbulent tid å skrive master i, og arbeidet har tidvis vært krevende. Etter å ha skrevet masteroppgaven har jeg ikke bare lært mye om problematikken rundt servitutter, men også mye om min egen arbeidskapasitet og stå-på vilje.

I forbindelse med oppgaven er det flere som fortjener en stor takk. Først og fremst vil jeg takke min veileder, Karen Eg Taraldrud. Tusen takk for at du alltid har hatt troen på oppgaven og meg, stilt krav og kommet med gode og lærerike innspill. Tusen takk til Einar Hegstad for hjelp til søknad til NSD, og til det kvalitative elementet i oppgaven. Tusen takk til Rambøll, og særskilt Jørgen Stenseng, for gode faglige diskusjoner og innspill, samt positive ord underveis i prosessen. En takk må også rettes til Erik Greipsland for gode innspill til tematikken i oppgaven i begynnelsen av prosessen. Tusen takk til respondentene som har gitt gode svar som har vært med på å berike oppgaven og gjøre den mer interessant.

Tusen takk til far og mor, med gjennomlesing av oppgaven, endeløs støtte, gode ord og oppmuntring underveis i prosessen. Tusen takk til Nora, Iselin og Tobias for gjennomlesing av oppgaven, og faglige innspill. En stor takk rettes også til Christina og Elsa – takk for at dere gjorde tiden som eiendomsstudent så gøy, og for at dere med en gang tok meg inn i varmen. Til slutt vil jeg takke min kjære samboer, Olaf, som også har skrevet master denne våren. Takk for at du har trøstet meg, oppmuntret meg og heiet på meg gjennom hele masterprosessen.

Å få lov til å tilbringe studietiden på Ås kan ikke sees på som noe annet et enn enormt privilegium. Gjennom studietiden har jeg fått muligheten til å utfordre og utfolde meg selv, og det er med tungt hjerte at jeg nå forlater studietilværelsen til fordel for voksenlivet. Tusen takk til UKA i Ås, Foreningen Hunkatten, Pikekoret IVAR og Thorvald og Tora for de beste årene av mitt liv.

Ås, 26. juni 2020

Ingrid Gravseth Espnes

Sammendrag

Målet med masteroppgaven har vært å belyse hvilket juridisk verktøy utbygger fortrinnsvis kan benytte ved avskipping eller omskiping av negative servitutter. I et utbyggingsprosjekt kan en uavklart servitutt både bli fordyrende, i form av økte kostnader, men også ved økt tidsbruk. For å håndtere slik problematikk finnes det en rekke ulike fremgangsmåter. Av disse blir ekspropriasjon, bortfall av servitutt til fordel for reguleringsplan, jordskifte, avløsning i jordskifteretten etter servituttlova og annen lovhjemmel og frivillig avtale vurdert i oppgaven. Det gjennomgående fokus i oppgaven er hvordan problematikken kan løses på best mulig måte for utbygger.

Oppgaven består av en hovedproblemstilling: «Hvordan kan utbygger håndtere negative servitutter?», samt tre delproblemstillinger:

1. Hvilke rettslige verktøy foreligger for avskipping eller omskiping av negative servitutter?
2. Hvordan benyttes de ulike rettslige verktøyene i dag?
3. Hvilket rettslig verktøy fremstår som mest hensiktsmessig for utbygger?

Dette er blitt besvart gjennom rettsdogmatisk metode. For å komme med eksempler fra virkeligheten har jeg også intervjuet tre ulike utbyggere om hvordan de håndterer problematikken.

Oppgaven omhandler servitutter, altså en råderett over annen manns eiendom. Med avskipping og omskiping menes hvordan man kan fjerne eller endre en slik rettighet. I oppgaven benytter jeg uttrykket «juridisk verktøy» for å omtale hvilken fremgangsmåte som blir valgt for å avskipe/omskipe servitutten. Når man skal velge juridisk verktøy for avskipping og omskiping må man vurdere en rekke ulike faktorer; prosjektets størrelse og tidsperspektiv, økonomiske rammer, servituttens innhold, rettighetshavers stilling, reguleringsforhold med mer. Alt dette er faktorer som kan påvirke hvordan servitutten kan håndteres.

Gjennomgående fant jeg at avtalebasert omskiping eller avskipping framstår som det beste alternativet, og at dette burde være første innfallsvinkel. Dersom man ikke får gjennomført avskippingen/omskippingen gjennom avtale, framstår det som mest fordelaktig å gjennomføre et jordskifte. Dette både på grunn av jordskifterettens kompetanse, men også på grunn av tidsbruk og kostnader. Deretter framstår avskipping etter skjønn fra servituttlova som den tredje beste metoden. Ekspropriasjon framstår som en akseptabel fremgangsmåte å bruke når man absolutt må, men er ikke i utgangspunktet en hensiktsmessig metode. Den metoden som framstår som klart minst hensiktsmessig er bortfall av servitutt som følge av reguleringsplan, ettersom rettssituasjonen framstår som svært uavklart.

Abstract

The purpose of this thesis is to shed light onto which legal approach developers should use when deleting or changing a negative servitude. In a development project an unresolved servitude can be costly, due to increased costs but also due to the increase of time spent on the project. To handle a problem like this, there is a plethora of different legal approaches that can be used. Of these I have looked at expropriation, the fall of a servitude due to a zone plan, land consolidation, deleting servitudes in the land consolidation court based on the Norwegian servitude law (or other laws), and voluntary agreement. The general focus of the thesis is how problems with negative servitudes can be solved in the best way possible for developers.

The main question to be addressed in the thesis is: “How can developers handle negative servitudes?” and this will be backed up by three sub-questions:

1. What legal approaches is possible to use for deleting negative servitudes?
2. How are these legal approaches used today?
3. What legal approach seems best for developers?

These questions will all be answered by the use of legal research, with an assessment of the different sources of law. I have also used examples from the developers’ reality. To find these examples I have interviewed three different developers on how they choose to handle problems like this today.

When one is to choose a legal approach for deleting or changing a negative servitude, one has to look at multiple different factors: The project’s size and timeline, the financial framework, the content of the servitude, the rightsholder’s position, the zone plan and more. All of these are factors that can affect how the servitude should be handled.

Throughout the work on this thesis I found that deleting or changing a servitude based on a voluntary agreement seems like the best option, and that this should be the first method to explore. If such an agreement isn’t possible to find, it seems best to use land consolidation. This is due to the land consolidation courts competence, but also due to time and costs. The third best method seems to be deleting servitudes in the land consolidation court based on the Norwegian servitude law (or other laws). Expropriation also seems to be an adequate method to use, but only when it is necessary – it should at no time be the favored option. The method that seems by far to be the worst one is the fall of a servitude due to a zone plan. This is because the legal situation seems to be very unclear.

Innholdsfortegnelse

FORORD	I
SAMMENDRAG	II
ABSTRACT	III
KAPITTEL 1: INNLEDNING	1
1.1 TEMA OG AKTUALITET	1
1.2 OPPGAVENS PROBLEMSTILLING	2
1.3 AVGRENSNINGER	3
1.4 JURIDISK METODE	4
1.5 KVALITATIV METODE.....	7
1.6 SERVITUTTER	9
1.7 AVSKIPNING/OMSKIPING AV SERVITUTTER.....	10
1.8 OPPGAVENS VIDERE GANG.....	12
KAPITTEL 2: EKSPROPRIASJON	13
2.1 LOVTEKST OG LOVFORARBEIDER	13
2.1.1 Grunnloven og menneskerettsloven EMK P1-1	13
2.1.2 Oregningslova	14
2.1.3 Plan og bygningsloven	15
2.1.4 Andre lovhjemler.....	17
2.1.4 NUT 1954:1	17
2.1.5 NOU 2005: 12.....	18
2.1.6 Ot.prp. nr. 45 (2007-2008).....	20
2.2 RETTSPRAKSIS	21
2.2.1 Rt-1970-69 Standlovdømmen	21
2.2.2 Rt-1976-1 Kløftadømmen	23
2.2.3 Rt. 2009 s. 1142 Hakloa Vestre	25
2.3 JURIDISK TEORI	27
2.4 ERFARINGER FRA UTBYGGERE	29
2.5 OPPSUMMERING EKSPROPRIASJON	30
KAPITTEL 3: REGULERINGSPLAN	31
3.1 LOVTEKST OG LOVFORARBEIDER	31
3.1.1 Plan- og bygningsloven	31
3.1.2 NOU 2005: 12, Mer effektiv bygningslovgivning II.....	32
3.1.3 Ot.prp. nr. 45.....	34
3.2 RETTSPRAKSIS	34
3.2.1 Rt-1995-904 Gjensidigedømmen	34
3.2.2 Rt-2002-145 Borteliddømmen	37
3.2.3 Rt-2008-362 Naturbetong.....	41
3.2.4 LB-2016-15623.....	44
3.2.5 Oppsummering rettspraksis.....	46
3.3 JURIDISK TEORI	47
3.4 ERFARINGER FRA UTBYGGERE	50
3.5 OPPSUMMERING REGULERINGSPLAN	51
KAPITTEL 4: JORDSKIFTE	52
4.1 LOVTEKST OG LOVFORARBEIDER	52
4.1.1 Jordskiftelova	52
4.1.2 Prop.101 L (2012–2013).....	54
4.2 RETTSPRAKSIS	55
4.2.1 Rt. 1967 s. 255	55
4.2.2 LB-2007-170103.....	57
4.3 JURIDISK TEORI	58
4.4 ERFARINGER FRA UTBYGGERE	60
4.5 OPPSUMMERING JORDSKIFTE	61
KAPITTEL 5: AVLØSNING ETTER SKJØNN I JORDSKIFTERETTEN	62
5.1 LOVTEKST OG LOVFORARBEIDER	63
5.1.1 Servituttlova.....	63

5.1.2 Veglova	64
5.1.3 Prop.101 L (2012–2013).....	64
5.2 RETTSPRAKSIS	66
5.2.1 RT-1971-95.....	66
5.2.2 LA-1995-1002.....	68
5.3 JURIDISK TEORI	69
5.4 ERFARINGER FRA UTBYGGERE	71
5.5 OPPSUMMERING AVLØSNING ETTER SKJØNN I JORDSKIFTERETTEN	71
KAPITTEL 6: AVTALE	72
6.1 RETTSPRINSIPPER	72
6.1.1 «Pacta sunt servanda».....	73
6.1.2 Lojalitetsprinsippet	73
6.1.3 Kontraktsfrihetsprinsippet	73
6.1.4 Formfrihetsprinsippet	74
6.1.5 Forventningsprinsippet	74
6.2 KRAV TIL TINGLYSNING	75
6.3 LOVTEKST OG FORARBEIDER	75
6.3.1 Avtaleloven	75
6.3.2 Andre lover.....	76
6.3.3 Ot.prp.nr.63. (1917).....	77
6.3.4 Ot.prp.nr.5 (1982–1983).....	77
6.4 RETTSPRAKSIS	78
6.4.1 Rt-2012-506	78
6.5 JURIDISK TEORI	79
6.6 ERFARINGER FRA UTBYGGER	83
6.7 OPPSUMMERING AVTALE.....	84
KAPITTEL 7: KONKLUSJON	87
7.1 KOSTNADER OG TIDSBUK I RETTSAPPARATET	88
KAPITTEL 8: RETTSPOLITISKE BETRAKTNINGER.....	89
KAPITTEL 9: AVSLUTTENDE REFLEKSJONER.....	93
KILDER	94
LOVER	94
LOVFORARBEIDER	94
RETTSPRAKSIS:	94
Høyesterettsavgjørelser:.....	94
Avgjørelser fra lagmannsrett, tingrett og jordskifteretten:.....	95
LITTERATUR	95
ANDRE KILDER.....	96
VEDLEGG	97
VEDLEGG 1: TRANSKRIBERT INTERVJU MED UTBYGGER A	97
VEDLEGG 2: TRANSKRIBERT INTERVJU MED UTBYGGER B	106
VEDLEGG 3: TRANSKRIBERT INTERVJU MED UTBYGGER C	112
VEDLEGG 4: SØKNAD TIL NSD (NORSK SENTER FOR FORSKNINGSDATA).....	118
VEDLEGG 5: VURDERING FRA NSD (NORSK SENTER FOR FORSKNINGSDATA).....	121
VEDLEGG 6: INFORMASJONSBREV TIL INFORMANTER	123
VEDLEGG 7: INTERVJUGUIDE.....	127

TABELLOVERSIKT:

Tabell 1: Oversikt over kostnader og tidsbruk i rettsapparatet	88
--	----

Kapittel 1: Innledning

1.1 Tema og aktualitet

Temaet for denne masteroppgaven er hvordan utbyggere håndterer negative servitutter i utbyggingsprosjekter. Målet med oppgaven er å gjennomføre en vitenskapelig undersøkelse, for til slutt å kunne svare på hvordan utbygger rettslig sett kan håndtere negative servitutter. Jeg ønsker å beskrive de ulike rettslige rammene som foreligger, og som utbygger må tilpasse seg gjennom ulike fremgangsmåter for å avverge at en negativ servitutt skal hindre, forsinke og/eller fordyre et utbyggingsprosjekt. Videre er det ønskelig at oppgaven skal kunne hjelpe utbyggere og konsulenter som må håndtere negative servitutter i sine prosjekter. I oppgaven vil jeg redegjøre for hva som er dagens rettsforhold, basert på lovverket, rettspraksis og juridisk teori. Videre vil jeg se på eksempler fra utbyggere for å kunne illustrere hvordan det juridiske fungerer i praksis. Oppgaven tar bevisst utgangspunkt i utbyggers interesse, og det må poengteres at disse kan kollidere med andre involvertes interesse.

Det ligger mye verdi i utbyggingsprosjekter av eiendom, og det er en viktig verdiskapning for samfunnet. Byggebransjen var i 2007 rangert som Norges nest største næring, kun overgått av oljebransjen, og hver åttende krone av norsk verdiskapning kom fra byggebransjen.¹ Et byggeprosjekt kan være svært dyrt og ressurskrevende å gjennomføre, både med tanke på tid og penger. Derfor kan det få svært store konsekvenser for en utbygger dersom noe stanser prosjektet, særlig hvis årsaken er noe utbygger ikke har tatt høyde for. Et utbyggingsprosjekt er også underlagt en rekke lover og reguleringer, og det kan være vanskelig å ha fullstendig oversikt over disse.

I Norge flytter stadig flere til byene², og det er et kontinuerlig behov for nye boliger. I Norge føres det en fortetningspolitikk, altså at man skal bygge innenfor eksisterende bygrense og ikke utenfor grensen.³ Dette gjør at man må utnytte eksisterende eiendommer på nye måter, og man kan også være nødt til å bygge på en måte som skiller seg ut fra eksisterende bebyggelse. Selv om både kommunedelplan og reguleringsplan kan legge til rette for dette, kan negative servitutter likevel sette en stopper for utnyttelse av eiendommen.

Når man eier en eiendom er det lett å tenke seg at man har fullstendig råderett over denne, og at man selv velger hva som skal skje med teigen. Dette er aldri tilfelle, ettersom lovgivning

¹ Farbrot, 2007

² Kommunal- og moderniseringsdepartementet, 2018

³ Regjeringen, 2019

setter rammer, og det kan foreligge retter som tilhører andre eller som båndlegger hva man kan gjøre med eiendommen. Et eksempel på en slik rettighet er en servitutt, som er en rett over annen manns eiendom. Det finnes mange forskjellige typer negative servitutter: Det kan være alt fra at en nabo har veirett over en annens eiendom, til at det foreligger bestemmelser om hva som kan bygges på en eiendom. Et typisk eksempel for det siste kan være i et villastrøk hvor det kun er lov til å bygge én villa per tomt⁴, eller at det er restriksjoner på hvor høyt og hvor stort det er lov å bygge. Dette vil naturligvis ikke være forenlig med et ønske om å fortette i byer, eller et ønske om å bygge noe som er i strid med servituttene i området. Derfor er det i utbyggers interesse å finne metoder for å avskipe (fjerne) eller omskipe (endre) disse servituttene.

Det finnes en rekke ulike metoder både for å avskipe og omskipe servitutter, og disse forskjellige metodene vil kreve ulik tids- og ressursbruk. Det er i utgangspunktet vanskelig å få oversikt over hva som faktisk er lov å gjøre med servituttene, men det er enda vanskeligere å navigere mellom de ulike løsningene og se på hva som lønner seg for utbygger.

1.2 Oppgavens problemstilling

Temaet for denne oppgaven er negative servitutter i utbyggingsprosjekter, med fokus på hvordan utbygger kan og bør håndtere servitutter, og hvordan de kan avskipe eller omskipe en servitutt. Oppgaven vil besvare spørsmålet ut i fra rettsdogmatisk metode, og utfylles med eksempler fra virkeligheten. Oppgavens problemstilling er:

«Hvordan kan utbygger håndtere negative servitutter?»

For å klare å belyse problemstillingen i oppgaven, vil jeg undersøke flere underpunkter som sammen vil kunne gi svar hovedproblemstillingen:

1. Hvilke rettslige verktøy foreligger for avskipping eller omskipping av negative servitutter?
2. Hvordan benyttes de ulike rettslige verktøyene i dag?
3. Hvilket rettslig verktøy fremstår som mest hensiktsmessig for utbygger?

⁴ Fæste, 2017

1.3 Avgrensninger

I en slik masteroppgave vil det være naturlig å sette opp en rekke avgrensninger for å kunne svare på spørsmålene som er blitt formulert. Det vil også være naturlig å begrense tematikken, og oppgavens omfang må også tilpasses tidsrammen for masteroppgaven. I denne oppgaven har jeg valgt å ta inn flere slike avgrensninger, spesielt med tanke på økonomi, hvilken type servitutt det er snakk om og størrelsen på utbyggingsprosjektet.

For å avskipe eller omskipe en servitutt vil det være en kostnad som følger med. Dette vil variere ut i fra hvilken metode som benyttes, og kan også ha mye å si for hvilken metode som blir valgt. Dersom man velger å benytte seg av rettsvesenet er det kostnader knyttet til advokater, sakkyndige, dommere, i tillegg til en økonomisk risiko dersom det skulle ende med negativt utfall for utbygger. Skal man ekspropriere vil det være utgifter i forbindelse med selve prosessen, i tillegg til erstatningen. Hvis man skal få inn en endring i en reguleringsplan kan dette føre til lang tidsbruk, og dermed også øke kostnadsrammen. Dessuten er det usikkert om en reguleringsplan kan tilsidesette alle kolliderende servitutter i planområdet. Til slutt vil en frivillig avtale trolig også ha en kostnadsramme, som vil variere ut i fra hvor mye de som forhandler mener det er verdt. I oppgaven vil jeg ikke gå detaljert inn på kostnadene, med mindre dette kommer åpent frem gjennom blant annet rettspraksis. Det som vil være mitt hovedfokus er hvordan fremgangsmåten for å avskipe eller omskipe servitutter er, og hvilke eventuelle problemer som kan oppstå ved bruk av de ulike fremgangsmåtene.

Hvilken type servitutt som foreligger vil ha betydning for hvilken framgangsmåte man velger. Fremgangsmåten vil også være avhengig av hvor mange som kan påberope seg servitutten, servituttens alder med mer. Det vil være forskjell på hvilket forhandlingsrom som finnes ut i fra hva servitutten regulerer, og hvilke muligheter man som utbygger har for å avskipe servitutten. Det vil for eksempel være forskjell på en strøksservitutt i villabebyggelse, og på en servitutt som gir naboen rett til adkomst over eiendommen. Det kan også være stor forskjell på én og samme type servitutter. En strøksservitutt er ikke alltid like «sterk», og det vil være avhengig av det aktuelle strøket, og hvordan servitutten er ivaretatt. Hvorvidt det finnes lignende servitutter i nabolaget og hvordan disse er fulgt opp kan også spille inn.

Jeg har ikke tatt hensyn utbyggingsprosjektets størrelse. Hvilken metode som til slutt velges vil også være avhengig av hvor stort utbyggingsprosjektet er, og hvor omveltende avskipningen eller omskipningen vil bli. Videre vil prosjektets økonomiske ramme ha en

betydning for hvilken metode man har mulighet til å velge, og det kan hende at dette begrenser muligheten for hvilke grep man kan ta.

Denne oppgaven blir skrevet ut i fra hva som vil være i utbyggers beste interesse. Dette gjør at jeg ser bort ifra hva som vil gagne rettighetshaver, så fremt denne ikke er utbygger. Jeg tar heller ikke hensyn til hva som er i grunneiers interesse, dersom utbygger ikke er grunneier. Videre tar jeg heller ikke hensyn til hva som vil være til det beste for samfunnet forøvrig. Dersom man skal vurdere hvordan man best omskiper eller avskiper en servitutt, samtidig som man ivaretar generelle samfunnshensyn, vil det være andre faktorer som blir lagt til grunne. Jeg har valgt å se bort i fra andre hensyn enn det til utbygger. I en eventuell rettslig tvist må utbyggers interesser veies mot andre rettigheter og hensyn, men dette lar jeg ligge.

Oppsummert vil dette si at jeg kun vil se på de juridiske rammene som foreligger, slik at det vil være lettest mulig for utbygger å se hva som juridisk lønner seg. På denne måten kan utbygger selv vurdere størrelsen på sitt utbyggingsprosjekt og økonomien, og ta stilling til hvilken fremgangsmåte han vil velge for det enkelte prosjekt.

1.4 Juridisk metode

For å besvare hovedproblemstillingen i oppgaven, vil jeg først redegjøre for de rettslige spørsmålene. Hoveddelen av oppgaven er derfor skrevet ved bruk av juridisk metode (rettsdogmatisk metode). Målet med rettsdogmatisk metode er å finne frem til hva som er gjeldende rett innenfor et tema, eller å besvare et nytt, juridisk spørsmål med å se på hva som er gjeldende rett i dag. Hva som er gjeldende rett kan være et komplekst spørsmål, hvor en rekke rettskilder kan være relevante, og må vurderes og veies opp mot hverandre. I den juridiske metoden kalles dette rettskildefaktorer. Det er viktig å bemerke at de ulike rettskildefaktorene ikke vil vektes likt, men vil kunne variere ut fra hvilket juridisk spørsmål man ønsker å svare på.

I sin bok om rettskildelære presenterer Eckhoff syv ulike rettskildefaktorer: Lovtekster, lovforarbeider, rettspraksis, andre myndigheters praksis, privates praksis, rettsoppfatninger og reelle hensyn.⁵ Videre presiserer Eckhoff at disse rettskildene må tolkes og illegges vekt på ulik måte ut i fra hvilket spørsmål man ønsker å besvare, og at det ikke alltid er nødvendig å sjekke alle faktorer.⁶ Blant disse vil det likevel vektes ulikt, og noen av rettskildene vil ha mer

⁵ Eckhoff & Helgesen, 1997, s. 23

⁶ Eckhoff & Helgesen, 1997, s. 26

«tyngde» når de blir satt opp mot andre rettskilder. Taraldrud har skrevet en bok som heter «Oversikt over rettskildene» og beskriver der rettskildenes vekt på følgende måte: *«Rettskildefaktorenes vekt, forstått som egenvekt, er ingen pålitelig informasjonskilde. Riktig nok regner vi som altoverveiende hovedregel skreven lovtekst som tyngre enn andre rettskildefaktorer, fordi lovteksten har autoritet via tilblivelsesmåten. Men det finnes eksempler på at lovtekst har blitt tilsidesatt, slik at selv lovteksten må vurderes i den enkelte saken. Det er også rimelig å regne Høyesteretts avgjørelser til de autoritære rettskilder, fordi Høyesterett dømmer i siste instans i norsk rett. Men Høyesteretts praksis kan variere og justeres over tid. Dessuten dømmer Høyesterett ikke alltid i siste instans i dag, Selv for rettskildefaktorer med størst egenvekt kan gjennomslagskraften variere fra sak til sak».*⁷ Dette vil si at i hovedsak veies lover og høyesterettsavgjørelser tyngst, men at dette i visse tilfeller også kan bli tilsidesatt. Et eksempel på at lovteksten blir satt til side kommer fram i Kløftadommen⁸, hvor Høyesterett benyttet seg av sin prøvelsesrett, og dømte at ekspropriasjonserstatningsloven er i strid med Grunnloven §105.⁹ Videre er det også eksempler på at avgjørelser fra Høyesterett kan bli overprøvd av internasjonale domstoler, som menneskerettsdomstolen.

I noen tilfeller vil det være vanskelig å finne noe i de tyngste rettskildefaktorene som egner seg til å utlede et svar på et juridisk spørsmål. Dette kan også gjelde for Høyesterett. Da vil det være naturlig å se på andre rettskildefaktorer. Visse uttalelser fra juridiske professorer ansees å ha en slik tyngde at de har blitt sitert i Høyesterettsavgjørelser, som i Borteliddommen.¹⁰ Videre vil også de som skriver lærebøker som omhandler juridiske spørsmål kommentere og utlede slutninger fra høyesterettsdommer. På denne måten kan man få en slags «runddans,» hvor juridisk teori utledes fra dommer, og vice versa. Derfor er det viktig å vurdere juridisk teori fra flere ulike hold, og rettspraksis fra flere ulike dommer, slik at man får et mer helhetlig bilde av hva som faktisk er dagens rettsbilde. Videre er det også slik at uavhengig av sin kompetanse, kan en professor til syvende og sist skrive akkurat det vedkommende ønsker. Dette kan gjøre at noe juridisk teori i stor grad kan være preget av meningen til den som har skrevet det. Dette er enda en grunn til å vurdere mer enn én forfatter innen juridisk teori. Det er også slik at tyngden til en uttalelse i juridisk teori vil variere ut fra hvor godt rettslig begrunnet standpunktet er.

⁷ Taraldrud, 2018, s.48-49

⁸ Rt-1976-1 Kløftadommen, 1976

⁹ Grunnlova – Grl. – nynorsk, 1814

¹⁰ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002

Videre er det slik at lovforarbeider har lite egenvekt, dersom de ikke blir vurdert sammen med loven. Man må se sammenhengen i hvordan prosessen har vært, og gjerne se på forarbeider i flere ulike ledd. Det er ikke slik at det er ett forslag, som dermed blir vedtatt til lov. Et forarbeid vil gjennomgå flere runder, og flere høringer, før det eventuelt blir vedtatt i Stortinget. Dette vil også si at et lovforarbeid vanligvis vil ha høyere egenverdi jo nærmere det er endelig, vedtatt lov.

I min oppgave har jeg sett på flere ulike juridiske verktøy, eller fremgangsmåter, for å avskipe eller omskipe servitutter. Disse fremgangsmåtene baseres på ulike rettslige grunnlag. Dermed vil det variere hvilke av rettskildene som vil veies tyngst i den enkelte metode. I kapitlet som omhandler bortfall av servitutter til fordel for reguleringsplan er det naturlig å se mye på rettspraksis, ettersom rettspraksisen her i stor grad har formet hvordan dagens rettsstilstand er. Videre er dette juridiske spørsmålet også svært omdiskutert i teorien, noe som også vil være en rettskilde som må tillegges endel vekt. Her er det dog viktig å være bevisst på «sirkeleffekten» som kan oppstå mellom Høyesterett og juridisk teori. For spørsmålet som omhandler omskipping eller avskipping som følge av et jordskifte, er det naturlig å se på loven. Dette fordi jordskifteloven er relativt ny, så det er begrenset hvor mange saker som har vært gjennomgått og særskilt hvor mange saker som har gått langt i rettsystemet. Det er slik at dommer fra Høyesterett veies tyngre enn en fra lavere instanser. Likevel har jeg i min oppgave benyttet meg av dommer fra lavere rettsinstanser der hvor det ikke foreligger særlig rettspraksis fra Høyesterett. I oppgaven fremgår dette slik at Høyesterettsdommer foreligger først, kronologisk etter alder. Videre følger lagmannsrettsdommer, deretter tingrettsdommer og dommer fra særdomstoler.

I kapitlet om avtaler, har jeg valgt å ta med rettsprinsipper som en del av den juridiske vurderingen. Rettsprinsippene er ikke en del av Eckhoffs originale rettskildefaktorer, men blir trukket fram i Taraldruds bok som omhandler de ulike rettskildene. Om rettsprinsippenes gjennomslagskraft skriver hun at denne varierer, og utdyper; «*Prinsipper på overnasjonalt eller konstitusjonelt nivå kan tenkes å slå igjennom ordinær lovgiving, men et rettsprinsipp på lovs nivå kan ikke alltid tilsidesette skreven lovtekst. For øvrig kan et prinsipp om likebehandling etter omstendighetene være begrunnelse for å etterleve andre rettsprinsipper*».¹¹ Videre skriver hun om at det er forskjell på rettsprinsipper som kolliderer med loven, og de som ikke gjør det. Lover og rettsprinsipper kan vurderes side om side, og at

¹¹ Taraldrud, 2018, s.141

rettsprinsipper i visse tilfeller også lovfestes, men at det med kolliderende rettsprinsipper kan være nødvendig å ha en avveining mellom lov og rettsprinsipp.

For å binde den kvalitative undersøkelsen opp til den juridiske vurderingen, har jeg valgt å intervju utbyggingselskaper for å kunne se på hvordan de opplever dagens rettsbilde, og bruk av de ulike juridiske verktøyene til fjerning av servitutter. Det er viktig å bemerke at disse intervjuene ikke er rettskilder, og de passer heller ikke inn i Eckhoffs oversikt over rettskildefaktorer. Disse intervjuene er kun eksempler på hva utbyggere gjør, og kan ikke ansees som rettskildefaktoren «*privates praxis*». Hva som skal til for at noe skal kunne ansees som *privates praxis* blir av Taraldrud forklart på følgende måte: «*Som utgangspunkt ser det ut til at forutsetningene for at privates sedvaner kan få gjennomslag eller tillegges betydning i en tvistesak er at det kan konstateres en relevant, kjent, stabil og éntydig sedvane, som respekteres av aktørene på aktuelle områder*». ¹² Dette gjør at jeg kun benytter mine intervjuer som eksempler på hva utbyggere gjør i dag, og vil påpeke at disse eksemplene på ingen måte viser en «bransjestandard».

1.5 Kvalitativ metode

Problemstillingen i oppgaven besvares ut i fra rettsdogmatisk metode, og det er de ulike rettskildene som i hovedsak besvarer problemstillingene. Delproblemstilling 2: «*Hvordan benyttes de ulike rettslige verktøyene i dag?*» baseres på eksempler fra rettspraksis samt forvaltningspraksis, men jeg ønsker også å se på hvordan ulike utbyggere velger å jobbe med problematikken. For å kunne gi eksempler på hvordan negative servitutter håndteres i utbyggingsprosjekter i dag, har jeg også gjennomført intervjuer med flere utbyggere for å se på hvordan de håndterer de ulike juridiske verktøyene i praksis. Dette for å klargjøre hvilke metoder som oftest blir valgt, og hva utbyggerne oppfatter å være utfordringene og fordelene med de ulike verktøyene. For på best mulig måte å innhente informasjon om hva ulike utbyggere gjør, har jeg intervjuet tre profesjonelle utbyggingsfirmaer, og referatene fra disse intervjuene er lagt ved oppgaven. Intervjuene har gitt meg kvalitative data som kan illustrere faktiske fremgangsmåter som har blitt anvendt i møtet med negative servitutter. Gjennom kvalitativ forskningsmetode samler man typisk inn tekst som data, og dette skiller seg dermed fra de kvantitative opplysninger man får fra tall. Kvalitative data tar sikte på å oppnå dybdekunnskap, og en helhetlig forståelse av en kontekst. ¹³

¹² Taraldrud, 2018, s.122

¹³ Grønmo, 2020

Et kvalitativt forskningsintervju betegnes som en samtale med et formål og en struktur, som kan være fornuftig å benytte når man ønsker å studere holdninger, meninger og erfaringer.¹⁴ Jeg har gitt intervjuobjektene mulighet til å fortelle om hvordan selskapet har opplevd å benytte ulike juridiske verktøy, og til å kunne dele sine opplevelser. Jeg ønsket at de skulle ha mulighet til å gå i dybden, og ikke føle seg låst av mine spørsmål. Derfor gjennomførte jeg semistrukturerte intervjuer. Med dette menes at jeg har benyttet en intervjuguide, men at denne ikke ble fulgt slavisk. Jeg har gitt rom til dem jeg har snakket med, slik at de har hatt mulighet til å gå utenfor det spesifikke spørsmålet. Det er nettopp dette som kjennetegner et semistrukturert intervju; at det er en overordnet intervjuguide som benyttes som utgangspunkt, men at rekkefølgen på spørsmålene og tematikken kan variere.¹⁵

For å velge ut hvilke selskaper jeg skulle intervjuer fikk jeg hjelp av Rambøll, som bistår meg i masterprosessen. De hjalp meg å kontakte en rekke utbyggere de har jobbet og/eller hatt kontakt med tidligere. Selskapene er varierende i størrelse, og har varierende omfang i problematikk med servitutter. For noen er dette et problem som oppstår relativt jevnlig, mens for andre vil det være problematikk som er noe mer sjelden. Jeg ønsket en variasjon i type selskaper og også hvor på Østlandet de jobber. På denne måten blir det lettere å se hvorvidt dette er problematikk som favner bredt, eller om det er problemer for et fåtall. Det må også nevnes at ettersom jeg i oppgaven har innhentet informasjon gjennom intervjuer, ble forskningen søkt om og registret hos NSD – norsk senter for forskningsdata. Godkjennelse av NSD, brev til informanter og intervjuguide finnes i vedleggene til oppgaven.

Når man gjennomfører en kvalitativ undersøkelse er det to viktige faktorer man må vurdere; validitet og reliabilitet. Validitet beskriver datas evne til å representere virkeligheten, og man skiller mellom begrepsvaliditet og statistisk validitet. Begrepsvaliditet handler om hvorvidt dataene man har innhentet er gode representasjoner på virkeligheten, og på fenomenet som foreligger.¹⁶ Statistisk validitet omhandler selve utvalget, og her må man vurdere om utvalget er representativt for den populasjonen man undersøker.¹⁷ I min oppgave opplever jeg å ha relativt god validitet. Selv om utvalget er lite, er de ulike selskapene i ulik størrelse, har ulik alder, har fokus på ulike typer prosjekter og arbeider ulikt. Ettersom de har blitt spurt svært direkte om spørsmålet, gir det også et godt bilde på hva virkeligheten faktisk er. Likevel

¹⁴ Kvale et al., 2009

¹⁵ Johannessen et al., 2010 s. 148

¹⁶ Johannessen et al., 2010, s.66

¹⁷ Johannessen et al., 2010, s.389

kunne validiteten vært økt dersom flere utbyggere ble spurt, men dette ville økt omfanget av undersøkelsen betraktelig.

Reliabilitet omhandler hvor nøyaktige og pålitelige dataene som har blitt samlet inn er, og dette er direkte koblet til undersøkelsesmetoden, bearbeidelse samt hvilke data som er valgt som grunnlag for undersøkelsen.¹⁸ Reliabilitet gir også et bilde av hvorvidt dataene er etterprøvbare; hvis jeg hadde undersøkt det samme senere, ville jeg da fått likt resultat? I mine undersøkelser opplever jeg å ha god reliabilitet. Utbyggerne fikk mulighet til å sette seg inn i spørsmålene før selve intervjuet, og svarene er basert på flere års erfaring og ikke vurderinger som ble gjort «i øyeblikket». Naturligvis vil det være utvikling innen fagområdet som kunne gitt andre svar om 10-15 år, men jeg opplever at mine data representerer dagens situasjon på en god måte.

1.6 Servitutter

I servituttlova §1 defineres servitutter gjennom lovens virkeområde på følgende måte: «*Denne lova gjeld særrettar over framand fast eigedom til einskilde slag bruk eller anna utnytingsrådvælde eller til å forby einskilde slag verksemd, bruk eller tilstand. Lova gjeld ikkje pakting, tufteleige eller annan allmenn bruksrett*».¹⁹ Servitutter kan dermed være en bruksrett eller en råderett, hvor bruksrett omhandler muligheten til å bruke en annens eiendom, og råderett omhandler muligheten til å bestemme over annens eiendom. En servitutt kan bli stiftet gjennom en avtale, og for at denne avtalen skal få rettsvern må den tinglyses. Hva en servitutt omhandler, og omfanget av servitutten vil i hovedsak bestemmes ut i fra avtalen som servitutten er stiftet gjennom.²⁰ En servitutt kan også stiftes gjennom jordskifte, ekspropriasjon, testamente med mer. Videre kan man også stifte positive servitutter gjennom hevd, men for å kunne tilegne seg en servitutt må man oppfylle visse krav om tid, ut i fra hvilken type servitutt det gjelder.²¹ En negativ servitutt kan ikke stiftes gjennom hevd.

En servitutt gjelder kun hvor man kan kalle retten en særrett, altså at den kun gir rett til en begrenset gruppe mennesker. En rett som alle og enhver kan påberope seg, som ferdsel i utmark, kan dermed ikke kalles en servitutt.²² Det finnes ulike typer servitutter, og det skilles

¹⁸ Johannessen et al., 2010, s.36

¹⁹ *Servituttlova – servl*, 1968, §1

²⁰ Store Norske Leksikon, 2020

²¹ Store Norske Leksikon, 2020

²² Falkanger & Falkanger, 2016, s.201

blant annet mellom realservitutt og personlig servitutt.²³ En realservitutt er knyttet til en spesifikk eiendom, for eksempel at eiendom A har veirett over eiendom B. Med personlig servitutt mener vi at rettigheten ligger til et menneske, og ikke til selve eiendommen, og da vil det være slik at person A har veirett over eiendom B. Her er det personen som innehar rettigheten, og det er ikke noe som følger eiendommen.

I lovens definisjon av sitt virkeområde, peker den på to ulike former for servitutter. Den første delen «*einskilde slag bruk eller anna utnyttingsrådvælde*» peker mot positive servitutter, og den andre delen «*..forby einskilde slag verksemd, bruk eller tilstand*» peker mot negative servitutter. Med negative servitutter men man at den tjenende eiendom ikke kan benyttes på en bestemt måte. Dette kan for eksempel være at det kun kan bygges villaer, at man ikke får bygge høyere enn tre etasjer med mer. I rettspraksisen som benyttes i denne oppgaven behandles både strøksservitutter og individuelle negative servitutter.

1.7 Avskipning/omskiping av servitutter

Det finnes flere ulike metoder for å håndtere servitutter, og disse vil vanligvis enten føre til avskipning eller omskiping av servitutten. Med omskiping mener man å endre på servitutten, slik at den på bedre vis vil gagne dagens forhold og eiere. Med avskiping mener man en fjerning av servitutten, som også gjerne kan medføre en form for erstatning. Det finnes en rekke ulike metoder for å omskipe og avskipe en servitutt, og hvilken som blir valgt kan ha påvirkning på tidsbruk, kostnadsbruk med mer. I denne oppgaven har jeg valgt å fokusere på nedenfor nevnte fremgangsmåter, som hver især vil bli forklart mer inngående senere i oppgaven.

Ekstinksjon

Ekstinksjon i juridisk forstand betyr at en rett utslukkes, dette uten at man får erstatning eller vederlag for tap av retten. Dette vil skje uten at den som har retten samtykker, og også uten at rettighetshaver er klar over at det skjer.²⁴ Videre vil dette også si at det vanligvis er en annen som oppnår en tilsvarende rett, istedenfor den originale rettighetshaver. Ekstinksjon av en rettighet kan skje på flere ulike måter: Gjennom bestemmelser i tinglysningsloven, gjennom hevd, gjennom passivitet/alders tids bruk, og i mer sjeldne tilfeller uten noen lovhjemmel. Ekstinksjon kan innebære tap av rett over eiendom eller løsøre. Selv om ekstinksjon er en

²³ Store Norske Leksikon, 2020

²⁴ Reusch, 2018

mulig metode å avskipe en servitutt, vil denne metoden ikke bli vurdert i min masteroppgave. Dette fordi det er vanskelig for utbygger å «velge» ekstinksjon som metode, ettersom dette gjerne vil være noe som skjer uten særlig intensjon av partene, men som et resultat av tidsforløp. Dessuten gjør flere av tinglysningslovens bestemmelser det ikke mulig for private utbyggere å benytte seg av ekstinksjon, ettersom disse faller utenfor lovens bestemmelser og formål. Oppgaven legger derfor vekt på metoder som en utbygger kan, og har løyve til, å velge.

Ekspropriasjon

Ekspropriasjon er tvungen avståelse av eiendomsrett eller andre formuesrettigheter mot full erstatning.²⁵ Dette vil medføre at dersom man har rett til å ekspropriere gjennom oreiningslova, plan- og bygningsloven, veiloven eller andre, kan dette også gjelde servitutter. Et eksempel på dette kan være at man har en rett til å bruke naboens gamle traktorvei, men denne traktorveien skal eksproprieres for å bygge høyspentledning. Da kan både grunnen samt retten bli ekspropriert, og rettighetshaver vil ha krav på erstatning. Dette vil medføre at gjeldende servitutt blir avskipt.

Reguleringsplan

For å kunne gjennomføre en reguleringsplan, må man noen ganger omregulere et område. Dette vil si at man må endre hva området skal brukes til, som for eksempel fra næring til bolig. Reguleringsplan må vedtas av kommunen (evt. Staten), men private kan fremme forslag til reguleringsplan – også som gjelder annen manns grunn. En slik endring i bruksområde kan også føre til at servitutter faller bort som følge av omreguleringen. Et eksempel på dette kan være et boligområde med spredt villabebyggelse, og en strøksservitutt som angir hva som kan bebygges i området. Det kommer en reguleringsplan inn som bestemmer at man ønsker tettere bebyggelse i området, noe som kan føre til at en slik strøksservitutt faller bort. Hvorvidt en servitutt må falle bort på grunn av reguleringsplan er omdiskutert.

Jordskifte

Jordskifte er en fellesbetegnelse for en rekke avgjørelser som treffes av jordskifteretten om eiendommer som det er vanskelig å bruke på en hensiktsmessig måte.²⁶ Det vil si at for å klare å skape en mer hensiktsmessig eiendomsstruktur, kan jordskifteretten gjøre en rekke

²⁵ Falkanger & Reusch, 2018

²⁶ Falkanger, 2019

endringer, blant annet avskipping eller omskiping av servitutter. Et eksempel på dette kan være et jordskifte i bynære strøk, hvor det ligger flere små eiendommer som et lappeteppe og man har rettigheter på kryss og tvers. Da kan jordskifteretten rokkere om på hvem som eier hva, og hvem som har rett over hvilke eiendommer, for å gjøre det mer oversiktlig for alle involverte. Her kan servitutter både omskipes eller avskipes.

Avskipping ved skjønn i jordskifteretten, etter servituttlova

Etter den nye jordskifteloven av 2013, har jordskifteretten anledning til å gjennomføre skjønn ut i fra andre lover, blant annet servituttlova. Jordskifteretten kan dermed vurdere hvorvidt en servitutt er mer til gagn enn til skade, og hvorvidt endring eller sletting av en servitutt vil føre til betydelig mer gagn for grunneier enn det volder skade for rettighetshaver.

Avtale

Dersom man gjennomfører avskipping eller omskiping gjennom en avtale, skjer dette typisk gjennom et forhåndsbestemt eller frivillig opphør. Det betyr enten at servitutten har en tidsbegrensning, eller at man er blitt enige om å endre eller fjerne servitutten. Noen servitutter blir skapt med tidsbegrensning, som gir rettighetshaver en rett i en viss periode. Et eksempel på dette kan være en servitutt som gir tilgang til parkering på naboens eiendom i en byggefase av et boligprosjekt. Denne vil opphøre når man har fått etablert egen parkering ved byggeprosjektets slutt. Frivillig opphør av servitutt viser til at rettighetshaver og grunneier er blitt enige om at servitutten skal avskipes eller omskipes. Dette kan gjerne skje ved at grunneier gir rettighetshaver et vederlag for å si opp sin rett, eller ved at man sammen blir enige om å finne en ny løsning.

1.8 Oppgavens videre gang

Oppgaven er delt inn i kapitler basert på de ulike fremgangsmåtene som kan benyttes til avskipping eller omskiping av servitutter. I den neste delen av oppgaven vil jeg gjennomgå de ulike fremgangsmåtene for å avskipe eller omskipe servitutter, og jeg vil ta for meg én og én fremgangsmåte. For å gå i dybden vil jeg bruke rettskildelæren fra den rettsdogmatiske metode, i rekkefølge etter rettskildefaktorens vekt. Dette for å kunne besvare delproblemstilling 1: «*Hvilke rettslige verktøy foreligger for avskipping eller omskiping av negative servitutter?*». Gjennom rettspraksisen for de ulike fremgangsmåtene får jeg delvis belyst delproblemstilling to: «*Hvordan benyttes de ulike rettslige verktøyene i dag?*». Denne delproblemstillingene vil likevel i hovedsak bli besvart gjennom erfaringer fra utbyggere, hvor resultatene for intervjuene jeg har gjennomført vil bli framstilt. Etter dette følger en

konklusjon hvor jeg ønsker å belyse delproblemstilling 3: «Hvilket rettslig verktøy fremstår som mest hensiktsmessig for utbygger?» samt hovedproblemstillingen. Til slutt følger rettspolitiske betraktninger, hvor jeg gjør mine egne vurderinger av problematikken i oppgaven.

Kapittel 2: Ekspropriasjon

Den første metoden jeg har valgt å fokusere på, er avskipping eller omskipping av servitutt gjennom ekspropriasjon. Når man benytter seg av ekspropriasjon vil det i hovedsak være snakk om en total fjerning av servitutt, og endring av servitutt vil gjerne være en del av forhandlingen før det blir aktuelt å ekspropriere. I hovedsak er det offentlige myndigheter som har hjemmel til å gjennomføre ekspropriasjon, for å kunne utføre tiltak som gagnar samfunnet. Likevel er det også åpent for at private kan gjennomføre ekspropriasjon til sine tiltak, så lenge dette er godkjent av det offentlige. I et slikt tilfelle gjennomføres ekspropriasjonen med fordel for privat utbygger. Ekspropriasjon kan anses å være en slags «siste utvei» og er gjerne et resultat av at en forhandling ikke har ført fram. I praksis vil man normalt sett prøve å gjennomføre et grunnverv, og inngå en frivillig avtale for å få avløst eller endret servitutt. Dersom dette ikke lar seg gjøre, kan det være nødvendig å vurdere ekspropriasjon.

2.1 Lovtekst og lovforarbeider

2.1.1 Grunnloven og menneskerettsloven EMK P1-1

Den enkeltes eiendomsrett har vern både i Grunnloven §105 og i menneskerettsloven EMK P1-1. I Grunnloven §105 står det: «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».²⁷ I den europeiske menneskerettskonvensjon står det i «Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950» artikkel 1 følgende: «Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions provided for by law and by the general principles of international law. The preceding provisions shall not, however, in any way impair the right of a State to enforce such laws as it deems necessary to control the use of property in accordance with the general interest or to secure the payment of taxes or other contributions or penalties».²⁸ EMK har i norsk rett også et direkte grunnlag i Grunnloven §92²⁹, i tillegg til menneskerettsloven.

²⁷ Grunnlova – Grl. – nynorsk, 1814, §105

²⁸ Menneskerettsloven – mrl, 1999, EMK P1-1

²⁹ Grunnlova – Grl. – nynorsk, 1814, §92

Begge disse bestemmelsene verner om eiendomsretten til den enkelte, men gir også adgang for staten til å gjøre inngrep i enkelte tilfeller dersom dette er til fordel for det offentlige. Det er viktig å bemerke at samfunnsinteressene må være klart større enn interessene til den enkelte grunneier, og at det må ytes erstatning.

2.1.2 Oreigningslova

For at man skal kunne gjennomføre et ekspropriasjonstiltak, må tiltaket være hjemlet i lov. Som nevnt innledningsvis har flere statlige selskaper hjemmel til å gjennomføre ekspropriasjon på grunn av sitt samfunnsoppdrag. Et eksempel på dette er Statens Vegvesen sin hjemmel til å gjennomføre ekspropriasjon for å kunne gjennomføre infrastrukturtiltak. Likevel er det slik at ekspropriasjon kan skje til fordel for private, men man må ha særskilt tillatelse til dette.

Hva som regnes som en ekspropriasjon, og hva som eksproprieres er definert i oreigningslova §1: *«Oreigningsinngrep er det etter denne lova når egedomsretten til fast egedom eller til bygning eller anna som har fast tilknytning til slik egedom, vert teken med tvang, eller når bruksrett, servitutt eller annan rett til, i eller over fast egedom vert teken, brigda, overført eller avløyst med tvang, såleis og forbod mot å nytta egedomen på ein viss måte»*.³⁰ Her er det anført at man kan ekspropriere grunn, men også rett til grunn – som servitutter. Når man eksproprierer noe, utløser dette et erstatningskrav. Når staten eksproprierer er dette kravet om vederlag for avsigelsen fastsatt i Grunnlovens §105.³¹ Dette kravet utløses også når ekspropriasjon skjer til fordel for private. Dette må likevel ikke forveksles med servitutters bortfall som følge av en reguleringsplan, som jeg kommer nærmere inn på i kapittel 3.

I oreigningslova §2 er det listet en lang rekke tiltak som kan gi rett til å ekspropriere, og blant annet nevnes: Skole, sykehus, kirke, boligbygg, industritiltak, hotell med flere. Det offentlige har adgang til å ekspropriere til disse tiltakene. Privates adgang til å ekspropriere kommer nærmere fram i oreigningslovas §3, hvor det står følgende: *«Andre enn staten og kommunar kan ikkje få rett til å gjera inngrep etter § 2 utan Kongen i riksråd har gjeve føresegner som fastset noko anna. Føresegnene kan òg gå ut på at serskilt nemnde institusjonar, lag, samskipnader og liknande skal kunne få samtykke til inngrep einast etter visse nummer i § 2. På same måten kan Kongen fastsetja at kommunar ikkje skal kunna få samtykke til inngrep etter visse nummer i § 2»*.³² Videre følger det i oreigningslova §5 at kongen kan gi et

³⁰ Oreigningslova – orl, 1959, §1.1

³¹ Grunnlova – Grl. – nynorsk, 1814, §105

³² Oreigningslova – orl, 1959, §3

departement fullmakt til å gjøre vedtak om, eller gi samtykke til ekspropriasjonsvedtak. Denne fullmakten kan også delegeres videre til «sentralt styringsorgan,» altså typisk en kommune eller en fylkeskommune. Dette vil si at for at en privat utbygger skal kunne gjennomføre et ekspropriasjonsvedtak, må det foreligge et vedtak om ekspropriasjon til fordel for private. For å kunne få en slik tillatelse, og et ekspropriasjonsvedtak etter oreigningslova, må de søke om dette. En slik søknad må inneholde opplysninger om hvem inngrepet påvirker, hva det går ut på og formålet med inngrepet, jamfør oreigningslova §11. Et slikt ekspropriasjonsvedtak kan være vanskelig å få, og det er ikke uvanlig at kommuner ikke ønsker å gi samtykke til dette. Derimot finnes det en annen fremgangsmåte for private å få ekspropriert på, nemlig gjennom tiltak for å gjennomføre reguleringsplan.

Et viktig vilkår som må være oppfylt for å kunne ekspropriere kommer fram i siste ledd av oreigningslova §2, nemlig at inngrepet «tvillaust er til meir gagn enn skade».³³ Med dette menes det at den skaden som påføres ekspropriaten, må kunne begrunnes i det som oppnås gjennom en ekspropriasjon. Dersom et ekspropriasjonsvedtak ikke viselig vil være mer nyttig enn det skader, kan det heller ikke vedtas. Denne vurderingen må tas uavhengig av om det er offentlige eller private som skal ekspropriere. Fordelen når offentlig myndighet skal ekspropriere, er at man kan peke på samfunnsnyttien av inngrepet. Dersom staten må ekspropriere noe grunn til togsinker, vil tapet til ekspropriaten trolig kunne sies å være mindre enn hva vinningen er for samfunnet som helhet. Dette kan være vanskeligere å begrunne når det gjelder private inngrep.

2.1.3 Plan og bygningsloven

For at en reguleringsplan skal kunne gjennomføres, vil det i noen tilfeller være nødvendig å ekspropriere grunn eller rettigheter. Muligheten til å ekspropriere til fordel for en reguleringsplan ligger hjemlet i plan- og bygningsloven, og gjelder ikke bare reguleringsplaner som kommer fra kommunene, men også private forslag til reguleringsplaner. Formålet med denne loven er å «fremme bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner».³⁴ Plan- og bygningsloven skal bidra til at man planleggingen skal samordne oppgaver mellom staten, regionen(fylkeskommuner) og kommuner, og videre gi en føring for hvordan bruk og vern av ressurser skal foregå. Videre stadfester formålsparagrafen at byggesaksbehandling skal følge lov og utføres på en forsvarlig måte. Planlegging skal også foregå på en åpen måte, og gi mulighet for medvirkning hos dem

³³ Oreigningslova – orl, 1959, §2, siste ledd

³⁴ Plan- og bygningsloven – pbl, 2008, §1-1 første ledd

som blir berørt. Statlig planlegging skal være langsiktig, og den skal følge krav om universell utforming.³⁵

Bestemmelsene som omhandler ekspropriasjon finner man i kapittel 16 av plan- og bygningsloven, som ligger under delen som omhandler gjennomføring».³⁶ I plan- og bygningsloven §16-2 følger bestemmelser som gjelder ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan. I §16-2 første og annet ledd er det bestemmelser som gir kommunestyre og stat lovhjemmel til å gjennomføre ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan. For at ekspropriasjonen skal være gjennomført på gyldig grunnlag må ekspropriasjonsvedtaket komme innen 10 år etter at reguleringsplanen er vedtatt, jmfør §16-2.³⁷ Videre er det i §16-2, tredje ledd bestemmelser som omhandler at kommunestyret med samtykke av departement kan utvide ekspropriasjon til å omhandle midlertidige eller permanente inngrep utenfor reguleringsområdet.

I følge plan- og bygningsloven §16-2 fjerde ledd skal det før ekspropriasjonsvedtaket være gjennomført undersøkelser, og saken skal være grundig gjennomgått. De som må avstå grunn eller rett skal ha fått mulighet til å uttale seg om inngrepet, i tråd med oreigningslova. Dette for at de som vil bli belastet av ekspropriasjonsvedtaket skal få rett til å peke på hvilke ulemper dette vil medføre for den enkelte. Videre er dette også viktig for at kommunen skal undersøke hvilke andre muligheter som foreligger, før kommunestyret vedtar en reguleringsplan. På denne måten vil man kunne finne alternative løsninger, slik at man ikke går for første og beste forslag. Videre skal også grunneier få mulighet til å bygge i samsvar med reguleringsplanen, innen en gitt frist jmfør plan- og bygningsloven §16-2 femte ledd. Til slutt i paragrafen er det bestemmelser som regulerer ekspropriasjon av tomter som er satt av til arealformål om landbruk, jf. plan- og bygningsloven §16-2 sjette ledd.

Plan- og bygningsloven regulerer statens adgang til å ekspropriere, samt privates adgang til å ekspropriasjon på bakgrunn av reguleringsplan. Den legger også føringer for hvordan ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan skal gjennomføres. Videre er det krav om at en plan skal gjennom en konsekvensutredning, jmfør plan- og bygningsloven §4-2 annet ledd. Med en konsekvensutredning menes det at det skal undersøkes hvordan planen vil virke

³⁵ *Plan- og bygningsloven – pbl, 2008, §1-1 andre til femte ledd.*

³⁶ *Plan- og bygningsloven – pbl, 2008, §16-1*

³⁷ *Plan- og bygningsloven – pbl, 2008, §16-2*

på miljø og samfunn, og hvilke konsekvenser det kan få. Dette for at planen skal være mer til gagn enn til skade.

2.1.4 Andre lovhjemler

I vegloven §53 finnes det også bestemmelser som gir adgang til ekspropriasjon, dersom inngrepet er til veiformål. For utbyggingsprosjekter kan dette bli aktuelt dersom man for eksempel trenger ny adkomst til eiendommen. I likhet med servituttloven vil det her også kreve innblanding av jordskifteretten, som må avgjøre skjønnet. I en slik situasjon må man også sannsynliggjøre at inngrepet er mer til gagn enn tilskade, jamfør veglova §53.³⁸ Dette vil jeg også komme nærmere inn på i kapittel 5.

I servituttloven §§5, 6 og 7 finner vi også bestemmelser som omhandler avskipping eller omskipping av servitutter, og når en servitutt er til hinder for grunneier eller annen part. Dette er ikke ekspropriasjon, men avskipping legger til grunn noen av de samme vilkårene som man har for ekspropriasjon, nemlig at det utvilsomt må være mer til gagn for den ene part enn til skade for den andre.³⁹ For at en slik ekspropriasjon skal kunne gjennomføres, må skjønnet vurderes i jordskifteretten. Derfor vil jeg gå nærmere inn på dette under kapittel 5 om avløsning etter skjønn i jordskifteretten.

2.1.4 NUT 1954:1

NUT 1954:1 er utkastet til dagens lov om ekspropriasjon, og ble gitt ut i 1954. Utkastet ble presentert av et utvalg som var satt til å utrede spørsmålet om «forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen».⁴⁰

I utredningen diskuteres blant annet forholdet mellom ekspropriasjon og Grunnloven §105. Her begrunnes det hvordan man kan gi hjemmel til å ekspropriere i loven, men også at man kan gi hjemmel til andre enn offentlig myndighet. Blant annet står det «*Når først den offentlige interesse (Statens Tarv) er til stede, kan, foruten stat og kommune, også private personer og institusjoner ved lov gis ekspropriasjonsrett. Det er atskillige lovbestemmelser som gir ekspropriasjonsrett til andre enn stat og kommune (jfr. den systematiske jevnføring (vedlegg 2 (NUT 1954:2) punkt 2))*».⁴¹ Dette utdypes videre av utvalget, som skriver: «Den

³⁸ Veglova – vegl, 1963, §53

³⁹ Servituttlova – servl, 1968, §§5, 6 og 7

⁴⁰ NUT 1954:1 Utkast til lov om ekspropriasjon av fast eiendom m.v. Innstilling fra Utvalget til å utrede spørsmålet for forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen, 1954

⁴¹ NUT 1954:1 Utkast til lov om ekspropriasjon av fast eiendom m.v. Innstilling fra Utvalget til å utrede spørsmålet for forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen, 1954, s.12

*reelle betydning av Grunnlovens § 105 er begrenset til et påbud om at det ved enhver ekspropriasjon skal ytes full erstatning. Dette gjelder uten hensyn til hvem som står som ekspropriant. Det er derimot ikke noe i veien for at det ved lov bestemmes at det skal gis mer enn full erstatning til skadelidte. Enkelte lover har bestemmelser om dette (jfr. den systematiske jevnføring (vedlegg 2 ([NUT 1954:2](#)) punkt 14))».*⁴²

Dette viser altså at det i utredningen til oreigningslova var tenkt at private skulle kunne ha muligheten til å gjennomføre en ekspropriasjon. Videre i utredningen diskuteres det hvem som kan treffe avgjørelse om at en ekspropriasjon skal gjennomføres. Det vurderes også hvem som skal bestemme omfanget av ekspropriasjonen, og kommer frem til at eksproprianten selv må vurdere hvor mye som trengs å ekspropriere til formålet, men at dette kan reguleres ved vedtaket om ekspropriasjon. På spørsmålet om hvem som kan treffe avgjørelsen om ekspropriasjon, skrivet utvalget at *«I de fleste tilfelle er det imidlertid Kongen, departementet eller en annen administrativ myndighet som gir tillatelse til eller treffer bestemmelse om ekspropriasjon»*.⁴³

I denne utredningen så man altså for seg muligheten for at private i noen tilfeller skulle få adgang til å ekspropriere. Likevel er det slik i dag at det er kun offentlig myndighet som har slik kompetanse, og dersom en ekspropriasjon skal skje til fordel for private må kommunen involveres. Hvorfor det ble slik, er vanskelig å si sikkert. En mulighet kan være at det ble sett på som for risikabelt å gi private egen hjemmel til ekspropriasjon, uten at det måtte inngå offentlig myndighet først. Ved å kun la offentlige myndigheter selv ha denne muligheten, sikrer man både at utviklingen føler det som er ønsket av det offentlige, samt at man innskrenker andres adgang til å foreta slike inngrep. Likeledes får kommunene i dag mulighet til å votere over hvorvidt de skal si seg enige i ekspropriasjon til fordel for private eller ei, og da har de også mulighet til å forsikre seg om at gjennomføringen skjer med de riktige forutsetningene og undersøkelsene.

2.1.5 NOU 2005: 12

NOU 2005: 12 er den andre delutredningen fra bygningslovutvalget. Delutredningen inneholder også et lovforslag, som senere ble moderert i Ort.prp. nr. 45 (2007-2008).

⁴² NUT 1954:1 Utkast til lov om ekspropriasjon av fast eiendom m.v. Innstilling fra Utvalget til å utrede spørsmålet for forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen, 1954, s.12

⁴³ NUT 1954:1 Utkast til lov om ekspropriasjon av fast eiendom m.v. Innstilling fra Utvalget til å utrede spørsmålet for forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen, 1954, s. 46

Utredningen ble levert til kommunal- og regionaldepartementet i juni 2005. Dette forarbeidet tilhører dagens plan- og bygningslov.

I denne utredelsen diskuteres ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringstiltak flere ganger, og det sees også på hvordan man i loven kan beskrive formålet med en enkelt bestemmelse. Et av eksemplene som vises på dette, er fra den gamle plan- og bygningsloven, fra 1985. Utvalget skriver følgende: «*Videre kan formålet med en enkelt bestemmelse være særskilt angitt. Eksempel på det sistnevnte kan være ekspropriasjonshjemler som ofte angir hvilke formål det kan eksproprieres til, jf. plan- og bygningsloven § 35 som fastsetter at ekspropriasjon kan foretas til «gjennomføring av reguleringsplan eller bebyggelsesplan».*⁴⁴ Her ser vi at tilgangen til å ekspropriere for å kunne gjennomføre en reguleringsplan, også var mulig gjennom den opphevede plan- og bygningsloven av 1985. Dette viser at bestemmelsene om å kunne vedta ekspropriasjonstiltak til gjennomføring av reguleringsplan er videreført, noe vi også kan lese direkte av den gamle og den nye loven.

Senere i utredningen kommer komitéen igjen inn på ekspropriasjon, og spesifikt i områder hvor man må ekspropriere andres grunn eller rett, og man ikke får til en avtale. Her ekes det på nytt tilbake på loven av 1985, og det skrives «*Gjeldende lov har flere ekspropriasjonsbestemmelser. Den som har størst praktisk betydning er § 35 som hjemler ekspropriasjon på grunnlag av reguleringsplan og bebyggelsesplan. Man kan også bruke andre ekspropriasjonshjemler for å realisere et planformål, for eksempler hjemler i veiloven og luftfartsloven. Andre hjemler kan også brukes for ekspropriasjoner som er «planperifere» i den forstand at de kan gjennomføres uten å komme i strid med planen, men ikke har noen sammenheng med gjennomføringen av planformålet, for eksempel ekspropriasjon av rett til tømmerkjøring i et regulert verneområde hvor skogsdrift fortsatt er tillatt.*⁴⁵

I det samme avsnittet vurderer utvalget forholdet mellom selve ekspropriasjonsvedtaket og reguleringsplanen. Det trekkes frem at planen ofte kan ha gått svært langt, og «foregrepet» ekspropriasjonsvedtaket. Likevel trengs det et eget vedtak om ekspropriasjon, og planen vil ofte åpne for en mer utfyllende vurdering i selve ekspropriasjonsprosessen. Videre skriver utvalget om forholdet mellom nye og gamle tiltak; «*Det kan også være spørsmål om å la ett planriktig tiltak som er på stedet måtte vike for et nytt. Disse vurderingene må foretas i*

⁴⁴ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 103

⁴⁵ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 206

*samsvar med oreigningslova § 2, men må holde seg innenfor rammen av planvedtaket. En utfyllende vurdering kan også gå ut på hvem som skal være tiltakshaver for den utnyttningen planen forutsetter: Vedkommende grunneier, det offentlige eller en interessert tredjemann».*⁴⁶

Under kapitlet som omhandler krav til allerede eksisterende tiltak, skriver utvalget om hva som skjer dersom det skulle skje at det kommer en plan på et område hvor det allerede eksisterer tiltak. Om dette skrives det: «*Kommunen, eller andre organer som kan ha myndighet til det, kan ønske å vurdere ekspropriasjon i medhold av § 35 (på grunnlag av reguleringsplan) eller andre hjemler i loven. Da vil arbeider på eksisterende byggverk som ikke er i samsvar med planen kunne fordyre ekspropriasjonen. Kan arbeidet ikke stanses på grunnlag av planen, bør myndighetene likevel få anledning til å avslå å gi tillatelse om de bestemmer seg for ekspropriasjon innen en angitt frist*».⁴⁷ At lovhjemmelen ble videreført fra den tidligere plan- og bygningsloven gjør det naturlig å tro at bestemmelsen fungerte bra, og at det dermed ikke ble ansett som riktig, eller viktig, å gjøre noen endringer.

2.1.6 Ot.prp. nr. 45 (2007-2008)

Ot.prp. nr. 45 er en tilråding fra Kommunal- og regionaldepartementet av 4.april 2008, og denne ble godkjent i statsråd samme dag. Her kommer det frem at bestemmelsene som omhandler ekspropriasjon for gjennomføring av reguleringsplan i den foreslått nye loven, er tilsvarende som den av plan- og bygningsloven av 1988; «Også denne bestemmelsen videreføres uendret».⁴⁸

På merknader til de enkelte paragrafer i lovforslaget, står det spesifikt om §16-2 (som er dagens §16-2): «*Bestemmelsen tilsvarende gjeldende lov § 35. Bestemmelsen er justert for å tilpasses ny nummerering. Ettersom fornyelse ikke lenger er eget reguleringsformål, er de særskilte bestemmelser som gjaldt ekspropriasjon til dette formålet tatt ut. Ekspropriasjon må gjennomføres innen ti år etter at reguleringsplanvedtaket er kunngjort. Det framgår av forslaget til ny § 12-4 fjerde ledd at reguleringsplan er grunnlag for ekspropriasjon, men fristens lengde er nå flyttet til ekspropriasjonskapittelet, til nytt andre punktum i § 16-2 første ledd*».⁴⁹

⁴⁶ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 206

⁴⁷ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 524

⁴⁸ Ot.prp.nr.45 (2007–2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen), 2008 s.305

⁴⁹ Ot.prp.nr.45 (2007–2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen), 2008, s.305

2.2 Rettspraksis

Dommene jeg har valgt å ta med omhandler i hovedsak prinsipper som går på når man kan kreve erstatning, hvilken rett grunneier har til erstatning, samt hva som ligger i uttrykket «mer til gagn enn til skade». Dommene under er skrevet i kronologisk rekkefølge.

2.2.1 Rt-1970-69 Strandlovdommen

Det omstridte temaet i Strandlovdommen er hvorvidt et byggeforbud som følge av en midlertidig lov utløser et erstatningskrav, jamfør Grunnloven §105.

Saken omhandler en eiendom eid av advokat Haugen på Sauholmen i Sandefjord kommune. Denne eiendommen lå i strandsonen, og inneholdt blant annet to holmer, og var tilsammen på omtrent 70 mål. I 1965 kom det en midlertidig lov, som båndla muligheten for å bygge i strandsonen. Strandloven gjorde det ulovlig å bygge nærmere enn 100 meter fra sjøen, med mindre man hadde fått særskilt samtykke. Eiendommens form og utstrekking gjorde det ulovlig å bygge på hele eiendommen, ettersom denne i sin helhet aldri lå mer enn 100 meter fra sjøen. Advokat Haugen søkte om lov til å bygge på eiendommen sin, men fikk avslag. Dette påklaget han, men avslaget ble stadfestet etter klagebehandlingen i kommunaldepartementet. Etter dette gikk han til sak mot staten, og krevde erstatning på 17.000 kr per år fra og med strandloven tråde i kraft og så lenge byggeforbudet varte.

Herredsretten behandlet saken, men kom i juni 1967 til at Staten ble frifunnet. Videre anket Haugen denne dommen til lagmannsretten, og lagmannsretten kom i september 1968 fram til at Staten v/ Kommunal- og Arbeidsdepartementet skulle utbetale erstatning til Haugen. Erstatningen skulle være 17.000 kr fra forbudet ble innført (25/6 - 1965) og så lenge forbudet varte. Denne avgjørelsen ble anket av Kommunaldepartementet videre til Høyesterett.

I sin vurdering av saken kom førstvoterende frem til samme resultat som herredsretten, og var også prinsipielt enig i begrunnelsen. Først vurderte førstvoterende de ulike partenes tolkning av strandlovens forhold til Grunnloven §105, og utdypet at partene var enige om at man kan gjennomføre rådighetsinnskrenkinger erstatningsfritt, men at det finnes en grense.

Førstvoterende mener at det er denne grensen som må vurderes i saken. Videre trekker førstvoterende frem en tidligere dom innen samme felt, Rt-1914-177, og siterer følgende uttalelse fra denne; «*Raadighetsretten over fast eiendom strækker sig ikke videre, end lovgivning og retsorden bestemmer. Medfører den legale indskrænking en avstaaelse fra*

*eierens side og fra statens side en tilegnelse, som helt eller delvis overfører eiendomsraadigheten til staten eller andre til dens videre utnyttelse i samme eller andet øiemed, følger det av grundlovens § 105 og almindelige retsbegreper, at der maa ydes fuld erstatning. Og det kan ikke gjøre nogen forskjel, om tilegnelsen er væsentlig eller uvæsentlig. Anderledes staar saken, hvor der ikke er tale om en avståelse og tilegnelse, men om saadanne bestemmelser, som av almene hensyn, i samfundets interesse sigter til at regulere eiendomsraadigheten, uten at der sker nogen overførelse til andre.».*⁵⁰ Dette sitatet sier førstvoterende seg enig i, og trekker frem at strandloven er vedtatt som et midlertidig tiltak for å klare å begrense utnyttelse av strandsonen, slik at man klarer å ivareta denne for allmennheten.

Førstvoterende mener det er to forhold som vil være avgjørende for at strandlovens byggeforbud ikke utløser erstatning: tidsbegrensning og formålet. Han trekker frem to hovedforhold: *«De øyeblikkelige økonomiske muligheter som eierne hindres i å utnytte, er knyttet til og er utslag av nettopp den utvikling som allment er erkjent å være uheldig, og som loven tar sikte på å stoppe. Forbudet medfører ingen inngrep i den etablerte bruk eierne før forbudet måtte ha gjort av sin eiendom. Den kan fortsettes som før, og i den utstrekning det er foretatt arbeid eller andre investeringer for denne bruk, kan dette nyttiggjøres som før. Jeg peker her på at forbudet ikke er gjort gjeldende hvor oppføring av bygning eller lignende var påbegynt da loven trådte i kraft.»*⁵¹

Til slutt gjør også førstvoterende gjeldende at byggeforbudet er generelt, og ikke prøver å rette seg etter en spesifikk grunneier. Førstvoterende kommer dermed til at strandloven må ansees som en alminnelig rådighetsbegrensning, og ikke en overføring av eiendomsretten, og som dermed ikke utløser noen erstatning jamfør Grunnloven §105. Dette dømmes gjennom plenumsdom. Rettsprosessen i Strandlovdommen varte i omtrent 31 måneder, dog er dette ikke medregnet behandlingsprosessen fra kravet kom til første avgjørelse i tingretten. Det ble ikke tilkjent saksomkostninger.

Det Strandlovdommen viser oss er at selv om Grunnloven §105 gir oss en regel og bestemmelse om erstatning, vil denne bestemmelsen ikke kunne benyttes til å kreve erstatning i alle tilfeller. For at man som grunneier skal kunne få erstatning, må råderetten overføres til noen andre, det være seg tomt eller rettighet. Videre er det slik at det av og til vil vedtas lover

⁵⁰ Rt-1914-177, 1913, s. 205

⁵¹ Rt-1970-67 Strandlovdommen, 1970, s. 75

som tar sikte på å hemme eller fremme en type utvikling, uten at det nødvendigvis gir rett på erstatning, med mindre det vil hindre dagens bruk. Dommen viser at det vil være vanskelig å kreve erstatning for tap av verdi, på en verdi man selv ikke har utnyttet eller skapt ennå, og som er av en slik type bruk som man ønsker å unngå. Dommen viser også at det finnes en klar grense mellom ekspropriasjon og erstatningsfri rådighetsbegrensning. For at en erstatning skal kunne utløses må det skje en form for overføring; enten av rettighet, eller av selve eiendommen.

2.2.2 Rt-1976-1 Kløftadommen

Kløftadommen er en svært omfattende dom, og tar for seg en rekke juridiske spørsmål. Det som er mest interessant opp mot denne oppgaven, er vurderingen av hvordan ekspropriasjonserstatningslova §§ 4 og 5 forholder seg til Grunnloven §105.

Ullensaker kommune krevde i 1974 skjønn etter bygningsloven, slik at man skulle få fastsatt riktig erstatning for de som måtte avstå grunn til en del av E6 øst for Kløfta. I underskjønnet fikk en del av grunneierne tilkjent erstatning på 10 kr per kvadratmeter, og dette ble enstemmig vedtatt. I overskjønnet gikk derimot erstatningssummen ned for noen av grunneierne, som anket dette videre til Høyesterett. Grunneierne gjorde det prinsipalt gjeldende at overskjønnsretten hadde satt lavere erstatningsverdi enn hva som var lovlig omsetningsverdi, og at dette var i strid med Grunnloven §105. Subsidiært hevdet de at overskjønnsretten hadde uriktig rettsanvendelse, både når det gjaldt ekspropriasjonserstatningslova, men også andre ulovfestede retter. På motsatt side gjorde Ullensaker kommune gjeldende at overskjønnet hadde riktig rettsanvendelse, og at overskjønnet skulle stadfestes.

I sin vurdering legger førstvoterende stor vekt på forholdet mellom ekspropriasjonserstatningsloven og Grunnloven §105. Blant annet trekker han frem at det ved flere anledninger har blitt forsøkt å endre denne paragrafen i grunnloven, og at dette er for å spare utgifter for det offentlige. Førstvoterende mener det er uholdbart at man i forslag om ny lov kan vurdere det dithen at *«...en ekspropriat ikke har en rettsbeskyttet interesse i å bebygge sin eiendom. Hvis vilkårene for å bygge er til stede, er det grunneieren -- og bare han -- som har rett til dette. Ved ekspropriasjon skal han ha erstattet eiendommens verdi med de muligheter den har, og de usikkerhetsmomenter som foreligger»*.⁵² Videre trekker førstvoterende fram at dersom anvendelsen av en lov gjør at man får resultater som er i strid

⁵² Rt-1976-1 Kløftadommen, 1976, s.6

med Grunnloven, må Høyesterett begrunne sin avgjørelse i det man kan lede ut fra Grunnloven, og ikke lovbestemmelsen. Om dette utdypet førstvoterende: *«Vi står her overfor en sikker konstitusjonell sedvanerett, og domstolenes kompetanse -- den såkalte prøvelsesrett -- er da heller ikke bestridt av kommunen eller Justisdepartementet i denne sak. Det må videre legges til grunn at denne prøvelsesrett også er en prøvelsesplikt, slik at domstolene, når spørsmålet melder seg, er nødt til å avgjøre om grunnloven er gått for nær»*.⁵³

Avslutningsvis på spørsmålet om forholdet mellom ekspropriasjonserstatningsloven og Grunnloven §105 sier førstvoterende følgende *«Men det som er hovedspørsmålet i denne sak, er om det vil være forenlig med § 105 generelt å sette erstatningen lavere enn til den omsetningsverdi som lovlig kunne beregnes, og som ekspropriaten faktisk kunne ha oppnådd, om ekspropriasjonen ikke hadde funnet sted. Jeg ser det slik at dersom man det gjør, vil man ved ekspropriasjonen inndra en del av en sentral beføyelse hvis verdi tidligere eksisterte på ekspropriatens hånd. Nekter man ham erstatning for denne verdi, vil man alt etter omstendighetene kunne stille ham vesentlig dårligere enn grunneiere i liknende stilling, hvis eiendom ikke blir ekspropriert. Et slikt resultat kan jeg ikke godta. Det ville være i strid med sikker sedvanerett og med praksis opp gjennom alle år i skjønnsretter og Høyesterett»*.⁵⁴

Annenvoterende i saken kom til et helt annet resultat, og var svært uenig med førstvoterende. Etter skarp dissens, 10-7, var det førstvoterendes konklusjon som ble avsagt som dom. Sakens varighet i rettssystemet var på omtrent 23 måneder, dog inkluderer dette ikke behandlingstiden fram til underskjønnet i Eidsvoll herredsrett. Saksomkostningene i Høyesterett kom på totalt 6.800 kr.

Det man kan utlede fra denne dommen er at grunnprinsippet om at man skal ha full erstatning må gjelde uavhengig av fra hvilken rettsregel og hvilket prinsipp man regner erstatning. Grunnloven §105 skal og kan ikke fravikes ved overføring av eiendom eller rett. Videre må man ta hensyn til det som er utbyggers nåværende bruk, men man kan heller ikke avgjøre at dette ikke betyr at en slik utnyttelse kan endres i fremtiden. I denne dommen prøver også Høyesterett sin makt, og velger å sette en lov til side fordi de mener at denne er i strid med Grunnloven.

⁵³ Rt-1976-1 Kløftadommen, 1976, s.6

⁵⁴ Rt-1976-1 Kløftadommen, 1976, s.8

2.2.3 Rt. 2009 s. 1142 Hakloa Vestre

Denne saken omhandler en årelang strid om en husmannsplass i Nordmarka i Oslo kommune. Striden startet allerede i 1998, og gikk nok en runde i rettssystemet etter denne avgjørelsen.

Hakloa Vestre er en husmannsplass som ligger i Nordmarka, og daværende beboer (Ødegård) var tredje generasjon som bodde der. Eiendommen er på omtrent 60 daa, og det er blant annet bebygd bolig, låve, bryggerhus med mer. Det var dagens beboer sin farfar som fikk husmannskontrakt på eiendommen i 1920, og denne ble igjen overtatt av hans sønn gjennom en forpaktningsskontrakt i 1947. Da Ødegårds far døde i 1997 ønsket sønnen å kjøpe plassen. Grunneier Løvenskiold ville ikke dette, men tilbød Ødegård en livslang leieavtale, noe Ødegård ikke gikk med på. Han søkte deretter Landbruksdepartementet om å ekspropriere plassen, med grunnlag i Jordlova § 14 (denne loven er i dag opphevet). I den tidligere jordlova var det ekspropriasjonshjemmel for husmannsbruk. Det ble etter søknaden forsøkt å oppnå minnelig løsning, og Løvenskiold tilbød et salg av Hakloa Vestre, med en betingelse om at han skulle ha innløsningsrett dersom Ødegård ønsket å selge til andre enn egne etterfølgere. Dette ble ikke godtatt. Ekspropriasjonssøknaden ble avslått, og Ødegård valgte å klage over dette vedtaket, men denne klagen ble avslått gjennom kongelig resolusjon i februar 2002. Dernest valgte Ødegård å ta ut stevning mot staten, med en påstand om at denne resolusjonen var ugyldig. I november 2002 begjærte Løvenskiold for Oslo namsrett at Ødegård skulle kastes ut fra Hakloa Vestre, fordi han mente at forpaktningssavtalen han hadde med Ødegårds far ble oppløst ved farens død, og denne begjæringen ble tatt til følge. Ødegård ba om en ny leieavtale, men dette ble av Løvenskiold avslått.

Ødegård søkte på ny om ekspropriasjon, men denne søknaden ble satt på vent fram til tingretten fikk avsagt dom vedrørende resolusjonen. Tingretten kom fram til at resolusjonen ble kjent ugyldig. Før ankefristen på denne avgjørelsen gikk ut, ble Løvenskiold oppfordret til å fornye tilbudet om salg av tomten, men ønsket ikke dette. På grunn av dette valgte departementet å ikke anke avgjørelsen fra tingretten, og valgte heller å behandle Ødegårds klage, og dermed falt også søknaden om ekspropriasjon bort. I en ny resolusjon av oktober 2005 ble det besluttet at Ødegård kunne ekspropriere tomten.

Det er denne siste resolusjonen som Ødegård reiste sak om i Oslo tingrett, og som til slutt førte fram til Høyesterettsavgjørelsen. I tingretten ble Landbruks og matdepartementet frifunnet, og i lagmannsretten ble samme avgjørelse stadfestet. Dette ble anket av Løvenskiold til Høyesterett.

I sin behandling av saken kom Høyesterett fram til at anken ikke kunne føre frem, som innebar at Ødegård hadde rett til å ekspropriere tomten. I sin begrunnelse bruker førstvoterende mye tid på å vurdere jordloven §14, hvor det er bestemt følgende «*Vedtak eller samtykke kan ikkje gjerast eller gjevast utan det må reknast med at inngrepet tvillaust er til meir gagn enn skade*». ⁵⁵ Dette er samme kriterium som i oereigningslova §2. Førstvoterende begrunner i sitt resultat med at ordet «tvillaust» ikke innebærer at det skal være en «kvalifisert interesseovervekt», men at det krever et bevis om at inngrepet vil være mer til gagn enn til skade. Dette begrunnes videre i oereigningslova §2. Avslutningsvis bemerker førstvoterende følgende: «*Jeg er enig med tingretten, og mener at resolusjonen om ikke å ekspropriere Hakloa Vestre til fordel for Ødegård, var ugyldig. Ut fra sakens karakter kan jeg ikke se at det foreligger særlige grunner på Løvenskiolds side som tilsier at det, tross ugyldigheten av vedtaket, ikke skulle være omgjøringsadgang i forhold til ham. Løvenskiold har ikke hatt grunn til å innrette seg på annet enn at det var en reell mulighet for at vedtaket kunne være ugyldig, og at saken derfor kunne ende med at han måtte avstå eiendommen*». ⁵⁶

Fra Løvenskiold reiste sak for Oslo tingrett om at resolusjonen var ugyldig, og frem til Høyesterettsavgjørelsen gikk det omtrent 45 måneder. Dette inkluderer ikke forløpet til saken, ei heller saken som ble reist om samme område senere. Det ble ikke tilkjent saksomkostninger for hovedsøksmålet, men for motsøksmålet ble det tilkjent saksomkostninger på 172.000 kr.

Ved plenumsdom kom Høyesterett til at anken måtte forkastes. Det må dog tillegges at ved denne dom var saken ikke over. På grunn av at staten glemte å overholde en frist, måtte ekspropriasjonssaken en ny runde i rettssystemet, som endte i forlik mellom partene. ⁵⁷ Denne saken viser at begrepet «tvillaust er mer til gagn enn skade» ikke betyr at det må være kvalifisert overvekt, men at det heller må sees på som et beviskrav om at inngrepet ikke vil føre til mer skade enn hva vinningen tilsier. Videre kan man utlede at det derfor må ligge mer interesse på den ene side, altså en interesseovervekt, til fordel for offentlige og/eller allmenne interesser for å kunne ekspropriere.

⁵⁵ *Jordlova – jl.*, 1955, §14. (Opphevet ved lov om jord (jordlova) i 2006.)

⁵⁶ *HR-2009-1825-A – Rt-2009-1142*, 2009, avsnitt 56

⁵⁷ Martinsen & Vesje, 2014

2.3 Juridisk teori

Stavang har i sin bok «Opphør av servitutter» sett på flere ulike juridiske verktøy man kan benytte for å avskipe eller omskipe en servitutt. Om privat ekspropriasjon skriver han at grunneier i søknaden må forholde seg til oreigningslova §11 første ledd. Videre skriver Stavang at forvaltningsorganet kun kan samtykke til slik privat ekspropriasjon, derom det utvilsomt vil utgjøre større nytte enn skade. Dernest skriver Stavang «*Rettsvirkningen av en ordinær privat ekspropriasjon er at servitutthavers rådighet overføres til grunneieren. Det betyr at servituttens utslettes, og at grunneiers rådighet utvides til tilsvarende. Samtidig stiftes et erstatningskrav som utmåles med utgangspunkt i salgsverdi, bruksverdi eller utgifter til gjenkjøp, se vederlagslova §4, jf §3*». ⁵⁸

Senere i kapitlet om ekspropriasjon vurderer Stavang hvilke alternativer en grunneier som ønsker å tvinge fram et opphør av en servitutt har. Han trekker fram søknad og deretter vedtak om å ekspropriere, eller oppfordre kommunen til foreta ekspropriasjon til fordel for private. Deretter kan man også prøve et krav om jordskifte, eller avskipe etter servituttlova §7. Han utdyper at alle disse metodene vil føre til ekspropriasjon, som utløser kravet om erstatning i Grunnloven §105. Stavang skriver videre at disse tre metodene vil ha ulik kostnad for grunneier, men at dette ikke vil være mulig å fastsette uten empiriske undersøkelser. Dog vurderer Stavang dette: «*men slik reglene er i dag, vil jeg anta at «vanlig» kommunal ekspropriasjon er billigst, etterfulgt av privat ekspropriasjon. Jeg vil også anta at jordskifte er billigere enn avskipping – både fordi partene ofte opptrer uten advokat, og fordi forarbeidene gir anvisninger på påplussinger i avskipingsoppgjøret i forhold til servitutthaverens økonomiske tap*». ⁵⁹ Stavang påpeker avslutningsvis at dette kun kan oppfattes som en hypotese, som må undersøkes nærmere. Jeg vil også tilføye at denne bemerkelsen er gitt før ny jordskiftelov trådte i kraft i 2013, og på dette tidspunktet ble avskipping avgjort ved lensmannsskjønn.

I sin bok om Tingsrett ser Falkanger & Falkanger på dette med forståelsen av hvorvidt en ekspropriasjon er «tvillaust mer til gagn enn skade». De trekker frem at det tidligere har vært en viss uklarhet rundt betydningen av «tvillaust,» og drar fram Hakloa Vestredommen. De skriver at denne har fastslått at det ikke må være kvalifisert interesseovervekt. Videre skriver de, «*Det er altså tale om et beviskrav slik at hvis det er uomtvistelig at fordelene er litt større enn skadene/ulempene, er det ekspropriasjonsgrunnlag. Fordelen (gagnet) må være av almen*

⁵⁸ Stavang, 2011, s.75

⁵⁹ Stavang, 2011, s.94

*karakter, subjektive fordeler på ekspropriantens side skal ikke tillegges vekt. Ved vurderingen av «skade» - som innbefatter ulempe – er perspektivet bredere: så vel generelle som spesielle skader/ulemper skal tas i betraktning, også om de er av en slik karakter at de ikke utløser krav om ekspropriasjonserstatning».*⁶⁰

Videre gjennomgår Falkanger & Falkanger gangen i en ekspropriasjonssak, og trekker fram hva som skjer når skjønnsresultat faktisk foreligger. Da har eksproprianten mulighet til å vurdere hvorvidt han faktisk ønsker å gjennomføre ekspropriasjonen, og har også mulighet til å trekke seg dersom denne blir for dyr. Videre skriver de: «Ønsker han å fullføre, må han begjære fullbyrdelse av skjønnet, dvs. få besittelsen mot å betale vederlaget (skjønnsl. §53). Slik begjæring må normalt fremsettes innen ett år fra skjønnet ble avgitt (skjønnsl. §57)».⁶¹ Dette vil altså si at en utbygger kan få prøvd sin rett til ekspropriasjon, og også få klarhet i hva en eventuell ekspropriasjon vil koste. På denne måten kan man vurdere om et slikt inngrep vil være verdt det. Jeg må dog påpeke at prosessen for å få ekspropriert og få vurdert erstatningen i et skjønn heller ikke er gratis. Dette må også tas hensyn til når man vurderer å gjennomføre en ekspropriasjon.

Når det gjelder privates adgang til å fremme reguleringsforslag, blir dette belyst i Pedersen et al sin bok Plan- og bygningsrett. Pedersen et al beskriver at det i lengre tid har vært mulig for grunneiere og andre interessenter å utarbeide forslag til reguleringsplan i forbindelse med egne byggetiltak. Videre skriver de at det er opp til reguleringsmyndighetene å avgjøre om et område skal reguleres, og at det ikke er adgang for private å fremtvinge en bestemt regulering for eget område. De privates rett begrenser seg til å komme med et forslag om detaljregulering, og at dette videre må vurderes av reguleringsmyndighetene. Det er også myndighetene som bestemmer når et område skal reguleres, og private kan heller ikke påtvinge når det skal skje. Videre gis det heller ikke adgang gjennom planstrategien at den private har noe krav på at kommunen skal utarbeide reguleringsplan.⁶² Det må likevel bemerkes her at private har anledning til å fremme forslag om regulering av andres eiendommer, uavhengig av om de berørte grunneiere sier seg enig i dette.

Pedersen et al skriver videre «Ifølge §3-2 annet ledd (i plan- og bygningsloven red.anm.) har «offentlige organ og private» rett til å få forslag til detaljreguleringsplan vurdert etter §12-

⁶⁰ Falkanger & Falkanger, 2016, s.535

⁶¹ Falkanger & Falkanger, 2016, s.537

⁶² Pedersen, 2010, s. 362

11. Det gjelder ifølge §12-3 annet ledd «private, tiltakshavere, organisasjoner og andre myndigheter». Inn under det går private som er tiltakshaver for et tiltak etter planen. Eieren av eiendommen kan klargjøre hva som kan oppføres på en tomt før han selger den. Tilsvarende må en potensiell kjøper av eiendommen kunne fremme forslag Private som ikke har noen rettslig tilknytning til det område forslaget gjelder, kan ikke fremme forslag».⁶³

Dette bekrefter det ovenstående, at det finnes en adgang til å fremme forslag om detaljregulering i en reguleringsplan – men at det ikke betyr at det blir gjennomført. Videre viser dette at dersom man har en opsjonsavtale om kjøp av en eiendom, vil man også ha mulighet til å fremme forslag. På denne måten kan man fremme forslag uten å eie en tomt, og senere vurdere om en eventuell regulering gjør det hensiktsmessig.

2.4 Erfaringer fra utbyggere

Gjennom intervjuene med utbyggere kom det fram at det var noe erfaring med ekspropriasjon, men at det også var endel skepsis rundt det å bruke ekspropriasjon som fremgangsmåte.

Utbygger A fortalte at de forsøker å unngå å benytte seg av ekspropriasjon, og at de ikke har noe godt inntrykk av det å måtte ekspropriere. De har selv ikke benyttet seg av fremgangsmåten, men utdyper «Ettersom vi ikke har gjort det kan jeg jo ikke si noe konkret om det, men det fremstår for oss som kanskje den tyngste måten å bane vei på. Både tidsmessig, og forutsigbarhet på resultat og alt mulig. Det er meget mulig at det er effektivt altså, men vi har forsøkt å unngå å gå den veien så mye som mulig».⁶⁴

Utbygger B forteller at de i vedkommens fartstid i selskapet ikke har benyttet seg av ekspropriasjon som metode for å fjerne servitutter. Utbygger C forteller at de har noe erfaring med dette, men at de opplever at det vil være vanskelig å få samtykke til privat ekspropriasjon; «Da er det på en måte å få ekspropriert på grunnlag av en reguleringsplan og få kommunen da til å enten samtykke til privat ekspropriasjon hvor det er grunnlag for det – som er typisk vei og infrastruktur, eller om kommunen går inn og eksproprierer til fordel for prosjektet, som de nesten aldri gjør».⁶⁵

Videre forteller utbygger B at de i hovedsak prøver å få fjernet servitutter gjennom frivillig avtale, og at de ønsker å ha fokus på forhandling. Likevel er det et tilfelle hvor de kan vurdere ekspropriasjon, og det er når de trenger rett eller grunn til vei; «Så i den grad det blir

⁶³ Pedersen, 2010, s. 363

⁶⁴ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

⁶⁵ Vedlegg 3, Intervju med utbygger C

*ekspropriasjonssaker så er det for kanskje å ekspropriere til nødvendig veigrunn og for å gjøre tomte byggeklar, men eller så må man prøve å forhandle bort servituttene, gjennom avtaler da».*⁶⁶

Fra mine samtaler med utbyggerne sitter jeg igjen med at ekspropriasjon ikke ansees som en god metode, og er noe man ønsker å unngå. Videre later det også til at utbyggerne synes dette virker komplisert, og at det kan være både vanskelig og tidkrevende å få gjennomført ekspropriasjon, spesielt når det gjelder privat ekspropriasjon.

2.5 Oppsummering ekspropriasjon

Gjennom dette kapitlet ser vi utvilsomt at private kan benytte seg av ekspropriasjon for å få fjernet en servitutt, dersom kommunen vedtar ekspropriasjon til fordel for privat utbygger. Hva ekspropriasjon innebærer er definert i oreigningslova, ved det man kaller en legaldefinisjon. Det er likevel slik at det er kun offentlige myndigheter, stat eller kommune, som kan vedta ekspropriasjonen. De har dog mulighet til å gjøre dette vedtaket til fordel for en privat part. Hvordan dette kan skje er hjemlet i flere ulike lover, men fremgangsmåten må likevel følge oreigningslova. Når ekspropriasjonsvedtaket først er på plass vil tidsperspektivet samt kostnadsbruken variere etter hvilken lov hjemmel man har, og dermed hvilken fremgangsmåte man velger å benytte.

Det må også bemerkes at Grunnloven §105 og EMK beskytter eiendomsretten, men den gir også adgang for ekspropriasjon – så lenge kravet om erstatning står. Grunnloven beskytter likevel ikke mot rådighetsbestemmelser, slik vi ser i Strandlovdommen, og for at erstatningskravet skal bli utløst må det også skje en overføring av eiendom, eller rett til sådan.

Fra dommene som er gjennomgått ser vi at uansett hvordan man hjemler ekspropriasjonen, utløser denne et krav om fullstendig erstatning i tråd med Grunnloven §105. I forarbeidene ser vi at dette også vil gjelde uavhengig om ekspropriasjonen blir gjennomført til fordel for det offentlige, eller til fordel for private. Dette vil også si at man må gjennomføre et skjønn for å få foretatt erstatningsutmålingen. Hvordan denne erstatningen skal være, følger ekspropriasjonserstatningsloven. Erstatningskjønnet vil ikke bare være tidkrevende, men det setter også en slags «fasit» for hva grunneier kan kreve. Jeg tror at dette vil gjøre det svært vanskelig i ettertid å i ettertid få til en frivillig avtale som fraviker fra denne erstatningsutmålingen.

⁶⁶ Vedlegg 2, Intervju med utbygger B

Fra et økonomisk perspektiv vil det være flere momenter som vil spille inn på hvor mye det koster. For det første vil selve prosessen frem mot ekspropriasjon koste noe, samt at forberedelse til eventuell behandling i kommune også kan få en betydning. Dersom saken kommer til rettssystemet, kan det, som dommene over illustrerer, ta lang tid før saken er avgjort, og det kan – i visse tilfeller – bli svært store saksomkostninger. Kostnadene vil naturligvis variere ut i fra sakens natur og gang, partenes stilling med mer.

Utbyggerne har uttrykt at ekspropriasjon fremstår som risikabelt, og noe man ikke ønsker å gjennomføre. Dette er ikke vanskelig å forstå, ettersom en ekspropriasjon kan ta lang tid, samt at det vil være nødvendig å kunne bevise at ens eget tiltak gagnar mer enn hva det vil skade motparten. Selv om ekspropriasjon har klare hjemler, fremstår det likevel som noe uklart når dette faktisk lønner seg, og det kan utløse en rekke rettslige prosesser.

Kapittel 3: Reguleringsplan

En servitutt kan i hovedsak bortfalle som følge av en reguleringsplan gjennom to ulike prosesser: enten en ekspropriasjon for å gjennomføre en reguleringsplan, eller gjennom et bortfall til fordel for en reguleringsplan. Dersom det skal eksproprieres til fordel for gjennomføring av en reguleringsplan, har staten lovhjemmel gjennom plan- og bygningsloven. Selv om det er kommune (eller stat) som vedtar reguleringsplaner i Norge, har private adgang til å komme med egne forslag til regulering. Slike forslag kan også inneholde regulering av annen manns eiendom, selv om utbygger ennå ikke har ervervet grunnen. Når det gjelder bortfall til fordel for en reguleringsplan, er dette svært omdiskutert og kan ikke ansees som et rettsspørsmål som er avklart. Hvorvidt en servitutt skal bortfalle til fordel for reguleringsplan har vært og er svært omdiskutert i rettspraksis, samt i juridisk teori. Spesielt er det omdiskutert hvorvidt bortfallet av en servitutt til fordel for en reguleringsplan utløser et erstatningskrav for rettighetshaver, altså at det fører til en ekspropriasjon.

3.1 Lovtekst og lovforarbeider

3.1.1 Plan- og bygningsloven

Forholdet mellom servitutter og reguleringsplan er lite beskrevet i plan- og bygningsloven, når det ikke er ekspropriasjon inne i bildet. I loven blir det nøye gjennomgått hva som skjer når man eksproprierer, og i selve definisjonen av ekspropriasjon innebærer dette at den som må avsi grunn eller rett vil gjøre dette mot en erstatning. Likevel er det tilfeller hvor reguleringsplaner gjør til at en servitutt vil bortfalle, uten at dette skjer gjennom en ekspropriasjon. Grunnen til dette er plan- og bygningslovens bestemmelser i §12-4. I denne

paragrafen er det beskrevet en reguleringsplans rettslige virkning, og det står følgende i loven: «En reguleringsplan fastsetter framtidig arealbruk for området og er ved kommunestyrets vedtak bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6».⁶⁷ Dette er gjeldene fra og med planen er vedtatt, med mindre det kommer innsigelse fra departementet, jamfør plan- og bygningsloven §12-4 første ledd, annet punktum. Denne bestemmelsen gjør at reguleringsplanen vil være gjeldende for hvilken utnyttelse arealet skal ha i fremtiden. Videre vil dette si at alt som skal skje med en eiendom som er regulert av en reguleringsplan, må være i tråd med formålet den er regulert til. Dette betyr ikke at en servitutt på en eiendom nødvendigvis kommer i konflikt med reguleringsplanen, men det viser at en servitutt kan komme i konflikt med reguleringsplanen. Det er dermed ikke slik at en reguleringsplan krever at eksisterende bruk endres. Eksisterende bruk kan stadig fortsette, men dersom man skal endre eiendommens bruk må dette være i tråd med den nye reguleringsplanen.

Dersom et område er regulert til boligformål, og det foreligger en villaklausul, vil ikke disse være i strid med hverandre. Villaklausulen «oppfyller» reguleringsplanens formål, og disse kan eksistere i tråd med hverandre. Det vil derimot bli et problem dersom en villaservitutt hviler på et område som blir regulert til næring. Der vil næringsutbyggingen komme i konflikt med det som var intensjonen og bestemmelsen i servitutten.

3.1.2 NOU 2005: 12, Mer effektiv bygningslovgivning II

NOU 2005: 12 er en utredning fra bygningslovutvalget, og denne ble avgitt til kommunal- og regionaldepartementet 28.juni 2005.

I utredningen kommer man inn på privatrettslige forhold, og hvordan disse må vurderes av bygningsmyndighetene. Særsilt ønsker utvalget å se på hvordan negative servitutter må håndteres av bygningsmyndighetene. Først starter utvalget å se på hva som er den historiske betydningen av servitutter: «Historisk sett ble avtalebaserte negative servitutter, i praksis strøksservitutter, jf. prinsippene i servituttloven § 4, benyttet når grunneiere utparsellerte for eksempel tomteområder. Hensikten var – som for reguleringsplaner – å styre bebyggelsen for eksempel mht. type bygninger (villamessig) og bruksformål eller å påhefte delingsforbud. Både mht. formål og virkning har strøksservituttene således klare likhetstrekk med

⁶⁷ Plan- og bygningsloven – pbl, 2008, §12-4

*reguleringsplaner basert på private planforslag, jf. uttalelser i for eksempel Rt. 1980 side 1124».*⁶⁸

I utredningen trekker utvalget ført fram Gjensidigedommen, og dens uttalelser om at man må tolke stiftelsesgrunnlaget for å forstå innholdet i servituten. Av utredningen fremgår det at utvalget ikke ønsker at planmyndigheten skal tolke servitutter; *«Å ta stilling til tolkingsspørsmål vedrørende servitutter og å bringe klarhet i om for eksempel den faktiske utvikling eller privatrettslige handlemåter eller unnløtelser har gjort servituten formålsløs, er utpregede privatrettslige problemstillinger som egnert seg lite for bygningsmyndighetenes behandling. Det knytter seg sjelden tungtveiende offentligrettslige hensyn til løsningene på slike spørsmål, og det bør helst overlates til partene å gå til rettsapparatet med disse».*⁶⁹

Videre gjennomgås også nyere rettspraksis, og det fremgår at utvalget ikke klarer å trekke noen konklusjon på forholdet mellom servitutter og reguleringsplan gjennom rettspraksis; *«Det kan etter rettspraksis så langt neppe anses endelig avklart i hvilken grad og i hvilke tilfeller rettsvirkning av en reguleringsplan er at kolliderende private rådgighetsforbud i form av for eksempel strøkservitutter er å anse som bortfalt, og derved også de erstatnings- og ekspropriasjonsrettslige konsekvenser av reguleringsplanens forhold til servituten».*⁷⁰

Gjennomgående viser utredningen et ønske fra utvalget om at privat rett og den rett som angår plan- og bygningsmyndigheten må holdes adskilt. Det er ikke opp til myndigheten å vurdere privatrettslige spørsmål, verken når det gjelder fradeling, reguleringsplaner eller andre problemstillinger. Dermed blir det gjennom utredningen lagt opp til at privatrettslige hensyn ikke skal tas i betraktning. Utvalget avslutter avsnittet om privatrettslige forhold med følgende konklusjon; *«Bygningsmyndighetene må kunne nøye seg med å gjøre parten kjent med at han selv må avklare sine rettigheter i forhold til andre rettighetshavere, og at man ved å gi en offentligrettslig tillatelse ikke har tatt stilling til eksistensen og rekkevidden av negative servitutter».*⁷¹

⁶⁸ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 135

⁶⁹ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 135

⁷⁰ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 136

⁷¹ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, 2005, s. 136-137

3.1.3 Ot.prp. nr. 45

Ot.prp. nr. 45 er en tilråding fra Kommunal- og regionaldepartementet av 4.april 2008, og denne ble godkjent i statsråd samme dag.

I denne tilrådingen blir det nevnt svært lite om servitutter, og hvordan disse private rettighetene har sammenheng med planmyndighetene. De ser på vurderingene som blir gjort i NOU 2005:12, og skriver følgende: «*Når det gjelder negative byggeservitutter, har Bygningslovutvalget, under henvisning til ombudsmannens uttalelser og den rettsutvikling som har vært på området, uttalt at det bør anses å falle utenfor bygningsmyndighetenes oppgave/ansvar å vurdere om det foreligger private rådighetsforbud, og å ta stilling til om disse for eksempel er strøksservitutter eller ikke og om de eventuelt kan være falt bort, jf. NOU 2005: 12 punkt 9.6.3.2. Departementet slutter seg til denne vurderingen*». ⁷² Dette vil si at vurderingene fra NOU 2005:12 om at servitutter er et privatrettslig anliggende og ikke skal vurderes av planmyndighetene blir stående som «føring» for loven som ble vedtatt. Gjennom begge disse forarbeidene ser man klart hvorfor forholdet mellom servitutter og reguleringsplaner er så lite regulert i plan- og bygningsloven. Dette fordi det ikke er meningen av planmyndighetene skal blande seg inn i slike spørsmål. Dette gjør at det også er lite å hente fra loven når man skal vurdere hvorvidt det vil lønne seg å satse på at en servitutt faller bort som resultat av en reguleringsplan. Derfor er det nødvendig å vende seg til rettspraksis, ettersom det er forarbeidenes ønske at slike spørsmål skal avgjøres gjennom rettssystemet.

3.2 Rettspraksis

Som nevnt innledningsvis i kapitlet, er rettspraksisen som omhandler servitutters forhold til reguleringsplan noe sprikende. I denne oppgaven er det i hovedsak tatt med nyere dommer, ettersom rettsområdet har vært i stor utvikling i senere tid. Dommene under er skrevet i kronologisk rekkefølge.

3.2.1 Rt-1995-904 Gjensidigedommen

NB: Gjensidigedommen er avsagt etter plan- og bygningsloven 1985, og dermed før plan- og bygningsloven av 2008.

Det omstridte temaet i Gjensidigedommen var hvorvidt Gjensidige-bygget hadde blitt oppført i strid med servituttens som lå til eiendommen, eller om denne servitutt måtte ansees som

⁷² Ot.prp.nr.45 (2007–2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen), 2008, s.100

bortfalt. Videre ble servituttenes betydning opp mot en reguleringsplan, samt servitutters virkning over tid emne for diskusjon. Gjensidigebygget i Oslo ligger på en tomt som tidligere ble eid av Oslo Kommune, men ble i 1988 solgt til Aker Eiendom A/S for at det skulle reises et kontorbygg der. I kjøpskontrakten mellom Aker Eiendom A/S og Oslo kommune lå det en betingelse om at Oslo Kommune måtte få ekspropriert eventuelle rettigheter som påheftet eiendommen, og som kunne være til hinder for at utbyggingen skulle kunne følge reguleringsplanen. På tomten lå det flere ulike rettigheter, blant annet to negative servitutter med følgende ordlyd:

*Servitutt A: «Denne Parcel maa ikke benyttes til nogen Fabrik eller industrielt Anlæg, heller ikke til Oplagstomt for Skaffe, der ved Stank vil kunne genere Nabolaget».*⁷³

*Servitutt C: «På "Haraasen" eller de parceller som fraskilles denne eiendom, må dog ikke opføres fabrikker, forlystelses- eller utskjækningssteder eller arbeiderboliger, heller ikke må på samme føres bedrift, der enten ved støi eller stank kan forulempe nabolaget. Disse samme servituter forpligter jeg mig til også at pålægge den tilbageværende del af "Sollerud"».*⁷⁴

Det ble påstevnet et skjønn hos byretten i Oslo, for å fastslå erstatning for de tapte servituttene. Hos byretten mente Oslo kommune at servituttene ikke var til hinder for gjennomføringen av reguleringsplanen, og Oslo Byrett kom i juni 1992 til at skjønnet ikke kunne fremmes. Dette ble videre anket til lagmannsretten av de private rettighetshaverne. Lagmannsretten kom i februar 1994 til at skjønnet skulle føres for Oslo byrett, og at byrettens originale kjennelse skulle bli opphevet. Videre fant lagmannsretten av Gjensidigebygget var blitt reist i strid med servituttene på eiendommen. Dernest kom lagmannsretten til at servituttene ikke kunne ansees som bortfalt på grunn av utviklingen, og at erstatningskravet heller ikke var falt bort. Dette ble anket til Høyesterett av Oslo kommune.

I Høyesterett anførte Oslo Kommune i sine argumenter at servituttene i saken (A og C) var til for å hindre ulemper fra industri, ikke for å sikre at det kun ble bygd småhusbebyggelse på tomten. Videre anførte kommunen at et kontorbygg ikke kunne likestilles med fabrikkbygg. Videre la de vekt på forskjellen mellom de faktiske forholdene for området Lysaker ved stiftelsen av servitutten, og ved reisingen av Gjensidigebygget.

⁷³ Rt-1995-904 Gjensidigedommen, 1995, s.909

⁷⁴ Rt-1995-904 Gjensidigedommen, 1995, s.909

Motparten sa seg enige i at de faktiske forholdene på Lysaker var endret etter stiftelsen av servitutten og fram til i dag, men at bygget likevel har medført ulemper av en slik grad at de fant grunn til å reagere. Videre anførte de at servituttene måtte sees på objektivt: at målet var å beholde området rolig, og at kontorbyggene dermed ville omfattes av servitutten.

Høyesterett kom til at anken måtte føre frem. I sin dom legger Høyesterett vekt på flere ulike forhold som har gjort at de kom frem til sitt resultat. Den første grunnen var at de mente at servituttene ikke kunne tolkes dithen at de var til hinder for å bygge, med tanke på hvilken utvikling som allerede hadde vært i området, og at servituttene dermed måtte bli ansett som bortfalt. Videre i sin dom legger retten stor vekt på forholdet mellom reguleringsplan og servitutter, og at Gjensidigebygget er blitt bygd i henhold til reguleringsplanen for området. Retten argumenterer slik: «*Negative servitutter som hindrer utbygging i samsvar med slik plan, faller bort, uten at det gir grunnlag for noe erstatningskrav fra rettighetshavere i en tilsvarende stilling som ankemotpartene i denne saken*». ⁷⁵ Retten utfyller dette videre, og begrunner med en rekke avgjørelser fra Høyesterett fra hhv. 1900 og 1903 (Rt-1900-147 og Rt-1903-417), hvor retten hadde kommet til at negative servitutter som hindret utbygging i samsvar med arealplan måtte falle bort. Videre viste retten til Rt-1953-1360, som fastslo at en negativ servitutt ikke nødvendigvis måtte bortfalle til fordel for en reguleringsplan, før den aktuelle utbyggingen var gjennomført, ettersom reguleringsplaner kan endres. Med dette som bakgrunn mente retten at når Gjensidigebygget skulle oppføres, ville servituttene falle bort.

Etter dette påpekte Høyesterett at bortfallet av servitutten også førte til at det ikke var snakk om ekspropriasjon. Videre påpekte de at spørsmålet om erstatning hindres av servituttens bortfall. Førstvoterende uttalte følgende: «*Hvorvidt bortfall av en negativ servitutt som følge av reguleringsplan hindrer eieren av den herskende eiendom i å kreve erstatning fra eieren av den tjenende eiendom for mulig tap som følge av bortfallet, er lite belyst i rettspraksis. I den juridiske litteratur – både eldre og nyere – er imidlertid det fremherskende syn at det ikke oppstår noe erstatningskrav som følge av bortfallet. Jeg er enig i at dette må være hovedregelen. Reguleringen er begrunnet i offentlige hensyn og bindende for begge parter. Noe erstatningskrav mot det offentlige som reguleringsmyndighet oppstår i alminnelighet ikke. Det samme må gjelde i forhold til eieren av den tjenende eiendom. Jeg ser ikke bort fra at det i enkelte særlige tilfelle vil kunne være grunnlag for et erstatnings- eller vederlagskrav*

⁷⁵ Rt-1995-904 Gjensidigedommen, 1995, s. 908

*overfor grunneieren. Slike forhold gjør seg imidlertid ikke gjeldende i vår sak, der en står overfor svært gamle servitutter, pålagt under helt andre forhold enn i dag».*⁷⁶

Videre avviste retten ankemotpartenes påstand om at kommunen har hatt en dobbeltrolle. Til slutt vurderte retten hvordan servituttene i saken burde tolkes. Førstvoterende kom til at betydningen av servituttene hadde falt bort i tråd med utviklingen av området, og uttalte følgende: «*Servituttene har her utspilt sin rolle og må anses bortfalt*».⁷⁷ Basert på førstvoterendes votum kom Høyesterett til at byrettens kjennelse skulle stadfestes, og at anken fra Oslo kommune skulle føre frem. Dette ble dømt gjennom plenumsdom, i mai 1995.

Fra kjennelsen i Oslo byrett ble avgitt og frem til Høyesteretts dom, gikk det omtrent 36 måneder. Saksomkostningene som ble tilkjent i tingretten var 96.496 kr, i lagmannsretten 87.556 kr og i Høyesterett 65.865 kr. Dette gjorde at saksomkostningene kom på totalt 249.917 kr.

Gjennom denne dommen kom Høyesterett frem til at en servitutt vil falle bort til fordel for en reguleringsplan, dersom denne er til hinder for gjennomføringen av utbygging som følge av planen. Videre bestrider retten at et slikt bortfall vil være å anse som en ekspropriasjon, og at bortfallet av servitutt dermed heller ikke vil utløse et krav om erstatning. Retten tar i sin avgjørelse ikke hensyn til omfanget av servitutten, og hvorvidt den vil føre til en begrensning i reguleringsplanen, eller en total båndleggelse. På denne måten antyder retten at en servitutt må vike, uansett utforming eller hva den problematiserer for reguleringsplanen.

3.2.2 Rt-2002-145 Borteliddommen

NB: Borteliddommen er avsagt etter plan- og bygningsloven 1985, og dermed før plan- og bygningsloven av 2008.

Borteliddommen omhandler et hyttefelt, og hvorvidt fortetting på grunn av reguleringsplan var i strid med rettigheter i festkontrakter. I rettssaken diskuterte partene betydningen av servitutter, og hvorvidt disse ville falle bort på bakgrunn av gjeldende regulering. I dommen diskuteres også forholdet til Gjensidigedommen, og virkningen av denne ble vurdert.

⁷⁶ Rt-1995-904 Gjensidigedommen, 1995, s. 908-909

⁷⁷ Rt-1995-904 Gjensidigedommen, 1995, s. 910

Hyttfeltet på Bortelid er et område på omtrent 1800daa, og på 70- og 80-tallet ble det bygd omtrent 600 hytter. Hyttene ble bygd på festet grunn, og hadde kontrakter om punktbeste. I festekontraktene var det blant annet et punkt som omhandlet fortetting, og det er denne bestemmelsen som er sentrum for saken:

*«8. Bebyggelse m.v. i nabolaget: Bebyggelse i planområdet ut over det som er angitt i vedlagte kartskisse, er ikke tillatt. Festeren kan ikke gjøre innsigelser mot nye fellesanlegg i området, så som veier, parkeringsplasser, kraftledninger, tømme plasser for avfall m.v., forutsatt at ikke anleggene legges på en utilbørlig og sjenerende måte».*⁷⁸

I 1995 behandlet kommunen en kommunedelplan for Bortelid, som la vekt på konsentrert hyttebygging for å bidra til å utvikle området til reiseliv. I 1997 ble det lagt ut en reguleringsplan for Bortelid til offentlig ettersyn, og denne planen åpnet for at flere hytter kunne bygges. Dette medførte en rekke protester fra hytteeierne, som mente at deres festekontrakter var i strid med slik regulering. Reguleringsplanen ble vedtatt, og tillot oppføring av ytterligere 539 hytter. I juni 1999 gikk 13 hytteeiere til søksmål mot Bortelid Gård, som de hadde festekontrakt med. De mente at bestemmelsen i festekontrakter forbød byggingen av flere hytter. I sin domsavsigelse i desember 1999 forsto herredsretten det slik at bestemmelsene i festekontrakten var der for å hindre utbygging ut over planene som eksisterte på begynnelsen av 1970-tallet. Likevel kom retten frem til, etter henvisning til Gjensidigedommen, at det private byggeforbudet ble satt til side av gjeldende reguleringsplan. Denne avgjørelsen ble anket videre av hytteeierne, og gikk til Agder Lagmannsrett. Lagmannsretten var enig i herredsrettens tolkning av hvorfor servituttene var stiftet, men sa seg uenige i anvendelsen av Gjensidigedommen, og mente at denne ikke kunne tolkes på en slik måte at servituttene mistet virkning mellom partene. Lagmannsretten dømte i januar 2001 derfor til fordel for hytteeierne, og men dette ble videre anket av Bortelid gård til Høyesterett.

I retten anførte den ankende part, Bortelid Gård, at lagmannsretten ikke hadde riktig rettsoppfatning. Videre mente de at Gjensidigedommen måtte sees på som et klart prejudikat for situasjonen på Bortelid, og at de negative servituttene måtte falle bort ved gjennomføring av reguleringsplanen. Bortelid Gård la også frem argumentasjon om at det er en planprosess som hadde ført frem til reguleringsplanen, og at kommunen var kjent med servituttene og interessekonflikten. Likevel valgte kommunen å gjennomføre planen, og med dette hadde de foretatt en interesseavveining som førte til at bestemmelsene i festeavtalen måtte vike. Til

⁷⁸ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.146-147

slutt førte den ankende part følgende argumentasjon for at herredsrettens dom skulle stadfestes.⁷⁹

Ankemosparten, hytteeierne, mente i imidlertid at lagmannsrettens dom var riktig. De anførte at avtalene som ble inngått ved festing av tomtene hindret grunneierne i å bygge flere hytter på området. Hytteeierne mente også at grunneierne hadde påvirket reguleringsplanen, og at kommunen har uttrykt et ønske om utbygging av hytteområdet, men ikke nødvendigvis fortetting. Videre diskuterte ankemosparten også Gjensidigedommen, men var uenig i Bortelid Gårds anvendelse av denne. De anførte at man ikke kunne utlede en regel av dommen som medførte at servituttene falt bort som følge av reguleringsplanen, fordi dette ville ha hindret private i å inngå lovlige avtaler som begrenser grunneiers råderett. Ankemosparten sa blant annet: «*Det virker meget urimelig at grunneiere som har gitt fra seg deler av rådigheten over sin eiendom, skal kunne få rådigheten tilbake ved at eiendommen reguleres*».⁸⁰ Videre anførte hytteeierne at Gjensidigedommen ikke endret rettstilstanden som var tidligere, og uttalte: «*Det bestrides ikke at en negativ servitutt faller bort dersom den helt stenger for utbygging. Men Bortelidområdet er allerede utbygget, og saken står dermed i en annen stilling*».⁸¹ Til slutt peker hytteeierne på forskjellene mellom sin situasjon og den som ble vurdert i Gjensidigesaken, og at disse to tilfellene ikke kunne bedømmes på samme måte.

Høyesterett kom til at anken ikke kunne føre frem. I sin begrunnelse la retten blant annet til grunne at reguleringsplanen er en flatereguleringsplan, men at det ikke er godkjent en bebyggelsesplan. Dermed var det ikke fastsatt hvor mange hytter som ville bygges i de forskjellige områdene, noe som gjorde det uvisst hvor påvirket den enkelte hytteeier ville bli, og at hytteeierne fortsatt hadde mulighet til å påvirke planprosessen og å gjøre sine servitutter gjeldende. Videre trekker retten frem Gjensidigedommen, og partenes forståelse av denne. Retten uttalte følgende: «*I denne dommen gis det uttrykk for at negative servitutter som hindrer utbygging i samsvar med reguleringsplan, faller bort når en står overfor en aktuell utbygging av den tjenende eiendom i samsvar med plan. Jeg bemerker at dersom reguleringsplanen åpner for alternative løsninger slik at servituttene ikke nødvendigvis hindrer utbygging, blir det så langt ikke tale om bortfall*».⁸²

⁷⁹ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.148

⁸⁰ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.149

⁸¹ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.149

⁸² Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.150

Videre uttalte retten at Gjensidigedommen har blitt kritisert i ettertid, og uttalte følgende om dommen: *«Jeg er kommet til at uttalelsene om bortfall av negative byggeservitutter har fått en for generell utforming og bør modereres. De passer kanskje best på byggeservitutter som har vært mer aktuelle i tidligere tider, men som nå fremstår som lite tilpasset dagens utbyggingsbehov, som strøkservitutter som båndlegger areal til et annet formål enn det reguleringsplanen har, deleforbud i eldre villastrøk og bestemmelser om byggegrenser mv., slik det har vært tale om i Rt-1900-147, Rt-1903-417 og Rt-1953-1360. Prosedyren har imidlertid i liten grad dreiet seg om hvilke forhold som i likhet med situasjonen i denne saken, tilsier at en negativ byggeservitutt ikke bør falle bort, eller hvilken aktualitet negative byggeservitutter har. I dag skjer utbygging i det vesentlige etter reguleringsplaner som forutsetter at det er foretatt en bred vurdering av arealbruken».*⁸³

Retten la vekt på at festekontraktene i denne saken var av nyere dato, og at synet på hva som er et utbygget hytteområde var den samme den gang da festekontraktene ble inngått, som ved tidspunktet for reguleringen. Førstvoterende vurderer det dithen at Bortelid fremstår som et utbygget hytteområde, og at kommunen ikke har endret syn på at det er dette området skal benyttes til. Retten mente at bevaring av bestemmelsen ikke innebar «en meningsløs ikke-bebyggelse», eller er til utilsiktet hinder – slik servitutter i tidligere dommer har vært. Videre la førstvoterende vekt på at kommunen i sin reguleringsprosess også ville ta hensyn til hytteeiernes interesser, og at de kan komme med innspill mot bebyggelsesplaner. Dersom kommunestyre mente det var nødvendig, kunne de eventuelt ekspropriere for å få gjennomført reguleringsplanen. Til slutt uttalte førstvoterende: *«På denne bakgrunn finner jeg at kontraktsklausulene om forbud mot ytterligere utbygging ikke bør falle bort alene som følge av at gjennomføring av reguleringsplanen med tilhørende bebyggelsesplaner er aktuell».*⁸⁴ Førstvoterende stemte for at lagmannsrettens dom skulle stadfestes, og dette ble dømt med en plenumsdom, i februar 2002.

Fra stevningen i juni 1999 og frem til Høyesterettsavgjørelsen gikk det omtrent 31 måneder. Saksomkostningene for hytteeierne i herredsretten kom på 66.519kr, i lagmannsretten ble det dømt at partene skulle bære sine egne saksomkostninger. I Høyesterett kom saksomkostningene for Bortelid gård på 162.292kr.

⁸³ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.150

⁸⁴ Rt-2002-145 Borteliddommen, 2002, s.151

Denne avgjørelsen ser på Gjensidigedommen, men er noe kritisk til avgjørelsen, og demper denne dommen noe. I Borteliddommen legger de vekt på når servitutten er stiftet, og hvilken mening den hadde i stiftelsesøyeblikket, og hvordan det kan overføres til dagens situasjon. Servitutter som ville kunne bortfalle vil være de som ikke kan overføres til dagens utbyggingsbilde. Dette vil derimot ikke gjelde servitutter som kan overføres til dagens behov. Videre legger de vekt på at servitutten i saken ikke er av typen som fører til en meningsløs «ikke-bebyggelse». Det legges videre vekt på at det i denne reguleringen ikke endrer tomtens formål, og at det både før og etter regulering er samme reguleringsformål. Dermed hindrer ikke servitutten utnyttelsen som er tenkt etter ny reguleringsplan.

3.2.3 Rt-2008-362 Naturbetong

NB: Naturbetongdommen er avsagt etter plan-og bygningsloven 1985, og dermed før plan- og bygningsloven av 2008. Jeg vil også bemerke at det finnes to Naturbetongdommer, men i denne oppgaven refererer jeg kun til den første.

Det bestridte temaet i Naturbetongdommen er en villaservitutt, og hvorvidt denne falt bort på grunn av en reguleringsplan som befatter samme eiendom. I denne dommen diskuteres både Gjensidige – og Borteliddommen, og virkningen av disse dommene. Saken har vært to runder i rettssystemet, både gjennom kjæremål og via alminnelig stevning.

AS Naturbetong kjøpte i desember 1998 en eiendom på Vinderen i Oslo, og ble i forbindelse med dette kjøpet gjort klar over en negativ servitutt som hvilte over eiendommen. Servitutten var fra 1911, og det bestridte i saken er de følgende paragrafene i servitutten:

«§ 3. Sælgeren samtykker i, at de solgte arealer utstykket efter behag, dog ikke i mindre tomter end forutsat paa det kjøbekontrakten av 22/11 1910 medfølgende kart.

*§ 4. Bebyggelsen skal være villamæssig med vaaningshus paa høist 2 etager med kvist, og ikke mer end en leilighet i hver etage. Mønehøiden maa ikke overstige 12.5 m. over terrænets midtlinje ved grundmuren; hvis tomten ligger under veien, regnes høiden fra veiens midtlinje ret ut fra det opførendes hus. De solgte arealer maa ikke benyttes til nogen bedrift, som kan medføre støi, lugt eller urenslighet. De maa ikke benyttes til arbeiderbolig. Forlystelsessted maa ikke anlegges paa dem».*⁸⁵

Eiendommen på Vinderen var en del av en reguleringsplan fra kommunen, som omhandlet småhusområdet i Oslos ytre by. AS Naturbetong kom med et privat reguleringsforslag som ga

⁸⁵ Rt-2008-362 Naturbetongdommen, 2008, 2. avsnitt

en annen utnyttelse på tomten enn det som var i tråd med småhusplanen, og her var det plan om fire boligblokker på tre og fire etasjer, med totalt 25 – 30 leiligheter. Flere naboer protesterte på utbyggingen, men klagen ble i liten grad tatt til følge, og bystyret i Oslo godkjente planen i mai 2002. Dette ble av én nabo påklaget til fylkesmannen i Oslo, som i mai 2003 valgte å ikke ta klagen til følge. I november 2003 begjærte den samme naboen midlertidig forføyning for prosjektet til AS Naturbetong, med et krav om at utbyggingen måtte vente til servitutten var omskipet eller avskipt etter servituttløven, ekspropriert, eller det kom en rettsavgjørelse om at servitutten ble opphørt. I desember 2003 ga kommunen AS Naturbetong rammetillatelse til å bygge fire bygg, og servitutten som var omdiskutert ble nevnt i denne tillatelsen. I februar 2004 tok byfogdembete i Oslo begjæringen om forføyning til følge, og denne avgjørelse ble påkjært av AS Naturbetong. Borgarting lagmannsrett tok i oktober 2004 kjæremålet til følge, fordi de mente at det ikke var sannsynliggjort at byggeprosjektet og servitutten var i strid med hverandre. Naboen påkjærte kjennelsen til Høyesteretts kjæremålsutvalg, men dette ble forkastet i januar 2005.

I juni 2005 valgte den samme naboen å ta ut stevning for tingretten med en påstand om at AS Naturbetong ikke skulle få lov til å bygge ut tomten. I sin stevning ba han om en kjapp behandling, ettersom det var planlagt byggestart høsten 2005. AS Naturbetong fikk igangsettingstillatelse i august 2005, men hovedforhandlingen var ikke før i november 2005. I sin dom av desember 2005 kom tingretten til AS Naturbetong ble frifunnet, og konkluderte under tvil med at servitutten ikke kom i konflikt med utbyggingen. I januar 2006 valgte naboen å anke til lagmannsretten, og ba igjen om hurtig behandling – men hovedforhandlingen kom først i mai 2007. Lagmannsretten avsa kjennelse i juni 2007, og kom her fram til at AS Naturbetongs utbygging var i strid med den tinglyste servitutten. Denne avgjørelsen ble avsagt med dissens. Dette ble av AS Naturbetong anket til Høyesterett.

I Høyesterett anførte AS Naturbetong blant annet at kravet til søksmålgjenstanden ikke var oppfylt, og at naboen ikke hadde tilknytning til søksmålgjenstanden. AS Naturbetong trakk frem Gjensidigedommen, og mente at denne ga utrykk for en generell bortfallsregel. De mente at det som skjedde i Borteliddommen var unntaket fra denne regelen, og at forholdene ikke var overførbare til denne saken. Ankemotparten anførte at han hadde tilknytning til søksmålgjenstanden, og at kravene til denne var oppfylt. Det ble videre anført at servitutten ikke var falt bort som følge av reguleringsplanen, og at man ikke på generell basis kan si at reguleringsplaner fører til at servitutter faller bort. Om Gjensidigedommen gjorde de følgende gjeldene: *«Uttalelsen i Gjensidigedommen om bortfall av servitutter som er i strid med*

*reguleringsplan, må anses som et obiter dictum. Det er uansett sentralt for rekkevidden av dommen at den aktuelle servitutten måtte vike for at reguleringsplanen overhodet skulle ha noen virkning».*⁸⁶ Videre mente ankemotparten at Borteliddommen viste at Høyesterett slo fast at en reguleringsplan ikke automatisk opphever servitutter, og at en slik bortfallsregel ikke lot seg utlede av lov, rettspraksis eller andre rettskilder.

Førstvoterende la fram sitt syn på saken, og kom etter en lang vurdering frem til at søksmålsbetingelse var oppfylt. Dernest vurderer førstvoterende hvorvidt servitutten må anees som bortfalt på bakgrunn av reguleringsplanen. Han kommer til at førstvoterende i Borteliddommen modererer det som blir uttalt i Gjensidigedommen, og at uttalelsene i førstnevnte dom er generelle og ikke kun retter seg mot festekontrakter av nyere dato. Videre uttalte førstvoterende følgende: *«Jeg finner på denne bakgrunnen at den helt generelle setningen i Gjensidigedommen om at negative servitutter faller bort i den utstrekning de strider mot bestemmelser i reguleringsplaner, ikke kan opprettholdes. På den annen side kan det ikke være tvilsomt at reguleringsplaner kan medføre at servitutter faller bort. De klareste tilfeller er det gitt eksempler på i Borteliddommen, nemlig hvor det er direkte strid mellom formålene i servitutt og reguleringsbestemmelse, og hvor etterlevelse av servitutten på annen måte vil føre til meningsløs ikke-bruk eller utilsiktede følger. Utover dette er det vanskelig å stille opp noen mer presise retningslinjer».*⁸⁷ Deretter gikk førstvoterende over til å vurdere denne spesifikke situasjonen, og kom til at man ikke kunne anse servitutten som bortfalt på bakgrunn av reguleringsplanen og småhusplanen.

Annenvoterende var ikke enig med førstvoterende, og kom til en annen slutning. Hun var enig med førstvoterende på spørsmålet vedrørende naboens rettslige interesse i saken.

Annenvoterende mente derimot at servitutten måtte anees som bortfalt. Dette begrunnet hun blant annet med at servitutten var gammel og foreldet. Av de øvrige voterende var to av Høyesterettsdommerne enige i førstvoterende sitt resultat, mens kun én var enig med annenvoterende sitt resultat. Dette førte til at Høyesterett, gjennom dissens, kom til at lagmannsrettens dom ble stadfestet. Dette førte til at utbyggingen var i strid med servitutten. Denne dommen ble avsagt i mars 2008. På dette punktet hadde striden pågått i nesten et helt tiår siden konflikten oppsto, og AS Naturbetong ble i Høyesterett alene dømt til å betale 358 000 kr i saksomkostninger.

⁸⁶ Rt-2008-362 Naturbetongdommen, 2008, 43. avsnitt

⁸⁷ Rt-2008-362 Naturbetongdommen, 2008, 83. avsnitt

I denne dommen benyttes både uttalelser fra Gjensidigedommen og Borteliddommen, og dommen er med på å forme betydningen av uttalelser fra begge dommene. I Naturbetongdommen velger man å videreføre de synene som ble lagt fram i Borteliddommen, samtidig som man videre innskrenker betydningene av uttalelsene i Gjensidigedommen. Det som gjør denne dommen spesiell er at den på sett og vis har mye av den samme problematikken som blir vist i Gjensidigedommen, men at man benytter seg av samme argumentasjon som i Borteliddommen. Dermed er det ikke bare nyere servitutter som kan komme i konflikt med en reguleringsplan, dette kan også gjelde eldre servitutter; det som i hovedsak avgjør servituttens betydning vil være innholdet. Dermed vil servitutter, uavhengig av alder, kunne ha en betydning, så lenge disse har fornuftig innhold.

3.2.4 LB-2016-15623

Saken omhandler nok en konflikt mellom en servitutt og en utbygging som er i tråd med gjeldende regulering. Bergskogen Eiendom AS kjøpte i september 2014 en eiendom på Frøen i Oslo, men en intensjon om et mindre utbyggingsprosjekt. De ønsket å fradele noe areal fra tomten, slik at det ble to separate tomter, og ønsket også å rive den eksisterende bebyggelsen for å gjøre det mulig å bygge ett hus per tomt. Dette ble det søkt om til plan- og bygningsetaten i Oslo. En rekke naboer i området motsatte seg denne tomtdelingen, og sendte brev til plan- og bygningsetaten hvor de informerte om en servitutt de mente gjorde det umulig å dele tomten. Servituttens ordlyd: «..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».⁸⁸ Søknaden om arealoverføring og tomtdeling ble godkjent, og det ble ikke tatt stilling til hvorvidt dette var i strid med servituttens, ettersom dette ble ansett til å være privatrettslig anliggende. Naboene valgte dermed å ta ut stevning for Oslo tingrett i april 2015, med krav om at tomten Bergskogen kjøpte ikke kunne deles, og kun kunne bebygges med én villa. Oslo tingrett avsa i november 2015 dom, hvor Bergskogen Eiendom AS ble frifunnet. Dette ble av naboene videre anket til lagmannsretten.

Den ankende parten, naboene, anførte i lagmannsretten at tingretten hadde feil rettsanvendelse og faktumsbeskrivelse. De trakk fram både Borteliddommen og Naturbetongdommen, og mente at disse gjorde det klart at reguleringsplaner alene normalt ikke medfører at en servitutt

⁸⁸ LB-2016-15623, 2017

faller bort. Videre trakk de frem at dersom en servitutt skulle regnes som bortfalt på grunn av reguleringsplan måtte dette være fordi den førte til «meningsløs ikke-bruk,» noe som ikke var tilfellet i denne saken. Ankemotparten, Bergskogen, var derimot enig i tingrettens konklusjon, og anførte i hovedsak at forbudet om oppdeling måtte anses som bortfalt på grunn av endrede forhold på området, og at servitutten hadde «utspilt sin rolle».

Lagmannsretten kom til et annet resultat enn tingretten, og bemerket blant annet følgende: *«Lagmannsretten utleder av flertallets votum i Rt-2008-362 avsnitt 38 (Naturbetong) at tidligere oppfatning om at negative servitutter alltid faller bort når de er i strid med reguleringsplaner, ikke er opprettholdt av Høyesterett. Servitutter kan derimot falle bort, blant annet hvis det er direkte motstrid mellom formålene bak servitutten og reguleringsplanen, eller hvis etterlevelse av servitutten vil føre til «meningsløs ikke-bruk» eller ha «utilsiktede følger». Lagmannsretten mener at det heller ikke kan oppstilles noen alminnelig presumsjon for at strøksservitutter som kan være til hinder for utbygging som er i samsvar med seinere innført reguleringsplan, uten videre bortfaller. Utgangspunktet må snarere være at servitutten gjelder med mindre det kan påvises særlige grunner for at den har opphørt».*⁸⁹ I hovedsak kom lagmannsretten til at servitutten som var bestridt ikke hadde «gått ut på dato,» og at reguleringsplanen heller ikke kunne føre til at den ble bortfalt.

Lagmannsretten kom enstemmig fram til at tomten ikke kunne deles, og at det kun kunne bygges én villa. Ankemotparten, Bergskogen, forsøkte å anke til Høyesterett, men den ble ikke tillat fremmet. Fra dommen i tingretten og frem til ankevurderingen i Høyesterett varte saken i omtrent 17 måneder. Saksomkostningene for tingretten kom på 222.970 kr, og for lagmannsretten ble det 247.096,25 kr. Dette gir totale saksomkostninger på 470.066,25 kr.

Denne dommen viser hvordan tidligere avgjørelser fra Høyesterett påvirker rettsspørsmålet i nyere tid, og hvordan disse har formet rettspraksis. Videre viser det at betydningen av innholdet i servitutten er viktigere enn alderen til servitutten. Det viktigste momentet er hva formålet med servitutten er, og hvordan dette stiller seg opp mot reguleringsplanen. Videre viser avgjørelsen at området rundt servitutten kan ha påvirkning. I denne saken var områdets fremtoning bevart selv hundre år senere, og det framsto som hensiktsmessig fortsatt å ønske en viss type bebyggelse. Videre må det oppfattes ved at Høyesterett ikke tillot anken, mener de også at rettsspørsmålet er tilstrekkelig utprøvd. I sin begrunnelse sier Høyesterett at

⁸⁹ LB-2016-15623, 2017

«..verken avgjørelsens betydning utenfor den foreliggende sak»,⁹⁰ noe som indikerer at saken ikke vil være av interesse for å fastslå rettsspørsmålet ytterligere.

3.2.5 Oppsummering rettspraksis

Rettspraksis på dette feltet har vært mye omdiskutert, og det er vanskelig å trekke ut en klar konklusjon fra de overnevnte dommene som gir en regel og et mønster man i praksis bør rette seg etter. Det er ulike faktorer som spiller inn, og anvendelsen av rettspraksis vil være situasjonsbetinget. De uttalelsene som kom gjennom Gjensidigedommen ble i ettertid kraftig moderert, og viser at en servitutt kan falle bort som følge av en reguleringsplan, hvis forholdene legger til rette for det.

For at en reguleringsplan skal kunne føre til bortfall av en servitutt, pekes det på hva servitutten bestemmer og betydningen av dette. I Naturbetongdommen ser vi at servituttens alder ikke nødvendigvis trenger å spille så stor rolle, så lenge innholdet fremdeles kan tillegges vekt. Fra Borteliddommen ønsker jeg å trekke fram fokuset på «meningsløs ikke-bebyggelse» som en faktor som gjør at en servitutt burde bortfalle. Videre ser vi i Naturbetongdommen at det tillegges vekt hvorvidt forholdene rundt servitutten er like, altså hvorvidt særegenheter som servitutten ønsker å ivareta er ivaretatt på området rundt. Dette ble også trukket frem i Gjensidigedommen, hvor man kom til at området rundt servitutten hadde endret seg dramatisk siden servitutten stiftelse. Videre legges det i Borteliddommen vekt på at servitutten egentlig ikke er i strid med reguleringsplanen, men at den er i strid med grunneiers ønskede utnyttelse i henhold til reguleringsplan. Dermed legges det også vekt på hvorvidt servitutten kan fungere med reguleringen av området.

I alt viser dette at det viktigste for hvorvidt en servitutt må bortfalle for en reguleringsplan, er innholdet i servitutten. Det må også nevnes at selv om man trekker fram uttrykk som «meningsløs ikke-bebyggelse» og peker på at forholdene rundt må være like, så legges det lite vekt på akkurat hva det er som gjør at en servitutt burde bestå, ettersom dette avgjøres av mange faktorer. Dermed legger rettspraksis ikke opp til en fast regel for hvordan man skal vurdere servitutter opp mot reguleringsplaner, og det finnes heller ikke et fast «mønster» man kan følge. Dette gjør at man må ta en objektiv vurdering i nye rettstilfeller, og foreta en vurdering av servituttens innhold, reguleringsplanens formål og områdets utvikling.

⁹⁰ HR-2017-730-U, 2017

Rettspraksisen på området viser at en Høyesterettsdom ikke alltid blir eksempel til etterfølgelse, og særskilt Gjensidigedommen er mye kritisert. Om dette skriver Lilleholt «*Dernest er ikkje alle høgsterettsavgjerder så gode at dei bør tene som mønster. Dette er sagt med all respekt for Høgsterett og arbeidet der, men somtid blundar òg Homer. Ei opprekning av dømme høyrer ikkje heime her; eg nøyer meg med eitt som etter kvart har fått alderens patina: Gjensidigedommen i Rt. 1995 s. 904 var ikkje noko lykketreff, og vi skal vera takksame for at dommarane i Agder lagmannsrett tenkte sjølve og gav Høgsterett høvet til å justere kursen (Rt. 2002 s. 145)*».⁹¹

3.3 Juridisk teori

I den juridiske teorien er det skrevet svært mye om forholdet mellom reguleringsplaner og servitutter. Spesielt mye skrives det om hvilken betydning de ulike dommene har for rettsoppfattelsen, trolig fordi det har vært endel omdiskutert rettspraksis på området.

I sin bok «Tingsrett» skriver Falkanger & Falkanger mye om problematikken. De problematiserer plan- og bygningsloven §12-4, som bestemmer at man etter en reguleringsplan ikke kan bygge på en annen måte enn det som er beskrevet i planen. De trekker frem at dette kan sammenfalle med en negativ servitutt, men at det i hovedsak vil være motsatt. «*Det område som etter servitutten bare kan bebygges villamessig, skal f.eks. etter planen utnyttes for forretningsbygg. Man kan da si at det ikke foreligger noen konflikt ved at planen ikke påbyr bygging av forretningsbygg. Realiteten blir i så fall at klausulen sammen med planen utgjør et byggeforbud*».⁹² Falkanger & Falkanger trekker frem at man kan ekspropriere retten, ettersom det er mulig å foreta ekspropriasjon for å få gjennomført reguleringsplan. De mener likevel at hovedspørsmålet er hvorvidt en reguleringsplan i seg selv kan føre til at en servitutt må falle bort.

Falkanger & Falkanger ser på rettspraksis, og mener blant annet at Gjensidigedommen kom med en viktig presisering vedrørende bortfallskriteriet, sammenlignet med tidligere rettspraksis. De skriver «*denne formuleringen er ikke sylskarp, men den må i det minste innebære at når byggearbeidet i henhold til en byggetillatelse (som samsvarer med planen) er gjennomført, er servitutten borte*».⁹³ Videre trekker de fram Bortelid-saken, og mener at denne benytter noe av den samme argumentasjonen som Gjensidigedommen hva gjelder

⁹¹ Lilleholt, 2016

⁹² Falkanger & Falkanger, 2016, s.253

⁹³ Falkanger & Falkanger, 2016, s.255

bortfall av servitutter, og peker på at noen av formuleringene i Bortelid fremstår som rimelig vage.

Videre ser Falkanger & Falkanger på Naturbetongdommen, og skriver at førstvoterende i denne dommen gir tre eksempler på tilfeller for når servitutter må vike for reguleringsplanen. Det første tilfellet er hvor det er direkte strid mellom formålene i servitutt og reguleringsbestemmelse, men det presiseres: «.. en reguleringsplan er intet påbud om gjennomføring av planens formål». ⁹⁴ Tilfelle to er dersom det ikke er en direkte strid mellom servitutt og reguleringsplan, men det å følge servitutt vil føre til «meningsløs ikke bruk». Det tredje og siste tilfellet gjelder bortfall etter objektiv vurdering, altså en rimelighetsvurdering ut i fra dagens situasjon. Når det gjelder det tredje tilfellet problematiserer Falkanger & Falkanger denne vurderingen, og mener det vil gå i retning av en subjektiv vurdering. De skriver «*Hva var partenes forutsetninger (eller hva kan man fornuftigvis anta at de tilsiktet) den gang servitutt ble etablert? Hvor «tålegrensen» går – hvor stort avvik må det være fra det tilsiktede, før klausulen ryker? – får vi ikke nærmere beskjed om*». ⁹⁵

Det siste Falkanger & Falkanger problematiserer i avsnittet om reguleringsplaner og servitutter, er hvorvidt det burde utløses en erstatning. De skriver: «*Er servitutt opphørt «i utviklingens medfør», blir det ikke noe etteroppgjør – bortsett fra at den nå kan slettes som heftelse på den tjenende eiendom. Men hvorledes stiller det seg ved bortfall pga. planbestemmelser? At servitutt faller bort, kan innebære et følelig økonomisk tap for den berettigede: Det kan være betalt et klekkelig beløp for å ha fått påheftet klausulen, jf. utsiktsklausulen for hytteeieren og konkurranseklausulen for den næringsdrivende. Bortfallet kan føre til at hytteeiendommens verdi synker og til inntektsreduksjon for den næringsdrivende. Skal slikt tap erstattes? Som hovedregel nei, sider Høyesterett i gjensidigedommen, men de utelukker det ikke*». ⁹⁶ De mener at dette er i tråd med plan- og bygningsloven, men skriver avslutningsvis: «*Når en reguleringsplan kan medføre at eierens forventninger ved ervervet av eiendommen knuses ved en senere reguleringsplan – uten kompensasjon – er det ikke unaturlig at dette får konsekvenser også for den som har innrettet seg i tillit til en negativ klausul*». ⁹⁷

⁹⁴ Falkanger & Falkanger, 2016, s.258

⁹⁵ Falkanger & Falkanger, 2016, s.258

⁹⁶ Falkanger & Falkanger, 2016, s.260

⁹⁷ Falkanger & Falkanger, 2016, s.260

En annen som har skrevet utdypende om forholdet mellom servitutter og reguleringsplan er Stavang i boken «Opphør av servitutter». Han ser blant annet på Daniel Rogstads analyse av Gjensidigedommen, hvor han (Rogstad) argumenterer for at Gjensidigedommen og Rt.1903-417 er eksempler på at *«de negative servituttene er tolket i sammenheng med hele det avtaleforholdet som lå til grunn for stiftelsen, og at servitutthaverenes rett i disse tilfellene var falt bort fordi den nye planen var en bristende forutsetning for stiftelsen»*.⁹⁸ Dette er en vurdering Stavang er enig i.⁹⁹

I sin bok om plan-og bygningsrett har Pedersen, Sandvik, Skaaraas, Ness og Os (heretter Pedersen et al) et eget kapittel som omhandler regulering og private rettigheter. I sin omtalelse av Gjensidigedommen skriver de følgende *«Å tillegge en reguleringsplan en slik virkning at den utsletter en privat rettighet er overraskende. Virkningen av en reguleringsplan er at den blir bindende. I det ligger at den som vil bebygge eiendommen, må følge reguleringsplanen. Men det fører ikke til at reguleringen utsletter private rettigheter. Dertil kreves ekspropriasjon»*.¹⁰⁰ Forfatterne vurderer både Gjensidige, Bortelid og Naturbetongdommene, og mener særskilt at flertallet i Naturbetongdommen på et punkt hadde feil fokus. De trekker frem flertallets uttalelse som omhandler at reguleringsbestemmelsen ikke var i fullstendig strid med servitутten, fordi man kunne ha fortettet eiendommen, uten at dette nødvendigvis kom i strid med den negative servitутten. Pedersen et al skriver til dette følgende *«Dette blir et feil fokus. Det utslagsgivende kan ikke være om etterlevelsen av servitутten kommer i strid med formålet i reguleringsplanen, men om servitутten har mistet sin aktualitet slik at den på det grunnlag må anses bortfalt. At servitутten er dårlig tilpasset myndighetenes syn på arealanvendelse, kan ikke være avgjørende dersom servitутten fortsatt tjener sitt formål slik som tilfelle var på Vinderen»*.¹⁰¹

Videre skriver Pedersen et al at det følger av Gjensidigedommen at servitутten ikke faller bort før det bygges, og at servitутten kun skal vike der den ville ført til at eiendommen overhodet ikke kan bli bebygget. De mener videre at dersom det i reguleringen gis rom for alternative bruksmåter, så må grunneier finne seg i å bygge på en måte som er forenelig med de servitutter som hviler på eiendommen. Avslutningsvis i avsnittet skriver Pedersen et al at det må legges til grunn at bortfallsregelen Høyesterett har lagt opp til, ikke kan benyttes der det ved servituttens stiftelsestidspunkt var forutsatt at tomten skulle bebygges.

⁹⁸ Rogstad, 1999, s. 400-402

⁹⁹ Stavang, 2011, s. 126

¹⁰⁰ Pedersen, 2010, s. 428

¹⁰¹ Pedersen, 2010, s. 429

Til en bok om Norsk Høyesteretts 200-års jubileum har Ernst Nordtveit skrevet en tekst som heter «Høyesteretts rolle ved utvikling av rettar til fast eigedom». Her trekker han også fram hvordan rettspraksis har påvirket spørsmålet om hva som skjer med en negativ servitutt når denne kommer i strid med reguleringsplaner. Han trekker frem at det fra tidligere teori var flere som hevdet at servituttene da måtte falle bort, og at dette også fremgikk av flere tidligere dommer fra Høyesterett, men at det i Gjensidigedommen ble gitt mer generelle føringer. Førstvoterende i Gjensidigedommen uttalte at det var en allmenn regel at negative servitutter faller bort i tilfeller hvor utbygging skjer i samsvar med reguleringsplan. Dette ble, som vi vet, sterkt kritisert i ettertid. Videre skriver Nordtveit følgende om rettspraksis: «I Rt. 2002 s. 145 kom spørsmålet opp på ny... Det var same dommaren som var førstvoterande i begge sakene, og det er uttrykkeleg uttalt i den siste dommen at den generelle uttalen i Gjensidigedommen gjekk for langt».¹⁰²

Videre trekker Nordtveit frem flere dommer, blant annet Naturbetongdommen. Nordtveit konkluderer med følgende: «Gjennom dommane som er nemnt, er det avklara at negative servituttar ikkje utan vidare fell bort på grunn av ein reguleringsplan. Spørsmålet om bortfall må vurderast i eit breiare perspektiv ut frå servituttens alder, utviklinga i området i mellomtida m.m. I vurderinga av om ein negativ servitutt har falle bort «i utviklingens medfør», vil offentlege arealplanar vera eit moment, men treng ikkje vera avgjerande. Utviklinga i rettspraksis om dette spørsmålet er eit døme på at det ofte trengst fleire saker for å få eit tilstrekkeleg breidt grunnlag for utvikling av tilstrekkeleg nyanserte reglar».¹⁰³

3.4 Erfaringer fra utbyggere

Fra intervjuene fremkom det at utbyggerne hadde lite erfaring med servitutter som falt bort som følge av reguleringsplan, og at dette heller ikke var noe de baserte seg på. Selskap B trekker fram at de av og til venter på en reguleringsplan før de velger å kjøpe, og at de benyttet seg av opsjonsavtale frem til kommuneplan var klar. Dette mente de også ga selger god tid til å rydde i servituttene. Noe liknende så jeg også hos selskap C. De trakk fram at de hadde som policy at de ønsket å unngå rettssaker, og at de strakk seg langt for å unngå dette. De undersøker alltid eiendommer nøye før de kjøper dem, og prøver å rydde opp så mye som mulig på forhånd. Videre prøver de også å få inngått frivillige avtaler om servituttene før en

¹⁰² Nordtveit, 2015, s.790-791

¹⁰³ Nordtveit, 2015, s. 791

eventuell regulering, og ønsker å få løst problemer med servitutter før reguleringsarbeidet starter.

3.5 Oppsummering reguleringsplan

Dagens rettstilstand når det gjelder servitutters bortfall på bakgrunn av reguleringsplaner, må sies å være relativt uavklart. Det er flere elementer som ikke kommer frem, og rettspraksis på området har ikke klart å føre fram til en standard gir en klar metode for å løse problemet.

Videre viser rettspraksis at dersom man får en slik sak inn i rettssystemet, kan dette vise seg å bli ikke bare svært tidkrevende, men óg svært dyrt.

I den juridiske teorien ser vi også at det legges stor vekt på at rettspraksis spriker, og at det mangler et klart rammeverk for å kunne si når en servitutt faktisk bortfaller som følge av en reguleringsplan. Fra loven og dens forarbeider ser vi at planmyndighetene ikke skal ta stilling til det «privatrettslige anliggende,» og at man dermed kan få innvilget en privat reguleringsplan, men at man må løse opp i de privatrettslige flokene selv. Selv om man dermed kan gjennomføre en reguleringsplan til tross for en negativ servitutt, gir det svært mange usikre faktorer. I hovedsak beror dette på at det i stor grad vil avhenge av hvilken servitutt det gjelder – alder kan ha litt å si, men i hovedsak må man se på om denne servitutten er overførbar til dagens situasjon. Videre må man også vurdere i hvilken grad servitutt og reguleringsplan er i konflikt. Det er dermed svært naturlig at utbyggere tilsynelatende ikke velger å benytte seg en slik metode.

Til slutt er det et usikkerhetsmoment i denne håndteringen som også kan spille en rolle. I tillegg til hva servitutten omhandler, vil det også være veldig avhengig av hvem som er rettighetshaver for servitutten. Ettersom planmyndighetene ikke legger seg bort i det som er privatrettslig anliggende, kan det tenkes at en rettighetshaver ikke er klar over egen servitutt og at det dermed kan gå upåaktet hen. Har man som utbygger derimot en observant nabo, kan dette spille en stor rolle for videre utvikling.

For å oppsummere vil denne bortfall av servitutt til fordel for reguleringsplan medføre stor risiko for utbygger, ettersom den både kan ta lang tid og bli veldig dyr. Vi ser fra rettspraksis at sakene ikke vare varer lenge, men også koster mye. Det er stor usikkerhet knyttet til hva resultatet kan bli, og man risikerer at servitutten ikke faller bort som følge av reguleringsplanen.

Kapittel 4: Jordskifte

Jordskifteretten har som norsk særdomstol mulighet til å avsi dom i saker etter jordskifteloven. Slike saker omhandler alltid juridiske spørsmål knyttet til fast eiendom, og deles vanligvis inn etter hvorvidt det er jordskifte, en rettsutgreiing eller skjønn. Når jordskifteretten gjennomfører jordskifte er dette for å skape mer tjenlige eiendomsforhold i et område. Dette kan komme som et krav fra en av grunneierne i området, men det kan også bli utløst som følge av en ekspropriasjon, typisk til vei eller jernbane. I et jordskifte har jordskiftedommeren mulighet til å endre eiendomsgrenser, avløse, endre og stifte servitutter med mer. Dette vil si at det er mulig å få avskipet eller omskipet en servitutt gjennom jordskifte. Selv om det historisk sett har blitt mest brukt i mer rurale strøk, har det i nyere tid blitt tatt i bruk i byer. Det er dog viktig å skille mellom uttrykkene jordskifte og urbant jordskifte. Et urbant jordskifte er en type jordskifte som skal fungere som et virkemiddel man kan bruke til å fordele verdiøkning mellom flere eiendommer og rettighetshavere i et utbyggingsområde, og kan også brukes til å gjennomføre en reguleringsplan,¹⁰⁴ og dette er hjemlet i jordskiftelova §3-30.¹⁰⁵ Dette vil si at selv om et jordskifte skjer i et urbant strøk, vil dette nødvendigvis ikke bety at det er et urbant jordskifte. For å få fjernet eller endret en servitutt vil det trolig ikke være nødvendig å benytte seg av fordeling av planskapt netto verdiøkning. Den type jordskifte som er mest aktuell til avskipping og omskipping av servitutter vil være et helt ordinært, matrikulært jordskifte.

4.1 Lovtekst og lovforarbeider

4.1.1 Jordskiftelova

Hvordan og hvorfor man kan gjennomføre jordskifte er regulert i jordskiftelova av 2013. Formålet med denne loven er å tilrettelegge for «effektiv og rasjonell» utnyttelse av fast eiendom, som skal være til det beste for både eiere, rettighetshavere og samfunnet.¹⁰⁶ Grunnen til at man har muligheten til å gjennomføre jordskifte er for at man skal kunne endre på eiendomsforhold som ikke er tjenlige, og man kan bruke flere ulike virkemiddel i gjennomføringen av et jordskifte. For å få gjennomført jordskifte, er det ikke nok at de prosessuelle vilkårene for å fremme saken er oppfylte. For at man skal kunne gjennomføre jordskifte må jordskifteretten kontrollere at de materielle vilkårene også er oppfylt. Disse vilkårene er både absolutte og kumulative, og finnes i henholdsvis jordskiftelova §§3-2, 3-3 og 3-18.

¹⁰⁴ Reusch, 2017

¹⁰⁵ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-30

¹⁰⁶ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §1-1

Vilkåret som kommer frem av jordskifteloven §3-2 omhandler når man kan gjennomføre jordskifte. I paragrafen står det «*Jordskifteretten kan halde jordskifte etter §§ 3-4 til 3-10 dersom minst éin eigedom eller bruksrett i jordskifteområdet er vanskeleg å bruke på tenleg måte etter tida og tilhøva. Det same gjeld dersom det er grunn til å rekne med at minst éin eigedom eller bruksrett vil bli vanskeleg å bruke på tenleg måte som følge av eit offentleg eller privat tiltak*». ¹⁰⁷ Dette vil si at det er nok at én av grunneierne eller rettighetshaverne i området opplever at utnyttelsen er utjenlig for at det skal kunne fremmes krav om jordskifte. Dette vilkåret viser også at eiendomsforholdene skal være utjenlige ut i fra «tida og tilhøve». Et typisk eksempel på dette kan være en veirett; det som tidligere var kjerrevei, kan etter tida og tilhøve bety at det er behov for bilvei.

Det neste vilkåret kommer fram i jordskifteloven §3-3, og dette omhandler hva jordskiftet må føre til. I denne paragrafen står det følgende: «*Jordskifteretten kan berre halde jordskifte etter §§ 3-4 til 3-10 for å skape meir tenlege eigedomstilhøve i jordskifteområdet*». ¹⁰⁸ Dette vilkåret er relativt selvforklarende; for at et jordskifte skal kunne gjennomføres, må dette føre til at utnyttelsen av eiendommene blir bedre som følge av jordskiftet.

Det siste av vilkårene finnes i jordskiftelova §3-18, og dette omhandler konsekvensene av et eventuelt jordskifte. Paragrafen lyder: «*Jordskifteløysinga skal ikkje føre til at kostnadene og ulempene blir større enn nytten for nokon eigedom eller bruksrett*». ¹⁰⁹ Denne paragrafen kalles også ofte for «ikke-tapsgarantien». Her er det viktig å ikke sette det for tett opp mot det som skjer i en ekspropriasjon. I et jordskifte ønsker man vanligvis å bytte jord mot jord, og rett mot rett. Dersom dette ikke lar seg gjennomføre kan man gi penger – men kun dersom dette vil være mer tjenlig enn rett eller grunn, jamfør jordskiftelova §3-26. ¹¹⁰

Dersom disse tre vilkårene foreligger, har man adgang til å gjennomføre jordskiftet. For å faktisk å få gjennomført jordskiftet finnes det en rekke ulike virkemiddel som kan benyttes. Disse kommer fram i jordskifteloven §3-4 til §3-12. Av disse ønsker jeg å trekke frem de virkemidlene som omhandler servitutter, eller bruksretter som det blir omtalt som i jordskiftelova. I §3-4 kommer det frem at jordskifteretten kan forme både eiendom og en upersonlig, alltidvarende bruksrett. ¹¹¹ I §3-11 er det beskrevet at jordskifteretten kan avløse

¹⁰⁷ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-2

¹⁰⁸ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-3

¹⁰⁹ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-18

¹¹⁰ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-26

¹¹¹ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §3-4

og omskipe servitutter som er avgrenset i tid, og som ikke ligger til en eiendom, altså en personlig bruksrett.¹¹² Det siste verktøyet jeg ønsker å trekke frem kommer frem i §3-12, hvor det står at jordskifteretten kan avløse en alltidvarende, upersonlig servitutt – så lenge disse er til hinder for å få gjennomført en mer tjenlig løsning.¹¹³

I selve jordskifteløsningen kan man, som nevnt tidligere, bytte grunn mot grunn, bruksrett mot bruksrett, grunn mot bruksrett eller bruksrett mot grunn, jamfør jordskifteloven §3-20 første ledd.¹¹⁴ Videre står det at man kan bytte grunn og bruksrett mot et vederlag, dersom det ikke er mulig å bytte med grunn eller bruksrett, jamfør jordskiftelova §3-20 annet ledd.¹¹⁵ Når en rett skal avløses ved bruk av jordskifteloven §3-11 eller §3-12, skal rettighetshaveren få grunn eller en ny bruksrett som erstatning, men kan man også gi et vederlag, dersom dette er mer tjenlig, jamfør jordskifteloven §3-26.¹¹⁶

4.1.2 Prop.101 L (2012–2013)

Denne proposisjonen til Stortinget omhandler ny jordskiftelov, som var planlagt å ta over for den gamle fra 1979. Tilrådingen kom fra Landbruks- og matdepartementet 22.mars 2013, og den ble godkjent i statsråd samme dag.

I forarbeidet blir det flere ganger vurdert hva som burde være innlemmet i loven når det gjelder servitutter som en del av et jordskifte. Under kapitlet som omhandler departementets vurderinger, og deretter underkapitlet om behovet for endringer står det følgende:

*«Alltidvarande bruksrettar som ligg til fast eigedom, bør etter departementets syn, framleis kunne omformast som del av eit jordskifte. Slike bruksrettar er difor omfatta av lovforslaget § 3-4. Slik regelen er i dag, kan dei òg avløysast som eiga jordskiftesak. Departementet meiner dette ikkje vil vere nødvendig i alle høve, og foreslår at om ein part krev avløysing som eiga sak, skal saka følgje reglane i servituttlova».*¹¹⁷ Videre i samme avsnitt står det også dersom en servitutt er til hinder for en jordskifteløsning, skal jordskifteretten kunne avløse denne som en del av jordskiftet. Det kommer også fram at departementet vurderer det dithen at servitutter som er personlige og ikke alltidvarende burde løses gjennom avskipping som følge av et

¹¹² Jordskiftelova – jskl, 2013, §3-11

¹¹³ Jordskiftelova – jskl, 2013, §3-12

¹¹⁴ Jordskiftelova – jskl, 2013, §3-20

¹¹⁵ Jordskiftelova – jskl, 2013, §3-20

¹¹⁶ Jordskiftelova – jskl, 2013, §3-26

¹¹⁷ Prop.101 L (2012–2013) Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova), 2012, s.119

skjønn i jordskifteretten. Departementet utdyper videre at disse forslagene i hovedsak fører videre reglene fra den tidligere loven, men med noen få endringer.

Denne vurderingen gjort av departementet viser at det er fullt mulig å avskipe eller omskipe en servitutt som en del av et jordskifte, men at dersom det kun er ønsket om å avskipe eller omskipe en servitutt som fører en til jordskifteretten, så vil dette vanligvis omhandle et skjønn etter jordskifteloven §5.

4.2 Rettspraksis

Før jeg vurderer ulike dommer innen temaet, må jeg presisere at det å kreve sak for jordskifteretten har et inngangsgebyr. For jordskifteretten justeres dette rettsgebyret jevnlig, og i januar 2020 lå det på 1172 kr. I tillegg til dette kommer det utgifter til meddommere dersom disse skal være med, og dette koster 3000 kr per dag jordskifteretten møtes.¹¹⁸

4.2.1 Rt. 1967 s. 255

NB: Dommen er avsagt er avsagt etter Lov om jordskifte o.a. av 1950¹¹⁹, og dermed før jordskifteloven av 2013.

Denne saken omhandler spørsmålet om avløsning av en beiterett. Flere rettighetshavere hadde beiterett på en eiendom i Førde. Rettighetshaverne ønsket at denne retten skulle bli avløst, noe grunneier var i mot. Ytre Sunnfjord jordskifterett tok begjæringen til følge. I sin kjennelse fra 9.mai 1958 bestemte jordskifteretten at beiteretten skulle bli byttet i en andel av beiteområdet, på ca. 3 daa hver. Dette ble anket av begge sider til jordskifteoverretten, men anken ble her forkastet, og jordskifterettens dom ble stadfestet. Det grunneier i hovedsak var misfornøyd med, var størrelsen på erstatningen rettighetshaverne fikk. Han mente at de hadde fått for mye, og at vurderingen av verdien ikke var riktig. Jordskifteoverrettens dom ble igjen anket til lagmannsretten, som stadfestet jordskifteoverrettens dom ved domsslutning i desember 1965. I sin domsslutning uttalte lagmannsretten blant annet følgende: «Bruksrettens verdi er med andre ord satt til en forholdsmessig del av hele jordstykkets verdi. Det kan ikke sees at resultatet ville blitt annerledes om det var blitt foretatt direkte verdsettelse av bruksretten, når beregningen av det areal som skulle utlegges i alle fall ville skjedd på grunnlag av jordbruksverdien».¹²⁰ Videre uttalte lagmannsretten også «Den bruksberettigede har nemlig ikke noe krav på at erstatningsstykket skal ha en bestemt omsetningsverdi. Gir stykket ham en

¹¹⁸ Jordskifterettene, 2020

¹¹⁹ Jordskifteloven, 1950

¹²⁰ Rt-1967-255, 1967, s.259

*avkastning som svarer til rettigheten, har han fått sitt og har ikke mer å kreve. Det er derfor uten betydning om stykket har en mindre omsetningsverdi enn avkastningsverdi».*¹²¹

Dette ble igjen anket til Høyesterett, som tok i mot saken. Grunneier kom i sin anke med påstand om at jordskifterettens vedtak måtte oppheves. Han anførte at anken gjaldt rettsanvendelsen. Han anførte at et av vilkårene for å kunne avløse en rettighet etter jordskifteloven* §92¹²², var at «vederlagsstykket» måtte ha samme formuesverdi, som bruksretten den ble brukt til å avløse. Videre anførte grunneier at bestemmelsen ikke kunne tolkes dithen slik at det ga rettighetshaver en økning i verdi, og at rettighetshaver skal få verdien av sin rettighet – intet mer. Han anførte videre at verdien av vederlagsstykket var høyere, og at denne måtte beregnes ut i fra tomteverdi. Ankemotpartene ønsket å få lagmannsrettens dom stadfestet.

Høyesterett kom til samme resultat som lagmannsretten, og utover dette resultatet utdypet førstvoterende: *«Men den bærende tanke i bestemmelsen er etter min forståelse at den bruksrett som avløses skal konverteres i en eiendomspart som «stettar same tarv som bruksretten».* Skal vederlagsstykket oppfylle dette krav, kan det måtte bli så stort at det får større eiendomsverdi enn bruksretten. Hermed skjer det ikke noen inngrep i grunneierens rett som er uforenlig med grunnsetningene for ekspropriasjon. Hvis budet i paragrafens 2. punktum iakttas – hvilket er gjort her – blir nemlig grunneieren ikke dårligere stillet etter avløsningen enn han var før».¹²³ Dommen ble avsagt i mars 1967, og ble avgitt ved plenumsdom. Fra kjennelsen i Ytre Sunnfjord jordskifterett og frem til Høyesteretts dom gikk det hele 106(!) måneder. I jordskifteretten og i lagmannsretten ble det ikke tilkjent saksomkostninger, men i Høyesterett kom saksomkostningene på 2.500 kr.

Fra denne dommen ser vi den viktige grunntanken med at både grunneier og rettighetshaver skal komme ut av saken likt stilt som de var tidligere. Det vil si at den rett som blir avløst, må gi tilsvarende vederlag. Dette er i stor grad samme grunntanke som man finner i dagens jordskiftelov, og er forenelig med «ikke taps-garantien». Jeg må likevel nevne at dette ikke er en garanti som er «presis», altså at den kan gjøres opp med pluss og minus, samt to streker under svaret. I en jordskifteløsning må man ta sikte på at ingen skal bli dårligere stilt, men

¹²¹ Rt-1967-255, 1967, s.260

* Ikke dagens jordskiftelov, men: Jordskifteloven, 1950

¹²² Jordskifteloven, 1950, §92

¹²³ Rt-1967-255, 1967, s.257-258

dette kan likevel føre til at én part opplever seg selv dårligere stilt. Som i denne saken der grunneier opplevde at rettighetshaverne fikk mer enn hva bruksretten tilsa.

4.2.2 LB-2007-170103

NB: Dommen er avsagt er avsagt etter Lov om jordskifte o.a. av 1979¹²⁴, og dermed før jordskifteloven av 2013.

Denne saken omhandler en uenighet om hvem som kan være part i en jordskiftesak. I april 2006 fikk Øvre Buskerud jordskifterett en begjæring om bruksordning for en vei kalt Skisenterveien. Denne begjæringen kom fordi det var kommet en tvist om en avtale fra 1982, som omhandlet anlegg og drift av denne veien, samt bestemmelser om ferdsel og veirett på hverandres grunn. Målet med å begjære saken for jordskifteretten var å fastsette eiendomsforholdene, grunneiernes rett til å bruke veien – vederlagsfritt, veiavgift til hytteeiere med mer. Jordskifteretten besluttet å fremme saken etter de innsendte kravene som var sendt inn; krav om bruksordning, fellestiltak for privat vei og avløsning av bruksrett til beite. Avgjørelsen om å fremme saken ble anket til lagmannsretten.

I sin vurdering så lagmannsretten på hvem som kunne være part i saken, og mente det var nødvendig at jordskifteretten fikk avklart partsforholdet, slik at kun de som hadde rettigheter i veien fortsatte i behandling av saken. De stilte også spørsmålstegn ved hvorvidt de som hadde rettigheter på beite kunne være part, ettersom de ikke kunne kompenseres på annen måte enn ved vederlag i form av penger. For å få avklart partsspørsmålet, ble dette av jordskifteretten tatt opp til en særskilt avgjørelse, slik at man skulle slippe å diskutere dette gjennom saken. Dette ble avklart i en kjennelse av jordskifteretten, men denne ble anket videre til lagmannsretten.

Lagmannsretten så i sin vurdering på de faktiske forhold, og at det bakenforliggende for saken var en videre utbygging av hyttefelt. Når det gjaldt partsevne uttalte jordskifteretten følgende: *«Hvem som kan opptre i en jordskiftesak må bestemmes ut fra jordskiftets formål; å komme frem til en tjenlig utnyttelse av berørte eiendommer. Kravet til rettslig interesse er derfor ikke en prosessforutsetning i jordskiftesaker som i vanlige tvistemål, jf Austenå, kommentar til jordskifteloven tredje utgave siste 89»*.¹²⁵ Lagmannsretten kom til at anken ikke førte frem, og at jordskifterettens kjennelse om partsspørsmålet ble gjeldende. Fra bruksordningen ble

¹²⁴ *Jordskifteloven 1979 – jskl.*, 1979

¹²⁵ *LB-2007-170103*, 2007

begjært og frem til lagmannsrettens dom gikk det omtrent 20 måneder. I jordskifteretten kom sakskostnadene på totalt 88.750kr, fordelt med 24.750 kr for utenomrettslige sakskostnader og 64.000 kr for sakskostnader i jordskifteretten

Denne saken viser oss at partsevnen i en jordskiftesak, til en viss grad skiller seg fra ordinære sivile saker. En part kan bli tatt inn i et jordskifte dersom dette vil være med på å gjøre utnyttelsen av eiendommene mer fordelaktig.

4.3 Juridisk teori

I boken «Jordskifteloven – kommentarutgave» fra 2016 gjennomgår Bjerva, Holth, Reiten, Sky og Aasen den da nye jordskifteloven paragraf for paragraf, og kommenterer hva den enkelte bestemmelse egentlig vil si. Av de første av paragrafene som blir gjennomgått, ønsker jeg å trekke frem §3-18 Vern mot tap. Om vurderingene som blir gjort for å avgjøre vern mot tap, skriver forfatterne følgende: *«Det er mange av de samme vurderingene som gjøres etter §3-3 og §3-18, men i vurderingen etter §3-18 er det tilstrekkelig at ingen lider tap. Vilkåret i §3-3 er at det må skapes en gevinst ved jordskiftet. Jordskifteloven §3-18 tar på sin side hensyn til hvordan jordskifteløsningen slår ut for hver enkelt eiendom eller bruksrett»*.¹²⁶

Videre vurderer forfatterne hva som menes med tap, og stadfester at tapet ikke kan knyttes til en person og dens tap. Tapet må være knyttet til en eiendom eller bruksrett, ettersom det er disse som har vært etter loven. Videre utdyper de *«Hva som er et tap for eiendommen eller bruksretten må ses i lys av hva som blir tatt opp som utjenlige eiendomsforhold, og hvilke interesser eieren eller bruksrettshaveren underveis i saken gir til kjenne for bruken av eiendommen. Dette indikerer at det til en viss grad kan tas subjektive hensyn selv om det ikke er uttalt i lovteksten. Det blir opp til rettspraksis å ta stilling til i hvor stor grad subjektive hensyn kan vektlegges»*.¹²⁷

I det samme avsnittet vurderer også forfatterne ikke-tapsgarantien opp mot hvilke vederlag som kan gis. De skriver at bestemmelsen i §3-18 også er en hindring for bruk av penger som vederlag, som det er hjemlet i jordskifteloven §3-20. Om dette skriver de *«Regelen fører i praksis til at det går en grense for når det i et jordskifte er mulig å bruke vederlag i form av penger eller andre verdier. Innholdet i bestemmelsen ville mistet sin mening om det var mulig å bruke penger som vederlag for ulemper»*.¹²⁸ Bjerva et al ser også på hvilken andel av nytten

¹²⁶ Bjerva et al., 2016, s.105

¹²⁷ Bjerva et al., 2016, s.106

¹²⁸ Bjerva et al., 2016, s.107

den enkelte part skal ha, og skriver at det ikke er et mål i jordskifte at den enkelte part skal ha et lovfestet krav på en viss andel av nytten som blir skapt. §3-18 omhandler kun et vern mot tap, og det skal bli mer tjenlige forhold etter jordskiftet enn hva det var før. Videre skriver Bjerva et al: «Partene har heller ikke krav på den «beste» løsningen for sin eiendom eller bruksrett. Jordskifteretten må finne den beste helhetsløsningen så lenge vernet mot tap er oppfylt for den enkelte».¹²⁹

Om jordskifteloven §3-11 og §3-12 vurderer Bjerva et al når en servitutt kan bli en del av et jordskifte, og fastsetter at et av vilkårene for avløsning av bruksretter er at rettigheten må være til hinder for en tjenlig jordskifteløsning.¹³⁰ Selvfølgelig må også de kumulative og absolutte vilkårene være tilstede. Om omgjøring etter jordskifteloven §3-11 skriver Bjerva et al følgende: «Av forarbeidene fremgår det at omgjøring kan omfatte flytting av bruksretten, en nærmere fastlegging av retten, eller få rettsforholdet omgjort på en annen måte, jf. Prop. 101 L s. 154 og 129. For eksempel kan en vegrett flyttes fra ett sted til et annet under forutsetning av at den nye løsningen ikke gir en dårligere situasjon enn før».¹³¹

Til den andre utgaven av tidsskriftet Kart og Plan i 2015 skrev Lande, Hoddevik og Sky en artikkel om avløsning av bruksretter i jordskifteretten. I denne gjennomgår de både avløsning gjennom skjønn og avløsning som en del av en jordskifteløsning. Her gjennomgår de både vilkårene for avløsning og prinsippene for verdsetting ved en avløsning. Om vilkårene skriver de blant annet «Forutsetningen for å kunne benytte bestemmelsene i §§ 3-11 og 3-12 er at det skjer i forbindelse med en verserende jordskiftesak etter §§ 3-4 til 3-10. Det er videre et absolutt vilkår at disse bruksrettene eller negative servituttene er til hinder for en tjenlig jordskifteløsning og at ingen av partene lider tap, jf. § 3-18».¹³² Videre presiserer de at det er et vilkår at en avløsning kun kan skje dersom servituttene er til hinder for en tjenlig jordskifteløsning. Her ser de på forarbeidene til loven, og trekker frem at det her ikke er drøftet hva som ligger til begrepet «tjenlig jordskifte». Om dette utdyper Lande et al; «Dersom det i en sak for eksempel foreligger to alternative jordskifteløsninger, der en bruksrett er til hinder i den ene, men ikke i den andre, ligger det ingen prioritering i loven for hvilken løsning retten skal velge».¹³³ Videre skriver de også at dersom jordskifteretten

¹²⁹ Bjerva et al., 2016, s.107

¹³⁰ Bjerva et al., 2016, s.91

¹³¹ Bjerva et al., 2016, s.89

¹³² Lande et al., 2015, s. 150

¹³³ Lande et al., 2015, s. 150

kommer til det at en bruksrett vil hindre en tjenlig løsning, kan de også flytte bruksretten eller avløse retten.

4.4 Erfaringer fra utbyggere

Alle utbyggerne hadde noe erfaring med bruk av jordskifteretten, men i varierende grad.

Utbygger B fortalte at de hadde vært involvert i noen saker i jordskifteretten tidligere, men at dette ikke omhandlet servitutter: *«Og jeg kunne ikke se at det var noen rettigheter som ble slettet der, det var mest i forhold til å slå sammen eiendommene. Så der klarte jeg ikke å se at det var noe som hadde blitt borte av servitutter»*.¹³⁴

Hos utbygger A hadde de benyttet jordskifteretten på et større område, med svært gode resultater. Der hadde de et prosjekt i et transformasjonsområde, hvor de kjøpte til flere tomter etterhvert. Tomtene hadde ulik karakter, og hadde forskjellige originale eiere og forskjellige bruksområder. Der lå det en rekke ulike servitutter, så gamle som fra 1800-tallet. Da valgte de å benytte en konsulent, som anbefalte jordskifte - og de ble noen av de første i Norge til å gjennomføre på denne måten. Grunnen til at de valgte denne løsningen var fordi det var mange sammensatte problemer; tomtelinjer som skulle trekkes, fradelinger, sammenslåinger og servitutter og rettigheter som lå på kryss og tvers. Dette ble en svært god erfaring, og Utbygger A utdypet dette på følgende måte *«det å jobbe gjennom jordskifteretten, som da var veldig positive til å ha dette som et prøveprosjekt var positivt og vi samarbeidet godt. Å ha en domstolsmyndighet på siden i disse sakene, det hadde vi veldig god erfaring med rett og slett. Særlig da knyttet til opprydning i servituttsituasjonen, men også i eiendomsdelingssituasjonen. Det var lettere å se ting i en helhet, å få trukket hensiktsmessige linjer og sånn. Vi har veldig god erfaring med jordskifte i komplekse eiendomssituasjoner»*.¹³⁵ Videre fortalte utbyggeren at de opplevde at jordskifteretten var svært kompetente, og at de fikk behandlet all ting samlet – de som jobbet med problemet så helheten. Utbygger mente at dette var særs effektivt, ettersom man slapp å ta det hele i flere ledd; slette servitutter hos kartverket og eiendomsgrenser hos plan- og bygningsetaten. Videre opplevde de også at dette var svært oversiktlig, og at det var lett å se tidsperspektivet. Utbygger A trekker også frem det økonomiske perspektivet, og fortalte *«Det er jo gratis nærmest, å bruke jordskifteretten»*.¹³⁶

Utbygger C hadde også erfaring med bruk av jordskifteretten på et større prosjekt, med flere små eiendommer. Det hadde vært et lappeteppe av små og store grunneiendommer, og mye

¹³⁴ Vedlegg 2, Intervju med utbygger B

¹³⁵ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

¹³⁶ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

måtte endres for å finne optimale løsninger. I dette tilfellet hadde utbygger og et annet selskap gått sammen for å gjennomføre et utbyggingsprosjekt. Før jordskiftet ble satt i gang ble det mellom selskapene lagd en grunneieravtale, hvor de allerede hadde avklart hva som måtte gjøres og hvordan rettighetene skulle fordeles. Der var det også bestemt hvordan det skulle kompenseres. Dette ble grunnlaget for utarbeidelse av en reguleringsplan, og for jordskifteretten når de kom inn. Jordskifteretten gjennomførte grensejusteringer, arealoverføringer og etablerte rettigheter på grunnlag av reguleringsplanen og grunneieravtalen. Utbygger C mener at uten grunneieravtalen er det ikke sikkert ting ville gått så fint som det gikk. Om dette utdyper Utbygger C: *«Jeg tror det kan være veldig effektivt hvis grunneierne på forhånd er enige om hvordan ting skal være. Det tenker jeg er plikttemaer i planområdet, men hvis man på forhånd er enig om hvordan grenser bør være og hvordan rettigheter bør etableres og endres gjennom private grunneieravtaler, så kan jordskifte være et veldig effektivt verktøy for å få rettet opp i dette, istedenfor å holde på med fradelinger og arealoverføringer hos plan- og bygningsetaten»*. Utbygger C presiserer også at dette er snakk om et matrikkeljordskifte, og ikke et urbant jordskifte.¹³⁷

4.5 Oppsummering jordskifte

Fra gjennomgangen av punktene ovenfor, ser vi at det kan være en mulig løsning for utbygger å få gjennomført et jordskifte for å få avløst eller endret servitutter. Likevel utløser dette en rekke krav. For det første må et jordskifte kunne oppfylle de tre absolutte kravene som finnes i jordskifteloven §§3-2, 3-3 og 3-18. Videre må det også være slik at den aktuelle servitutt som skal fjernes må framstå som en hindring for en god jordskifteløsning. Av forarbeidene kan man utlede at dersom det kun er avløsning av servitutt som er formålet, burde dette skje som et skjønn etter jordskifteloven kapittel 5. Et slikt skjønn vil jeg komme nærmere tilbake til i kapittelet om avløsning gjennom skjønn i jordskifteretten.

Flere av utbyggerne trekker frem at det er rimelig å gjennomføre et jordskifte, og dette stemmer til en viss grad. Selve inngangssummen og ordinære sakskostnader er ikke særs store, og de fordeles ofte ut i fra nytte i saken. Likevel ser vi fra dommene at det kan bli svært mye dyrere når det er mange parter, og en stor sak.

Dette vil si at dersom en utbygger skal benytte seg av jordskifte, burde dette være for å bøte på flere utjenlige forhold, og ikke bare én enkeltstående servitutt. Dette kommer også frem av erfaringene fra utbyggere. Både utbygger A og C peker på at de har brukt jordskifteretten i

¹³⁷ Vedlegg 3, Intervju med utbygger C

svært komplekse situasjoner, hvor det har vært en rekke eiendommer som må endres, og hvor rettighetene har ligget på kryss og tvers. Det kan også tenkes at jordskifte vil være lettere dersom grunneiere og rettighetshavere er enige på forhånd, eller dersom det er samme grunneier og rettighetshaver på flere av eiendommene.

Videre er det viktig å ta i betraktning det som kan utledes av rettspraksis. I LB-2007-170103 vurderes partsevne, og det viser klart at det er flere enn de man gjerne tror som faktisk kan være part i en jordskiftesak. Til slutt burde også en utbygger vurdere dette med vern mot tap for om et jordskifte vil være «verdt det». Utbygger A kommenterte at å gjennomføre et jordskifte er svært rimelig, ettersom det å benytte seg av jordskifteretten er forholdsmessig relativt rimelig. Dette er likevel gitt at saken ikke fører til flere rettsrunder. Hvis så blir tilfellet kan dette ta lang tid, og kan også bli svært mye dyrere enn den originale jordskiftesaken. Det er også slik at vern mot tap ikke går på person eller selskap, men at det er retten eller eiendommen som skal vernes mot tap. Selv om det ikke er fastsatt en subjektiv vurdering av dette, kan det tenkes at enkeltpersoner opplever tap annerledes enn det som blir fastsatt av jordskifteretten.

Jeg vil også her bemerke jordskifterettens kompetanse til å fungere som problemløser. Målet med et jordskifte er at det skal bli bedre forhold, og at man skal løse problemene som eksisterer. Jeg tror at dette kan fungere svært positivt i en situasjon som er blitt krevende for partene, og som preges av en konflikt. Gjennom jordskifteretten får man inn en tredje person som kan bidra med sin kompetanse til å løse problemet, og mekle mellom partene.

Kapittel 5: Avløsning etter skjønn i jordskifteretten

For å få avskiptet (avløst) eller omskiptet en servitutt, kan man også kreve skjønn for jordskifteretten. Et slikt skjønn kan gjøres med hjemmel i servituttlova, men det kan også hjemles i en rekke andre lover som veilova, oreigningslova, plan- og bygningsloven med flere. Slike skjønn ble tidligere gjennomført av lensmann. Med jordskifteloven av 2013 fikk jordskifteretten hjemmel til samt ansvar for å gjennomføre slike skjønn. Tilgangen til å kreve slikt skjønn gjelder for alle som eier, har rett til eller fester fast eiendom – noe som vil si at dette også kan gjennomføres av en privat utbygger.¹³⁸

¹³⁸ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §1-5

5.1 Lovtekst og lovforarbeider

Jordskifteretten har adgang til å gjennomføre skjønn for å avgjøre spørsmål knyttet til en rekke andre lover. Dette kommer frem av jordskifteloven §5-3¹³⁹, og gir jordskifteretten adgang til å blant annet avgjøre saker etter servituttloven og veiloven, som er de to lovene jeg vil se nærmere på i dette kapitlet, ettersom jeg anser disse som mest aktuelle for utbyggere. I både servituttloven og i veiloven er det vist til jordskifterettens kompetanse, og i servituttloven §18 står det «*Jordskifteretten tek avgjerder etter §§ 5 til 7 og § 13 i saker i samband med sak for jordskifterett og som eiga sak. Jordskiftelova § 5-7 gjeld for behandlinga i jordskifteretten av saker etter lova her*».¹⁴⁰

5.1.1 Servituttlova

I servituttlova er det egne bestemmelser for avskipping og omskiping av servitutter, og det er gitt regler hvor hvordan man kan gå fram for å få endret eller fjernet en servitutt. I servituttlova §5 står det følgende «*Er ingen avgjerande grunn i mot det, kan kvar av partane krevja å få bruken flytt eller nærare fastlagd, eller rettshøvet omskipa på annan måte, når han ber kostnaden sjølv, og den nye skipnaden er minst like god for motparten som den tidlegare*».¹⁴¹ I samme paragraf kommer det videre frem at dersom partene blir enig om det, og vinningen ligger hos begge parter, kan eventuelle kostnader ved omskiping eller avskipping etter denne paragrafen fordeles mellom partene. Det bemerkes også at for at en slik løsning skal kunne gjennomføres, må det foreligge enighet mellom partene om en endring i rettighetsforholdet.

Dersom en part har særlig mye å vinne på å få omskipet en servitutt, kan vedkommende få gjennomført dette, på tross av at det vil føre til at motparten ikke lenger får en like god løsning. I servituttlova §6 kommer dette frem «*Er det mykje om å gjera for ein part, og vinninga på hans side vert monaleg større enn tapet på hi, kan han få omskiping, jamvel om den nye skipnaden ikkje vert likså god for motparten som den tidlegare*».¹⁴² Videre i den bestemmelsen følger det også at den som krever omskipingen, må bøte på mellomlegget, enten gjennom jord, rett eller penger.

Dersom det er slik at en part må få avskipt retten for å få bedre utnyttelse, kan en slik avgjørelse også treffes gjennom skjønn i jordskifteretten. Av servituttloven §7 følger det:

¹³⁹ *Jordskiftelova – jskl*, 2013, §1-5

¹⁴⁰ *Servituttlova – servl*, 1968, §18 første ledd

¹⁴¹ *Servituttlova – servl*, 1968, §5 første ledd

¹⁴² *Servituttlova – servl*, 1968, §6 første ledd

«Rett som klårt er til meir skade enn gagn, kan eigaren få avskipa såframt mishøvet ikkje kan rettast med omskiping etter §§ 5 eller 6».¹⁴³ Senere i samme paragraf kommer det også frem at en slik avskiping utløser en erstatning, på lik linje med en ekspropriasjon. I en avløsning etter jordskifteretten kan dog vederlaget være i eiendom rett eller i penger.

5.1.2 Veglova

Vegloven kan også føre til et skjønn i jordskifteretten, og da vil dette skje ut i fra vegloven §53. I denne paragrafen står det følgende «*Jordskifteretten kan gjere vedtak om eigedomsinngrep til bygging, utbetring, vedlikehald og drift av privat veg, her òg gangstig, kløvvveg og liknande, mot vederlag til den det råkar, dersom det må reknast for klårt at inngrepet vil vere meir til gagn enn skade. På same måte og vilkår kan jordskifteretten òg gi rett til å bruke veg som alt ligg der. Kvar av partane i slik sak kan krevje avgjort om vegretten alt er til, at han vert nærare fastlagt, eller å få bruken flytt*».¹⁴⁴ Dette vil si at jordskifteretten kan gripe inn for å få gjennomført tiltak til vei, og kan dermed både avskipe, omskipe og opprette en servitutt i form av en veirett. Videre av paragrafen følger det at et slikt skjønn også kan gjelde grunn og rett som må sidestilles for å få gjennomført et eiendomsinngrep til vei. Det er også spesifisert her at skaden og ulempene må bli mindre.

Jordskifteretten kan i et slikt skjønn avgjøre hva retten skal gå ut på, hvor langt det kan gå og hvilke vilkår som må gjelde. Jordskifteretten kan også fastsette vederlag for bruksrett til vei som allerede eksisterer, og bestemme eventuelt vederlag som skal dekke utgiftene til vedlikehold av veien, jamfør jordskiftelova §5-3 tredje ledd. Til slutt i paragrafen er det beskrevet at i de tilfellene et slikt eiendomsinngrep gjelder servitutter i form av veirett, og det blir fastsatt et vederlag, kan partene kreve en ny vurdering etter fem år. I slutten av §53 av veilova er det bestemt «*Under dei same føresetnader kan eigar eller brukar av den tenande eigedomen også krevje at jordskifteretten avgjer om inngrepet i det heile skal stå ved lag*».¹⁴⁵

5.1.3 Prop.101 L (2012–2013)

Denne proposisjonen til Stortinget omhandler ny jordskiftelov, som var planlagt å ta over for den gamle fra 1979. Tilrådingen kom fra Landbruks- og matdepartementet 22.mars 2013, og den ble godkjent i statsråd samme dag.

¹⁴³ *Servituttlova – servl*, 1968, §7

¹⁴⁴ *Veglova – vegl*, 1963, §5-3 første ledd

¹⁴⁵ *Veglova – vegl*, 1963, §5-3 fjerde ledd

I proposisjonen er det et eget delkapittel som omhandler «Jordskifte og omskipling og avskipping etter servituttlova». I høringsforslaget som kom fra arbeidsgruppa ble det foreslått å oppheve §§5 til 8 i servituttloven, og heller erstatte dette med et tilsvarende virkemiddel i jordskifteloven. Videre var det foreslått at dette skulle gå inn under begrepet jordskifte, noe departementet uttrykte motvilje til i et høringsbrev. I høringen var det flere som uttalte seg. Blant annet justisdepartementet, som uttalte: «*Justisdepartementet er enig i at avskipping og omskipling av servitutter kan være nye jordskiftevirkemidler, men departementet kan ikke se at det av den grunn er nødvendig eller tjenelig å flytte reglene fra servituttloven. Reglene utgjør en viktig del av det privatrettslige rettsforholdet mellom grunneieren og servitutthaveren, som elles er regulert i servituttloven. Reglene hører difor naturlig hjemme i servituttloven, og ikke i jordskifteloven som har mer preg av å være en prosesslov. Vi foreslår at det i stedet for å flytte reglene tas inn en henvisning til servituttlovens regler om avskipping og omskipling*».¹⁴⁶ Også jordskifteoverrettene uttaler seg, men gir ikke uttrykk for en særskilt mening om flytting av paragrafene i servituttlova. Derimot uttrykker de at det er en forbedring at jordskifterettene får bedre virkemiddel til å ta hånd om servitutter og bruksretter.

Landbruks- og matdepartementet foreslo selv at bestemmelsene fra servituttlova ikke skulle flyttes til jordskiftelova. Videre skriver de «*Departementet er samd med jordskifteoverrettene i at jordskifterettene har slik kunnskap og erfaring at dei kan gjere stor nytte for seg ved å avgjere saker etter servituttlova. Departementet foreslår at jordskifteretten skal ha eksklusiv kompetanse til å avgjere det som i dag blir kalla skjønn etter servituttlova anten som eiga sak, eller i samband med sak etter jordskiftelova*».¹⁴⁷

Om hvordan bruken av servituttlova i skjønn i jordskifteretten skal fungere opp mot et ordinært jordskifte skriver departementet følgende: «*Når jordskifteretten blir einaste instans som kan avløyse servituttar etter jordskiftelova og avskipe servituttar etter servituttlova, opnar ein for ein kombinasjon av reglane. Løysinga opnar for at jordskifteretten i praksis kan bote på det partane meiner er utenleg ved bruk av verkemidla i jordskifte så langt desse verkemidla rekk, før jordskifteretten tek ei avgjerd for resten etter servituttlova. Ein part vil såleis prinsipalt kunne krevje bruksordning eller avløysing etter jordskiftelova og subsidiært omskipling eller avskipping etter servituttlova*».¹⁴⁸

¹⁴⁶ Prop.101 L (2012–2013) Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova), 2012, s.116-117

¹⁴⁷ Prop.101 L (2012–2013) Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova), 2012, s.116-117, s.118

¹⁴⁸ Prop.101 L (2012–2013) Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. (jordskiftelova), 2012, s.116-117, s.118

Av forarbeidet kommer det frem at jordskifteretten ble ansett til å ha god nok kompetanse til å benytte skjønn etter servituttlova for å avskipe servitutter, og at deres eksisterende kompetanse også kunne føre til en kombinasjon av reglene som omhandler servitutter og jordskifte. Dette gjør at dersom det er en servitutt som er problemet, kan utbygger først prøve seg på et jordskifte, og hvis det ikke fører frem kan de be om omskiping eller avskipping etter servituttlova. Dette forkorter prosessen for den som ønsker å få fjernet en servitutt. Videre ble det også påpekt at det var viktig at reglene om avskipping/omskiping av servitutter sto i egen lov, fordi dette er viktig for reguleringen av forholdet mellom grunneier og rettighetshaver. På denne måten er det også enklere for noen som ønsker å benytte seg av lovhjemmelen å finne fram.

5.2 Rettspraksis

Som i kapittel 4 må det presiseres at det er inngangsgebyr for å kreve sak for jordskifteretten. For jordskifteretten justeres dette rettsgebyret jevnlig, og i januar 2020 lå det på 1172kr. I tillegg til dette kommer utgifter til meddommere dersom disse skal være med, og dette koster 3000 kr per dag jordskifteretten møtes.¹⁴⁹

5.2.1 RT-1971-95

Det omtvistede i denne saken er en servitutt som forbyr salg av visse varer på en eiendom. En eiendom ble solgt til Larvik Samvirkelag, og samvirkelaget startet butikk både på denne eiendommen og på nabotomta. På den kjøpte eiendommen lå det to servitutter som lød slik:

«1.A/S Elektroanleggs servitutt påheftet ved firmaets skjøte av 7. januar 1961 til Albert Bøe. Servituten setter forbud mot på Prinsens gate 1 – 3 å forhandle elektriske artikler eller drive elektrisk forretning, radio og TV unntatt.

*2.Albert Bøes servitutt påheftet ved hans skjøte av 15. oktober 1964 til Emil Kjølnør A/S. Servituten setter forbud mot at det på Prinsens gate 1 – 3 «selges varer som går inn under den virksomhet selgerens (d.v.s. Albert Bøes) firma driver i dag. Unntatt fra denne bestemmelse er dog sportsskotøy og sportstrikotasje som naturlig omfattes av den virksomhet kjøperen driver i dag».*¹⁵⁰

¹⁴⁹ Jordskifterettene, 2020

¹⁵⁰ Rt-1971-95, 1971, s.96-97

Larvik samvirkeleg begjærte servituttene avløst til Larvik byrett, med bakgrunn i servituttloven §§7, 18 og 19. Ved underskjønnet i byretten i april 1969 ble begjæringen avvist, og Samvirkelegat anket dette videre til overskjønn. I overskjønnet fra september 1969 fikk Samvirkelegat medhold om at de hadde rett på å få avskipt servituttene til de to andre bedriftene, men overskjønnet ble avsagt med dissens, hvor én av skjønnsmennene var uenig med de øvrige. Firmaet Albert Bø anket overskjønnet videre til Høyesterett.

I Høyesterett la Firmaet Albert Bø ned påstand om at overskjønnet måtte oppheves, på grunn av feil i saksbehandling samt feil rettsanvendelse. Samvirkelegat la ned påstand om at overskjønnet måtte stadfestes. Førstvoterende i Høyesterett trekker frem at skjønnsgrunnene er uklare og ufullstendige i overskjønnsrettens begrunnelse. Videre trekker også førstvoterende frem at det er uriktig vurdering av skadevirkningene, når disse tar hensyn til en eventuell oppdeling av varehuset. I sin vurdering sier førstvoterende; *«Innledningsvis bemerkes at jeg forstår servituttlovens § 7, jfr. § 1, slik at den også omfatter konkurranseklausuler. Jeg antar videre at en konkurranseklausul, som har aktuell betydning for rettighetshaveren, kan bli å avløse etter en interesseavveining, hvor etter forholdene også samfunnsmessige hensyn kan ha betydning. Men jo større den aktuelle interesse er, desto mer markert må skadevirkningen ved servituttene være for at § 7 skal få anvendelse. Loven krever at servituttene «klårt er til meir skade enn gagn». Dette forstår jeg slik at interesseavveiningen må gi som resultat en overvekt av skade for at avløsning kan finne sted. Eller sagt slik det er uttrykt i Ot. prp. nr. 8 for 1967 – 68 side 44: «For verknaden av avskipinga vil det i regelen seie det same som at vinninga på eigarens side må vere monaleg større enn tapet på rettshavarens side». Når det i § 7 heter at «eigaren kan få avskipa», legger jeg ikke mer i dette enn at bestemmelsen åpner en adgang for skjønnsretten til i særlege tilfelle å vise saken fra seg, jfr. Ot. prp. nr. 8 for 1967-68 side 45 og Innst. O. XII for 1967 – 68 side 8. Når vilkårene etter § 7 ellers er oppfylt, vil det i regelen føre til avløsning, men helt avskåret fra å nekte kravet fremmet, vil skjønnet likevel ikke være».*¹⁵¹

Høyesterett var ikke enige i overskjønnets vurdering av gagn mot skade, og mente at det ikke var klart at skadevirkningene var av en slik karakter at dette hjemlet avløsning etter servituttlova §7. Etter sin vurdering kommer førstvoterende frem til at overskjønnet må oppheves, og dette blir avsagt med enstemmig kjennelse i januar 1971. Fra skjønnsbegjæringen til Larvik byrett og frem til Høyesterettsavgjørelsen gikk det omtrent 25

¹⁵¹ Rt-1971-95, 1971, s.99

måneder. I underskjønnet kom saksomkostningene på 1.500kr, og i overskjønnet kom saksomkostningene på 7.000kr.

Fra denne kjennelsen kan vi utlede at det i et skjønn må være klar overvekt for at en avløsning vil være mer til gagn enn til skade. Videre kommer det frem av dommen at en slik interesseavveining må være grundig gjennomført, og man må vurdere saken ut i fra flere ulike perspektiv.

5.2.2 LA-1995-1002

Det omtvistede temaet i denne saken er veirett over en boligeiendom i Arendal, og eventuell avløsning av denne. Knut Fossen begjærte skjønn for få avløst en servitutt, i form av en veirett, som Wenche Johannessen hadde over hans eiendom. I august 1996 avsa Nedenes herredsrett et skjønn med at Johannessen ble frifunnet, og at skjønnet ikke førte frem. I sin begrunnelse kom herredsretten til at veiretten ikke var mer til skade for Fossen, enn hva den var til gagn for Johannessen – og dermed var ikke vilkårene for avløsning etter servituttloven §7 tilstede. Fossen begjærte dermed overskjønn til Agder lagmannsrett.

For lagmannsretten anførte Fossen at herredsrettens interesseavveining ikke var korrekt, og at de ikke hadde lagt nok vekt på at Johannessen hadde fått en ny adkomst. Fossen anførte videre at det er ekstraordinært at Johannessen skulle ha to adkomster, hvor av en skulle gå over hans plen. Videre trakk Fossen frem at denne saken har ført til sterke motsetninger mellom partene, og at dette må bli en del av helhetsvurderingen av skaden for Fossen.

Ankemotparten Johannessen anførte at herredsrettens skjønn var riktig. Hun mente at grunnen til at det har blitt motsetninger er fordi Fossen hadde forsøkt å hindre Johannessen sin rett til adkomst. Videre anførte Johannessen at de skadene som ble påført Fossens plen skyldtes hans forsøk på å anlegge prydplen over gangveien.

I sin vurdering kom lagmannsretten til samme resultat som herredsretten. Utover denne bemerket lagmannsretten følgende: «Vilkåret for at en servitutt kan avløses mot vederlag etter servituttloven § 7 er at veiretten, som krevet avløst, klart er til mer skade for eieren av eiendommen enn den er til gagn for rettighetshaveren. Lagmannsretten er som herredsretten kommet til at dette vilkåret ikke er oppfylt».¹⁵² Avgjørelsen kom i mai 1996 og var enstemmig. Saksgangen var relativt kort, og saksomkostningene kom på totalt 21.000kr.

¹⁵² LA-1995-1002, 1996

Av denne dommen ser vi at selv om en grunneier opplever at en bruksrett ikke lenger er «nødvendig», betyr dette ikke at den ikke lenger kan være til gagn for bruksrettshaveren. I denne saken opplevde Fossen at ettersom Johannessen hadde fått en ny adgang, trengte hun ikke lenger å bruke Fossens eiendom. Likevel kommer det fram av saken at Fossens ulempe ikke er blitt større som følge av den nye adkomsten til Johannessen, eller at det har endret de faktiske forhold som lå til grunn for servitutten i det hele tatt. Dette viser hvor viktig interesseavveiningen er, og ikke minst at ikke all bruk kan oppleves som unødvendig eller urimelig ulempe, spesielt ikke når dette er den bruk som har vært tiltenkt siden servitutts stiftelse.

5.3 Juridisk teori

I Falkanger & Falkangers bok «Tingsrett» er det et eget kapittel som omhandler endring og avløsning etter servituttløven. Innledningsvis skriver Falkanger et al «*I servittl. §§5 og 6 har vi i dag generell hjemmel for endring - på grunnlag av krav fra eier eller servitutthaver. Og i medhold av §7 kan det og bli tale om et totalt opphør av en servittutt (avskipping) – her utelukkende etter krav fra eieres side – altså en særlig form for ekspropriasjon. Selvfølgelig kan partene i det enkelte tilfelle avtale endring eller opphør (med de begrensninger som måtte følge av spesiallovgivningen); men de regler vi nå skal se på, er regler som kan anvendes tross den ene parts prosess*».¹⁵³ Videre skriver Falkanger & Falkanger at jordskifteretten nå har fått enekompetanse til å omskipe/avskipe etter servituttløven. De trekker også frem at avskipping etter §7 hører til opphørsgrunner, men at de er nært tilknyttet omskipingsregler.

Falkanger & Falkanger beskriver at det fra loven kan trekkes ut tre krav som må være oppfylt for at man skal få endret en servittutt etter servituttløva §6, altså når forholdene etter omskipping vil bli dårligere for motparten. Disse endringskravene er: «*(i) at der er mye om å gjøre for den som fremsetter kravet, (ii) at fordelene på hans side er vesentlig større enn tapet for motparten, og (iii) at det ytes vederlag*».¹⁵⁴ Videre skriver forfatterne at selv om disse betingelsene foreligger, kan man ut i fra lovteksten tolke det dithen at retten ikke må innvilge omskipping. De trekker dog frem at fra forarbeidene kan man utlede at dersom kravene er oppfylt, så skal man få innvilget omskipping, i hvert fall i enklere tilfeller.

¹⁵³ Falkanger & Falkanger, 2016, s.234-235

¹⁵⁴ Falkanger & Falkanger, 2016, s.238

Om forholdet mellom servituttlova §§5 og 6 og §7 skriver Falkanger og Falkanger følgende: «Dersom en tilfredsstillende ordning av servituttforholdet ikke kan oppnås etter §5 eller §6, kan det i medhold av §7 bli satt en strek over hele servitutten, eller den kan bli «barbert». Krav om dette kan imidlertid bare fremsettes av eieren av den tjenende eiendom. Ved avskipping kommer det ekspropriasjonsrettslige element klart frem, men erstatningen – vederlaget – skal fastsettes etter de samme prinsipper som gjelder for mellomlaget etter §6».¹⁵⁵ Forfatterne trekker fram at forutsetningen for at jordskifteretten skal kunne innvilge avskipping, er at det må være klart at servitutten er mer til skade enn til gagn. De trekker også fram Høyesteretts avgjørelse i Rt.1971 s. 95, som jeg har sett på tidligere i kapittelet. Om dommen skriver de «Høyesterett var enig i at også konkurranseklausuler som har aktuell betydning for servitutthaveren, kan bli avløst etter en interesseavveining, hvor samfunnsmessige hensyn kan være av betydning. Men jo større den aktuelle interesse av å opprettholde klausulen er, desto mer markert må skadevirkningen være for at avløsning skal kunne skje: «Vinninga på eigarens side må vere monaleg større enn tapet på rettshavarens side» (Ot.prp. nr.8(1967-68) s.44). Reservasjonene i lovtekst og forarbeider om at eieren ikke har noe rettskrav på avløsning når lovens betingelser foreligger, ble oppfattet slik at det bare er i unntakstilfelle at avløsningskravet kan avslås/nektes fremmet når vilkårene etter §7 er oppfylt».¹⁵⁶

I sin artikkel til Kart og plans andre utgave i 2015, har Lande et al skrevet om hva som skal til for å få avløst en bruksrett etter servituttlova §7. De skriver at retten må ta stilling til om servitutten er klart mer til skade enn til gagn, og trekker frem rettspraksis på området. De ser blant annet på Rt. 1971 s.95, og Høyesteretts vurdering av overskjønnets mangler, og at det burde inneholdt opplysninger om vederlaget som var betalt for den aktuelle eiendommen hadde blitt påvirket av servitutten. Om dette kommenterer Lande et al følgende: «Høyesteretts uttalelse om at den eventuelle prisreduksjonen servitutten har medført skal tillegges vekt ved vurderingen av om servitutten klart er mer til skade enn til gagn, er blitt tillagt vekt både i senere rettsavgjørelser og juridisk litteratur. Et eksempel på dette er LG-2005-48455. Slik vi ser det, er det likevel grunn til å stille spørsmål ved om det er riktig å legge vekt på at eieren eventuelt har fått eiendommen til redusert pris på grunn av servitutten. Etter vårt syn, vil en hemmende servitutt ikke bli mindre hemmende av at eiendommen er kjøpt billig».¹⁵⁷ Videre ser Lande et al på hva som er hensikten med servituttloven §7, og de skriver videre: «Om det

¹⁵⁵ Falkanger & Falkanger, 2016, s.240

¹⁵⁶ Falkanger & Falkanger, 2016, s.240-241

¹⁵⁷ Lande et al., 2015, s.147

legges avgjørende vekt på at den tjenende eiendom er omsatt til en lavere pris som følge av at det hefter en servitutt på den, kan det føre til at lite framtidsrettede eiendomssituasjoner konserveres. At en kjøper har fått en eiendom billig på grunn av en servitutt vil likevel neppe føre til at han får i «pose og sekk»; «... eigaren (skal) svara vederlag i jord, rettar eller pengar. Vederlaget må ikkje setjast lågare enn det retten er verd for rettshavaren», jf. servituttloven § 7 andre ledd. Slik vi ser det, må interesseavveiningen knyttes mot eiendommens bruksverdi, ikke salgsverdi». ¹⁵⁸

5.4 Erfaringer fra utbyggere

Ingen av utbyggerne trakk fram at de hadde hatt opplevelser med avløsning av servitutter gjennom skjønn, hverken via jordskifteretten eller før den nye jordskifteloven. Deres erfaringer med jordskifteretten begrenser seg til jordskifte, og ikke til skjønnsprosesser.

Utbygger A sa følgende: «Kan ikke huske at vi har vært med på noen skjønnsprosesser eller rettsprosesser knyttet til avskipping av servitutter. Kan ikke erindre det». ¹⁵⁹

5.5 Oppsummering avløsning etter skjønn i jordskifteretten

Ut i fra den overstående gjennomgangen er det tydelig at en utbygger kan benytte seg av skjønn etter servituttlova eller veilova for å få avskipet eller omskipet en servitutt. Når dette gjelder veilova vil dette begrense seg til relativt få tilfeller, ettersom den kun gjelder vei og adkomst. Hvordan servituttlova skal benyttes vil avhenge av hva som er utbyggers mål.

Dersom utbygger ønsker å omskipe servitutten, foreligger det en mulighet til i samråd med servitutthaver få til en minnelig løsning, som begge partene er komfortable med. Her er det dog viktig å huske på at vederlaget må stemme overens med den endring som blir gjort med servituttene.

Når det gjelder en total avskipping, krever dette at det tvilløst gagnar utbygger mer enn hva det utfører skade på rettighetshaver. Dette vil si at utbygger må kunne bevise dette, og det tilspisser også i hvilke tilfeller det blir aktuelt å forsøke å få gjennomført et skjønn etter servituttlova §7. Det vil være opp til jordskifteretten å avgjøre interesseavveiningen, og utbygger burde være relativt sikker i sin sak før man velger å gå til retten. Dersom jordskifteretten ikke tillater skjønnet, vil dette medføre en rekke komplikasjoner for utbygger, og det vil bli vanskeligere å få avløst servitutten med andre løsninger.

¹⁵⁸ Lande et al., 2015, s.147

¹⁵⁹ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

Selv om skjønn etter servituttløva krever at utbygger har en viss sikkerhet i sin sak, er det også verdt å nevne tidsperspektivet og det økonomiske perspektivet. Som nevnt i kapittel 4 er det relativt rimelig, og det går relativt raskt å få et skjønn fremmet i jordskifteretten. Dette er noe som må vurderes opp mot risikoen for å ikke få avskipet eller omskipet servitutten.

Kapittel 6: Avtale

Den siste fremgangsmåten jeg ønsker å drøfte er avtalebasert avskipping eller omskiping av servitutter. En slik avskipping eller omskiping kan være forhåndsbestemt ved inngåelsen av servitutten, eller den kan komme som et resultat av en frivillig avtale. Denne metoden skiller seg svært fra de som er nevnt tidligere, og vil ikke kunne fremlegges på samme måte som de foregående. De juridiske verktøyene som blir nevnt i kapittel to til fem av denne masteroppgaven er i hovedsak regulert av lovtekst og rettspraksis, og er videre utfylt med lovforarbeider og juridisk teori. Selv om de tidligere omtalte fremgangsmåtene også omhandler privatrettslige spørsmål, krever de i stor grad innblanding av kommune, stat eller rettsvesen. Avtalebasert avskipping og omskiping må sies i aller høyeste grad å være privatrettslig, og vil i mange tilfeller ikke kreve involvering av andre organer før etter avtalens inngåelse, og da kun ved eventuell tinglysning.

Selv om private avtaler er regulert i norsk lov, er svært mye av jussen basert på sedvane og ulovfestede prinsipper. Til tross for at avtaleloven regulerer og bestemmer visse forhold i avtaleretten, havner denne litt på siden av hvordan det hele egentlig foregår i praksis. I hovedsak kan man si det slik at lov, forarbeider og rettspraksis først vil spille inn etter at avtalen har gått skeis. De fleste avtaler vil derfor klare seg bra, så lenge de fester rettsprinsipper, og oppfyller kravene fra statens kartverk. Det er også derfor jeg gjennomgår disse kildene først. Deretter vil kildene som beskriver hva som kan gå galt, og hva som skjer dersom noe går galt følge. I utgangspunktet er det avtalefrihet, som gir partene stor frihet til å avtale det de ønsker, og loven, forarbeidene og rettspraksis vil belyse begrensninger i denne friheten.

6.1 Rettsprinsipper

Fra den juridiske metoden vet vi at rettsprinsipper kan bli sett på som en rettskildefaktor i visse tilfeller. Rettsprinsipper vil vanligvis bli til gjennom langvarig praksis, og er dermed

ofte anerkjente og anvendes i domstolene.¹⁶⁰ Tyngden til en rettskildefaktor er vanligvis knyttet til spørsmålet som skal besvares. Som hovedregel veier lovtekst tyngst, men det finnes likevel noen eksempler på at denne blir tilsidesatt. Rettsprinsipper som er aktuelle for å svare på et rettsspørsmål kan i flere tilfeller gi veiledning og virke inn på regel anvendelsen i et konkret spørsmål.¹⁶¹

6.1.1 «Pacta sunt servanda»

«Pacta sunt servanda» er et latinsk uttrykk, som betyr at avtaler skal holdes.¹⁶² Dette er et viktig prinsipp, og som gjør at avtaler kan ha den funksjonen de faktisk har i samfunnet i dag. Når man inngår avtaler må det foreligge en felles oppfattelse av at avtalens punkter skal følges og fullbyrdes. Prinsippet er internasjonalt anerkjent, og gjelder i alle siviliserte samfunn.¹⁶³ Dette prinsippet er viktig for å oppnå tillit mellom partene. «Pacta sunt servanda» er lovfestet i Kong Christian den femtis Norske Lov 5-1-1.¹⁶⁴

6.1.2 Lojalitetsprinsippet

Lojalitetsprinsippet går ut på at partene i en avtale må være lojale mot hverandre, både under og etter avtaleinngåelse. I begrepet «lojalitet» ligger det her en forventning om at partene må holde hverandre oppdaterte og gi hverandre den informasjon som trengs. Et eksempel på dette er at en selger må informere kjøper ordentlig om varen. En annen ting som også er en viktig del av begrepet er at partene må tenke på hverandres beste interesse i avtalesituasjonen, og at de ikke kan heve egne interesser over motpartens.¹⁶⁵ Dette vil også gjelde dersom en part er antatt sterkere enn den neste; da må den sterkere part (f.eks. utbygger) ta hensyn til motpartens (f.eks. rettighetshaver) svakere stilling. Et eksempel på dette vil være forholdet mellom bank og kunde; banken kan ikke la en kunde låne over evne.

6.1.3 Kontraktsfrihetsprinsippet

Dette prinsippet kalles også for avtalefrihetsprinsippet, og omhandler at enhver har rett til å inngå, og unngå å inngå avtaler, etter hva de selv ønsker og kan bli enige om. Det er likevel slik at visse ting ved en avtale er begrenset, både når det gjelder partenes kompetanse,

¹⁶⁰ Taraldrud, 2018, s.46

¹⁶¹ Taraldrud, 2018, s.48-49

¹⁶² Taraldrud, 2018, s.184

¹⁶³ Woxholth, 2010, s.14

¹⁶⁴ Norske Lov – NL, 1687, 5-1-1

¹⁶⁵ Woxholth, 2010, s.104

framgangsmåte samt avtalens innhold.¹⁶⁶ Om kontraktsfriheten skriver Woxholth følgende: «Kontraktsfrihet er i dag underlagt vesentlige begrensninger, men den utgjør likevel fortsatt universelt et sentralt rettsprinsipp og en viktig forutsetning for at kontrakter har så viktige funksjoner i samfunnslivet».¹⁶⁷

6.1.4 Formfrihetsprinsippet

Norsk lov stiller ikke krav til hvordan en avtale skal se ut, altså hvilken form den skal ha. Dette gjelder både innholdet i avtalen og hvordan avtalen er blitt inngått. En avtale vil være like gjeldende uavhengig om den er inngått gjennom en skriftlig kontrakt, en SMS, e-post, over nettet og så videre.¹⁶⁸ Det er dog en rekke unntak til dette prinsippet, som testamenter, tomtefester med mer.¹⁶⁹ For avskipping og omskipping av servitutter, vil formen på avtalen kunne begrenses noe dersom det skal tinglyses. For at et dokument skal kunne tinglyses er det en rekke formmessige krav som må oppfylles

6.1.5 Forventningsprinsippet

Det handler om å etablere eller sikre rettigheter og rettsposisjoner.¹⁷⁰ Woxholth beskriver prinsippet på følgende måte «Når det er spørsmål om å etablere eller sikre en rettsposisjon, vil det være sentralt om den som mener å ha ervervet en rett eller en rettighet kan sier å ha hatt forventinger om å bli tilordnet rettigheten eller rettsposisjonen».¹⁷¹ Dette prinsippet kan best beskrives gjennom et eksempel, her også hentet fra Woxholth: «Hvis selgeren A f eks sier at han selger «biblioteket» sitt til kjøperen B, vil B ha en berettiget forventning om at han kjøper As bibliotek; ikke As vinkjeller. Hevder «vinelskeren» B at kjøpet gjelder vinkjelleren, er det ikke noen berettiget forventning knyttet til en slik anførsel, og avtale om salg av vinkjelleren er ikke kommet i stand (men derimot avtale om salg av biblioteket). En domstol vil i tilfelle avsi dom for at kjøpet gjelder biblioteket. Hvis B derimot er klar over at A bruker å kalle vinkjelleren sin for «biblioteket» og A er klar over at B er kjent med denne språkbruken, vil B ha en berettiget forventning om at kjøpet gjelder vinkjelleren og ikke biblioteket, selv om ordet «biblioteket» blir brukt».¹⁷²

¹⁶⁶ Taraldrud, 2018, s.184

¹⁶⁷ Woxholth, 2010, s.14

¹⁶⁸ Woxholth, 2010, s.15

¹⁶⁹ Taraldrud, 2018, s.184

¹⁷⁰ Woxholth, 2010, s.16

¹⁷¹ Woxholth, 2010, s.16

¹⁷² Woxholth, 2010, s.16-17

6.2 Krav til tinglysning

I norsk rett er det anerkjent som et faktum at både muntlige og skriftlige avtaler er bindende. Fra rettsprinsippene ser vi også at man er fri til å sette opp en avtale slik man vil. Likevel må utbyggere som skal få tinglyst en avtale om avløsning eller omskipling av servitutter forholde seg til tinglysingsloven og de retningslinjer som er gitt av Statens Kartverk. Et av kravene er at dokumentet må være originaldokument, og skal ha original signatur, jamfør tinglysningsloven §6¹⁷³. Videre må dokumentet vanligvis være skrevet på norsk, dog kan det gjøres unntak for både svenske og danske dokumenter dersom disse er enkle å forstå. Dokumentet må inneholde riktig informasjon til den som ønsker tinglysning, samt riktig matrikelnummer. Et viktig element er at både hjemmelshaver og rettighetshaver må være identifisert, og de må også ha gitt sitt samtykke til tinglysningen.¹⁷⁴

6.3 Lovtekst og forarbeider

6.3.1 Avtaleloven

I norsk rett reguleres avtaler i hovedsak gjennom avtaleloven av 1918. Denne loven gjelder for avtaler innenfor «formuerettens område».¹⁷⁵ I begrepet formuerett ligger rettigheter til ting, som for eksempel eiendomsrett og servituttrett. Avtaleloven regulerer blant annet hvordan avtaler kan inngås, fullmakt, ugyldige viljeserklæringer med mer. I avtaleretten er det naturlig å bruke både lover og rettsprinsipper for å vurdere om en avtale er gyldig og hvordan man skal vurdere en avtale. Dette kommer frem i avtaleloven §1: «Reglerne i dette kapitel kommer til anvendelse, hvis ikke andet følger av retshandelen eller av handelsbruk eller anden sedvane».¹⁷⁶ Dette viser til at reglene i avtaleloven må anvendes, med mindre en sedvane, altså privat praktisk eller rettsprinsipp, må vurderes istedenfor å bruke rettsreglene i avtaleloven.¹⁷⁷

For at en avtale skal ansees å være ugyldig kan det være feil både ved tilblivelsen av avtalen eller at innholdet etter inngåelse ansees som ugyldig. I avtaleloven §33 omtales tilblivelsesmangler, og det står følgende «*Selv om en viljeserklæring ellers maatte ansees for gyldig, binder den ikke den, som har avgit den, hvis det paa grund av omstændigheder, som forelaa, da den anden part fik kundskab om erklæringen, og som det maa antages, at han*

¹⁷³ Tinglysingsloven – tingl, 1935

¹⁷⁴ Kartverket, 2019

¹⁷⁵ Avtaleloven – avtl, 1918, §41

¹⁷⁶ Avtaleloven – avtl, 1918, §1

¹⁷⁷ Woxholth, 2010, s.29

*kjendte til, vilde stride mot redelighet eller god tro, om han gjorde erklæringen gjeldende».*¹⁷⁸ Dette viser til at avtalen ikke ansees som bindende dersom den ble til mot god tro, eller på annen måte har ført til en villfarelse for en av avtalepartene. Lovparagrafen gir også anledning til å anse en avtale som ugyldig, dersom en av partene ikke var klar over forhold som omhandler avtalen ved inngåelsen.

Avtaleloven §36 ser også på mangler ved avtaler, og hva som kan gjøre en avtale ugyldig, og der står det: *«En avtale kan helt eller delvis settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende. Det samme gjelder ensidig bindende disposisjoner. Ved avgjørelsen tas hensyn ikke bare til avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig. Reglene i første og annet ledd gjelder tilsvarende når det ville virke urimelig å gjøre gjeldende handelsbruk eller annen kontraktrettslig sedvane».*¹⁷⁹ Denne bestemmelsen viser at selv etter at en avtale er inngått, må den følge juridiske prinsipper som skal føre til god forretningsetikk. Dette vil altså si at en avtale ikke kan fortsette å være gjeldende dersom den er urimelig, eller på noen måte kan sies å «lure» en av partene. Videre er det verdt å merke seg uttrykket «partenes stilling» i denne paragrafen. Dette peker på at en avtale kan være ugyldig dersom en part er i en overlegen stilling i forhold til den andre. Dette er spesielt viktig å merke seg for utbygger som skal forhandle med privatpersoner. Likevel må jeg bemerke at til tross for at det er mulig å bruke avtaleloven §33 og §36 for å bevise ugyldighet, er det veldig sjeldent et praktisk problem.

6.3.2 Andre lover

Både i oreigningslova og i servituttlova finnes det henvisninger til at det kan, eller burde gjøres forsøk på å komme til enighet først. I oreigningslova §12 annet ledd står det: *«Partane kan verta oppmoda om å freista få til ei minneleg semje; og kvar ein som inngrepet råkar, skal få høve til å seia si meining».*¹⁸⁰ Dette viser en klar oppfordring om at partene skal prøve å komme til enighet først, og at en ekspropriasjon ikke kan gjennomføres uten at ekspropriaten er godt informert og har fått mulighet til å si meningen sin. I servituttlova §5 er det også slik at partene kan inngå enighet, og i siste ledd står det følgende *«Utan at partane er samde, kan omskipling etter denne paragrafen ikkje gå så langt at retten vert av eit anna slag*

¹⁷⁸ Avtaleloven – avtl, 1918, §33

¹⁷⁹ Avtaleloven – avtl, 1918, §36

¹⁸⁰ Oreigningslova – orl, 1959, §12 annet ledd

enn før». ¹⁸¹ Dette viser til at for at man skal kunne gjennomføre en omskipling etter servituttlova §5, må det foreligge en viss enighet i utgangspunktet.

6.3.3 Ot.prp.nr.63. (1917)

Ot.prp.nr. 63. (1917) er innstillingen fra daværende Justis- og Politidepartement, som ble vedtatt ved kongelig resolusjon 21. juli 1917. I innstillingen vurderes alle paragrafene, men jeg vil særskilt trekke frem vurderingene som ble gjort ved vedtak av avtaleloven §33. Om avtaleloven §33 skriver departementet at de ønsket en mer omfattende ugyldighetsregel, som gikk utover problemer knyttet til tvang og som så på problemer ved tilblivelsen av avtalen. De skrev videre at §33 handler om tilfeller hvor omstendighetene som forelå ved avtaleinngåelsen ville stride i mot god tro og redelighet, men at avtalen likevel ble inngått. Videre står det: «Utkastet henviser imidlertid ikke bare til redelighet og god tro, og uttaler ikke at alt som strider herimot, er uforbindende. En saadan regel vilde selvsagt føre for langt. Den knytter derfor sin ugyldighetsregel til den objektive betingelse at det paa grund av omstændigheter, som forelaa da den anden part fik kundskap om erklæringen vilde stride mot redelighet eller god tro om han gjorde erklæringen gjældende, og til den subjektive betingelse at det maa antages at han kjendte til disse omstændigheter. Er begge disse betingelser tilstede, blir viljeserklæringen uforbindende». ¹⁸² Avtalelovens §33 er i dag slik det som det ble foreslått i 1917, og den ble heller ikke endret ved lovendringen i 1983. Dette tyder på at loven må sies å ha fungert.

6.3.4 Ot.prp.nr.5 (1982–1983)

Ot.prp.nr.5 (1982-1983) ble lagt frem for å endre §36 i avtaleloven, og for å få inn en generell lempningsregel i denne. Bakgrunnen for forslaget er at spørsmål som omhandler kontroll av standardkontrakter, og lemping av urimelige avtalevilkår er så nærliggende, at disse burde behandles under ett. Videre baserer bestemmelsen seg på både på dansk og svensk avtalelov, som tidligere også hadde fått nye og allmenne generalklausuler. Fordelene som ble trukket fram med denne generelle lempningsregelen var beskyttelse av den svake part mot en part som søker å misbruke avtalefriheten. Om fordelene står det blant annet: «Ved å innføre en generell lempingsregel gis domstolene adgang til åpent å sette til side avtalevilkår som finnes urimelige, istedenfor som nå delvis å måtte basere seg på bruk av ulike tolkingsteknikker. Det må antas at en slik åpen sensur av avtalevilkår i noen grad vil kunne virke positivt utviklende

¹⁸¹ Servituttlova – servl, 1968, §5 tredje ledd

¹⁸² Ot.prp.nr.63 (1917) Om utførelse av en lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer, 1917, s.76

*på kontraktpraksis ved at dommene blir mer direkte vegledende for hva som godtas».*¹⁸³ Det som trekkes fram av ulemper er at det kan føre til redusert forutberegnelighet i et kontraktsforhold, og partene vil få dårligere mulighet på avtaletidspunktet for å vurdere om domstolen vil godkjenne avtalen. Til tross for ulempene som kom fram, ble §36 vedtatt samme dag som endringene ble lagt frem, og gjelder i dag.

6.4 Rettspraksis

6.4.1 Rt-2012-506

Det bestridte temaet i denne dommen er et krav om tilbakeføring av fasteiendom, på bakgrunn av at avtalen om overdragelsen er ugyldig, og hvorvidt den samme avtalen er gjenstand for foreldelse.

5.juni 2003 utstedte Ulf Hallén et skjøte for en eiendom i Sigdal kommune til Åslands seter AS, og skjøtet ble tinglyst samme år. Den originale kjøpekontrakten fra april 2002 ble inngått med Leather Boss AS oppført som kjøper, men i oktober 2002 kom det en tilleggsavtale. I mars 2003 ga Hallén sitt samtykke til at kjøper kunne overdra «alle rettigheter og forpliktelser etter kjøpekontrakten til ny eier. Dermed ble kjøpekontrakten senere overdratt fra Leather Boss AS til Åslands seter AS. I mars 2004 fikk Hallén sin ektefelle oppnevnt som hjelpeverge, og Hallén innga i august 2004 stevning og begjæring om midlertidig forføyning med sikte på tilbakeføring av eiendommen han hadde solgt, og dette førte til et rådighetsforbud. Denne saken ble stanset i 2005, ettersom det ikke hadde kommet begjæring om igangsettelse, og den ble hevet ved kjennelse i april 2007. I mai 2007 døde Ulf Hallén, og hans to døtre arvet boet. I november 2007 reiste døtrene sak mot Åslands seter AS, hvor de krevde eiendommen tilbakeført, ettersom de mente overføringen var ugyldig. Dette begrunnet de med at overdragelsen var ugyldig på grunn av Halléns manglende rettslige handleevne, men de dro også frem avtaleloven §§31, 33 og 36. Åslands seter AS mente at avtalen var gyldig, og de mente også at kravet om tilbakeføring var foreldet.

Tingretten kom til slutning hvor Åslands seter AS ble frifunnet. Dette ble påanket av søstrene Hallén til lagmannsretten, og lagmannsretten kom i domsslutning til at kravet fra søstrene ikke var foreldet. Åslands seter AS anket dette videre til Høyesterett. I Høyesterett gjorde de

¹⁸³ *Ot.prp.nr.5 (1982–1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31 mai 1918 nr 4, m.m. (generell formuerettslig lempingsregel)*, 1982

igjen gjeldende at kravet var foreldet, og at det var behov for retten å etablere en klar regel. Ankemotpartene, Søstrene Hallén mente at lagmannsrettens dom måtte stadfestes.

Førstvoterende kom til at anken måtte forkastes. Om hva som faktisk var spørsmålet i saken sa han følgende: «*Spørsmålet er hva som i denne sammenheng omfattes av begrepet fordring. At en eiers vindikasjonskrav som utgangspunkt ikke foreldes, er utvilsomt. Det tvisten gjelder er om dette utgangspunktet kan opprettholdes når det reises krav om tilbakeføring av en eiendom som er overdradd i henhold til en avtale som forutsetningsvis er ugyldig fordi avhenderen mangler rettslig handleevne*».¹⁸⁴ Førstvoterende vurderte flere forhold, og så både på forarbeider og juridisk teori.

Saken varte, fra stevning til avsagt dom i Høyesterett, totalt i 28 måneder. Dette inkluderer ikke eventuelle uenigheter før selve stevningen, og heller ikke den midlertidige forføyningen. I tingretten ble søstrene Hallén dømt til å betale 74.000 kr i saksomkostninger til Åslandseter AS, i lagmannsretten ble Åslandseter AS dømt til å betale 135.320 kr istedenfor saksomkostninger til søstrene i Hallén. I Høyesterett ble Åslandseter pålagt å betale 28.750 kr til søstrene Hallén. Dette vil si at de totale saksomkostningene i saken kom på 164.070 kr.

Denne dommen har jeg valgt å ta med for å vise hva som kan skje dersom det er skjevhet mellom partene. I dette tilfellet er det noe ekstremt, ettersom den ene parten må sies å ha vært i en slik tilstand hvor han ikke kunne ansees som tilregnelig ved inngåelsen av avtalen. Likevel er denne dommen en god påminnelse til utbyggere om hvor galt det kan gå dersom rettighetshaver er særs svakt stilt, og synliggjør hvor viktig bevisstheten rundt denne problematikken er.

6.5 Juridisk teori

I Woxholts bok «Avtaleretten i et nøtteskall» fra 2010, basert på hans bok «Avtalerett,» tar han for seg de viktigste elementene i norsk avtalerett i kortform. I boken ser Woxholth blant annet på avtaleloven, og gjennomgår ulike elementer av denne. Han ser blant annet på avtaleloven §36, og beskriver at det i Norge i dag er bred politisk enighet om at i et sivilisert samfunn som det som er i Norge, kan man ikke nøye seg med at prinsippet om at avtaler skal holdes er noe man alltid må følge. Woxholth trekker frem at også kontraktsrettslige regler har et sosialt aspekt, og at det er behov for regler som kan beskytte en underlegen part i en avtale.

¹⁸⁴ HR-2012-672-A – Rt-2012-506, 2012, (21)

Videre skriver Woxholth: «Uansett hvilken oppfatning man har om dette, er det grunn til å fremheve at regelen i avtl §36 er det viktigste element i denne «likhetsgrunnsetningen», slik den fremtrer i formueretten. Bestemmelsen gir uttrykk for en helt annerledes tankegang enn prinsippet om at avtaler skal holdes, nærmest for enhver pris, fordi den gir domstolene en kompetanse til helt eller delvis å sette til side eller endre urimelige avtaler eller avtalevilkår».¹⁸⁵

I sin vurdering av avtaleloven §36, ser Woxholth blant annet på uttrykket «partenes stilling» i paragrafen, og vurderer hva dette faktisk betyr. Han skriver: «Det er foran presisert at momentet «partenes stilling» i første rekke tilsikter å gi grunnlag for revisjon der den ene avtalepart står i en underlegen stilling».¹⁸⁶ Woxholth skriver at en lemping med grunnlag i dette uttrykket som oftest vil skje i forbrukerforhold. Han skriver også at i kommersielle avtaleforhold mellom det som vil være tilnærmet likt stående parter, har Høyesterett ennå ikke anvendt lovparagrafen. Woxholth skriver likevel at det ikke er noen tvil om at avtaleloven §36 rent prinsipielt også kan anvendes i kommersielle avtaleforhold mellom profesjonelle parter. Han utdyper videre «Hvis den ene kontraktsparten i det kommersielle avtaleforholdet er den annen underlegen, blir bildet mer komplisert. Her kan det likevel i en del tilfeller være nærliggende å foreta en lemping i medhold av §36 (avtaleloven red.anm.)».¹⁸⁷ En avtale mellom en utbygger og en annen grunneier som ikke er en enkeltstående privatperson må kunne sies å falle inn under «kommersielle avtaleforhold,» ettersom man da ofte må kunne si at partene er relativt jevnbyrdige. Det er dog vanskelig å plassere en avtale mellom en privat enkeltperson og et selskap inn under både forbrukerforhold og kommersielle avtaleforhold. Etter min oppfatning må det likevel vurderes dithen at en avtale mellom en privatperson og et utbyggingselskap kan bli gjenstand for en vurdering etter avtaleloven §36, ettersom det vil være betydelig forskjell på partenes stilling.

I slutten av sin vurdering av avtaleloven §36 trekker Woxholth frem at i en urimelighetsvurdering, skal ikke bare avtalens innhold, partenes stilling, forholdene ved avtalens inngåelse og senere inntrådte forhold vurderes, men at man også må ta stilling til de øvrige omstendighetene. Woxholth skriver «Dette tilsikter å markere at oppregningen av momenter i annet ledd ikke er uttømmende. Yttergrensen for hva som er relevant å ta i betraktning må finnes i kontraktsrettens rettskildelære og rettsprinsippene».¹⁸⁸ Han avslutter

¹⁸⁵ Woxholth, 2010, s.108

¹⁸⁶ Woxholth, 2010, s.116

¹⁸⁷ Woxholth, 2010, s.117

¹⁸⁸ Woxholth, 2010, s.118

med å skrive at hovedregelen dog må være slik at omstendigheter som ikke vil ha en direkte forankring i avtaleforholdet, men er mer i ytterkanten av relevans, ikke kan tillegges stor vekt i en helhetsvurdering.

Henriette Nazarian publiserte i 2007 en doktorgradsavhandling som omhandler lojalitetsprinsippet i kontraktsforhold. I avhandlingen ser hun blant annet på hensynet til den private autonomien opp mot lojalitetsplikten. Hun skriver at avtalefrihet er begrunnet i at partene er de beste til å ivareta sine egne interesser, men i de tilfeller hvor det blir forskjell på styrkenivået til partene, vil ikke alltid partenes frie vilje være et holdbart argument. Hun trekker frem et eksempel for å vise avtalefriheten opp mot personlig autonomi: Historisk sett har valg for arbeidstaker ofte stått mellom å jobbe under dårlige vilkår, eller ikke å ha jobb i det hele tatt. Hun skriver videre: «Også i dag kan avtalefrihet være problematisk i noen tilfeller. Det som innebærer en frihet for den ene parten, kan være en begrensning for den andre parten, og omvendt. Et typisk eksempel er bruken av standardkontrakter, som reduserer mulighetene for å fremforhandle individuelle vilkår. Avtalefriheten innebærer her en fordel og frihet for den som har forfattet standardavtalen, mens den innebærer en ulempe og redusert frihet for medkontrahenten. Uten lojalitetsplikt ville den svake part ha svært dårlig beskyttelse».¹⁸⁹ Videre skriver hun at selv om partene kan regulere lojalitetsplikt i en kontrakt, forutsetter dette at partene er bevisste over hvilke problemer som kan oppstå, og de kan dermed få med sine egne, ønskede vilkår i avtalen. Hun skriver videre: «For den svake part vil mangel på erfaring og kunnskap på feltet ofte føre til at vedkommende ikke ser problemene. Videre har den svake part ofte uansett ikke forhandlingsstyrke nok til å få gjennomslag for slik regulering».¹⁹⁰

Videre skriver Nazarian om lojalitetsprinsippet hensyn til å forhindre maktmisbruk, og hun trekker frem at ved et skjevt styrkeforhold mellom partene, kan dette føre til at den sterke part misbruker sin posisjon. Hun mener at det må trekkes en grense her, for å hindre slik misbruk. Nazarian vurderer også et tilfelle hvor lojalitetsprinsippet ikke må trekkes for langt. Når en avtale skal inngås, og den ene part er mye sterkere, kan dette ofte skyldes at denne parten har brukt både mye tid og andre ressurser på å tilegne seg kunnskap om markedet, avtalen – rett og slett for å komme i en slik posisjon. Dersom man da stiller krav til at denne sterke parten alltid skal ivareta den svakere parts interesser, vil en slik innsats ikke bli belønnet. Hun skriver videre «Det er naturlig at den som legger ned mest ressurser, skal belønnes for det og

¹⁸⁹ Nazarian, 2007, s.164

¹⁹⁰ Nazarian, 2007, s.164

*kunne utnytte dette fortrinnet til økonomisk vinning. Lojalitetsplikten bør ikke strekkes så langt at det ikke lar seg gjøre å inngå en fordelaktig avtale. Samfunnet vil være tjent med å stimulere til utvikling. Det ivaretas best ved å la den som har jobbet seg til en ressurssterk posisjon, få høste fruktene av det».*¹⁹¹ Jeg mener dog at det her er svært viktig på å skille mellom avtaler mellom to profesjonelle parter, og én profesjonell og en uprofesjonell part. Et eksempel på dette er utbyggere som skal avskipe en servitutt. Utbyggeren vil naturligvis ha mye større kunnskap enn en privatperson om hva som er mulig, og hva som er lov å gjøre. Selv om denne informasjonen finnes tilgjengelig for alle, er det ikke naturlig å tenke at det er mulig for en privat person å tilegne seg samme kunnskap, og dermed kunne skaffe seg samme fortrinn. Dette problemet vil naturligvis stille seg annerledes dersom rettighetshaver er et annet selskap, eller en med juridisk kompetanse.

I sin bok om avtaleslutning og ugyldighet skriver Jo Hov at man skiller mellom absolutte og relative ugyldighetsgrunner, og at forskjellen her ligger i om partene har adgang til å bestemme at avtalen, til tross for ugyldighetsgrunnen, skal få kunne være gjeldene. Videre trekker han frem hvilke ugyldighetsgrunner som faktisk kan repareres. Når det gjelder habilitet skriver Hov at dette kan repareres dersom man får etterfølgende godkjenning. Hov skriver: *«Er det sinnssykdom o.l. som er ugyldighetsgrunnen, vil det kunne være aktuelt å godkjenne avtalen hvis avgiveren senere blir frisk. Er han senere blitt umyndiggjort, kan det også bli aktuelt med godkjenning fra vergens side».*¹⁹² Videre skriver han om tilblivelsesmangler, og skriver at de fleste av disse manglene er av en slik grad at de senere kan repareres gjennom godkjenning. Om dette skriver Hov *«Den som har blitt sveket eller tvunget, eller som har inngått en avtale som er ugyldig etter avtl. §33, vil vanligvis kunne ta det standpunkt at han ønsker å bli stående ved avtalen til tross for ugyldigheten. Likedan må et utsagn som er ugyldig på grunn av falsk eller forfalskning, kunne godkjennes av den hvis navn er misbrukt».*¹⁹³

Til slutt skriver Hov om hva som må til for å bøte på mangler ved innholdet i en avtale, og at mangler må skilles i to ulike hovedgrupper. Den første gruppen omhandler avtaler som er i strid med lovregel som skal ivare ta samfunnsmessige interesser. Hov skriver at denne typen mangler naturligvis ikke kan repareres ved godkjenning av partene. Videre skriver Hov: *«En avtale i strid med f.eks. servitutt (1. 29. nov. 1968) §§11 flg., om hva slags bruksretter som*

¹⁹¹ Nazarian, 2007, s.173

¹⁹² Hov, 2007, s.318

¹⁹³ Hov, 2007, s.318-319

*kan heftes på skog, og om omfanget av slike rettigheter, vil være akkurat like ugyldig uansett hvor mye partene skulle ønske å godkjenne den».*¹⁹⁴ Den andre gruppen av mangler ved innholdet i avtaler omhandler mangler som kommer av forbudsregler som er satt for å beskytte partene, både mot seg selv men også mot andre. Om dette skriver Hov: *«Derfor har vi en del regler som er tvingende på den måten at avtaleparten ikke kan påta seg plikter av uvisst omfang, eller gi avkall på den beskyttelse regelen gir, før den situasjon regelen skal beskytte mot, inntrer. Derimot er det full adgang til å gi avkall på beskyttelsen etter at situasjonen er inntrådt».*¹⁹⁵

6.6 Erfaringer fra utbygger

Den metoden utbyggerne hadde klart mest erfaring med, var bruk av avtaler for å omskipe eller avskipe servitutter. Dette var for alle den foretrukne metoden å bruke dersom de selv skulle være involvert i omskipingen eller avskippingen. Selskap A og Selskap B informerte også om at de vanligvis gjennomfører en kontroll av en eiendom før de kjøper den, hvor de gjør seg kjent med alle rettslige forhold. Dersom de fant noe som ville være til hinder for et eventuelt prosjekt, ville de kreve at dette ble ordnet opp i av selger, som et ledd i kjøpekontrakten.

Selskap A uttalte: *«Det er kanskje vanskelig å bestemme seg for hvilken strategi man skal legge, men vi – altså normalt sett så har vi gått for frivillig avtale eller at man pålegger en annen part å løse det på et eller annet vis. Og da er det normalt sett en frivillig avtale, eller at de kjøper seg ut av den servitutten».*¹⁹⁶ Som nevnt over velger selskap A ofte å sørge for at servitutten fjernes før de overtar kontroll, og at det dermed blir original tomteeier som står med ansvar, men at dersom de selv må rette opp velger de avtale. Videre utdypet selskap A: *«Men i det vi kjøper eiendom hvor det ikke er kontroll, da overlater vi det problemet til selger. Men man kan jo komme i en situasjon der man for eksempel ikke har oppdaget noe, eller at man sitter med problemet selv da. Og det er klart at den metoden man først velger, er jo å prøve å få til en avtale med rettighetshaver. Ofte vil jo da rettighetshaver si at; enten at det da ligger en verdi i dette, og at man gjør pengeoppgjør eller noe sånt. Eller så vil man jo da vedkommende kreve å få rettigheten erstattet på et vis, for eksempel at parkeringsplassen*

¹⁹⁴ Hov, 2007, s.319

¹⁹⁵ Hov, 2007, s.319

¹⁹⁶ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

*flyttes et annet sted. Det er i all hovedsak avtalebasert, som jeg har erfaring med i alle fall».*¹⁹⁷

Selskap B trakk frem flere positive sider ved å benytte seg av avtaler, og uttalte blant annet: «Så sånn sett tenker jeg at når man kan ordne sånt i minnelighet mellom partene, så er det en fin måte å gjøre det på. Det er hvert fall sånn vi ønsker å forholde oss til de vi har samarbeid med ellers også. Det er jo å møtes og snakke om ting, og finne løsninger sammen».¹⁹⁸ Dette er også Selskap C enig i. Selskap C opplever at det ikke finnes noen særlige «minuser» ved å benytte frivillig avtale, og fortalte «Frivillig avtale er egentlig bare pluss. Man vil unngå rettssaker, det er som policy, og man strekker seg langt for å unngå rettssaker, og når det gjelder disse frivillige avtalene så prøver man også å få inngått disse før man regulerer om, eller lager ny regulering for eiendommen. For å få løst den type ting før man setter i gang reguleringsarbeidet. Men det kan være at ikke det skjer, at man må løse det underveis, og at det dukker opp ting underveis også som man ikke var klar over i tidlige undersøkelser. Men jeg kan ikke se noen minuser med å prøve å forhandle frem frivillige avtaler, fordi man er ofte avhengig av å ha en god relasjon til omgivelsene, og det er kostbart å drive og krangle med noen om rettigheter. Da kan du få forsinkelser i prosjektet som koster mye, mye mer i form av forsinkelser, enn det å få en tidlig avklaring på en frivillig måte».¹⁹⁹

Selskap C forklarte også at private selskaper har større handlingsrom i en forhandling om avtale, enn hva offentlige selskaper har. Dette mye på grunn av økonomi: «Det som er utfordringen for statsforetak, er at de kan ikke være like gavmilde som private selskaper. De er avhengige av å forholde seg til det budsjettet de har fått, de offentlige midlene de har blitt tildelt. Så de har ikke en så stor pott å rutte med når det gjelder den type avtaler, men private selskaper derimot er jo veldig økonomisk solid. Så der har man jo en helt annen økonomisk mulighet til å betale seg ut av den type ting, uten å gå til ekspropriasjon».²⁰⁰

6.7 Oppsummering avtale

Av gjennomgangen kommer det klart frem at det er mulig for utbygger å benytte seg av en avtale for å omskipe og avskipe servitutter. I visse tilfeller blir det også oppfordret til å forsøke en slik løsning før man gjennomfører mer inngrepene metoder. Vi ser også fra

¹⁹⁷ Vedlegg 1, Intervju med utbygger A

¹⁹⁸ Vedlegg 2, Intervju med utbygger B

¹⁹⁹ Vedlegg 3, Intervju med utbygger C

²⁰⁰ Vedlegg 3, Intervju med utbygger C

utbyggernes erfaringer at dette er den foretrukne metoden å benytte, noe som ikke er vanskelig å forstå. I en situasjon hvor man ønsker å inngå avtale, har private utbyggere stort handlingsrom, og kan benytte en rekke ulike verktøy for å oppnå en løsning de er tjent med. Utbyggerne selv har uttalt at dette skiller seg svært fra handlingsrommet et offentlig selskap vil ha i et eventuelt grunnerv, ettersom disse normalt sett vil ha et helt annet økonomisk rammeverk. Likevel kan det påløpe kostnader dersom avtalen senere blir prøvd i retten – og dette kan også ta lang tid, dersom det går flere runder i rettssystemet.

De rettslige prinsippene viser at utbygger vil ha stor frihet i utforming av avtalen, og også hvilke løsninger som benyttes. Avtaleformen krever ikke at vederlag helst skal ytes i annen rett eller eiendom, slik det følger av blant annet jordskifte. Likevel må utbyggere forholde seg til retningslinjer gitt av Statens Kartverk for tinglysning. Selv om det av prinsippene følger stor frihet, er det likevel krav i loven til hva som gjør en avtale gjeldende – og også føringer til hva som kan føre til at en avtale blir ugyldig.

I både loven, fra rettspraksis, fra rettsprinsipper og fra den juridiske teorien ser vi at det er klare rammeverk for å beskytte den svakere part i inngåelser av avtaler. Selv om det er avtalefrihet, er det stort fokus på å beskytte den svakere part. Som utbygger er dette noe man klart må ta stilling til – hvor sterk vil man være i sammenligning med rettighetshaver? I hvilken grad evner rettighetshaver å ta gode avgjørelser? Hvor ille må rettighetshaver være stilt for at avtalen kan regnes som ugyldig? Et eksempel på hvordan dette kan gå kom fram i Rt-2012-506, og det viser at utbygger er nødt til å vurdere motpartens tilregnelighet i en viss grad.

Utbyggerne selv trekker frem at det å inngå avtaler er svært positivt for å bevare et godt forhold til de man jobber med, og eventuelt også må forholde seg til i framtiden som naboer. Jeg vil trekke frem et moment som vil være viktig for utbyggere å vurdere, nemlig forskjellen i partenes stilling. Dette kommer også klart frem av avtaleloven og vurderingene i den juridiske teorien. Derfor er det viktig for utbyggerne å opptre redelig, og ikke presse rettighetshaver for hardt i en slik avtaleinngåelse. Det er også viktig at avtalen faktisk er frivillig, og at rettighetshaver ikke opplever for stort press. Likevel er det nødvendig å problematisere i hvilken grad en slik avtale vil være frivillig, og anerkjenne at dette i stor grad vil avhenge av hvem man møter som rettighetshaver. Et utbyggingsselskap vil ofte være svært mer økonomisk solid enn en privatperson, og vil trolig også inneha mye mer kompetanse innenfor fagfeltet. Dette kan gjøre at man, ikke nødvendigvis intensjonelt, kan legge et stort

press på rettighetshaver. Her må man stille seg spørsmålet; i hvilken grad er en frivillig avtale nettopp dette – frivillig? Hva hvis rettighetshaver vet at hvis de ikke inngår avtalen, så vil utbygger trolig bruke andre verktøy for å få sin vilje. Dette vil naturligvis være belastende for en rettighetshaver, og kan bety nye, krevende runder. Dette presset vil være med å forme rettighetshavers villighet til å inngå avtaler. Kan man, med denne viten, være sikker på at slike frivillige avtaler kan anses å være helt frivillige?

Problemet med frivillighet vil selvfølgelig ikke være tilfelle hvis avtalen skal inngås med en rettighetshaver som er et selskap, og som har samme juridiske kompetanse og økonomiske handlingsrom som utbygger. Dette er også viktig å huske på, fordi det kan «slå ut feil» dersom man møter en svært sterk rettighetshaver. Et eksempel på dette kan være hvis man møter noen som selv har juridisk kompetanse (f. eks. jurist eller jordskifte kandidat) eller en grunneier som har en økonomisk stilling som tillater at de kan nekte inngåelse av avtale, og heller ta risikoen på at andre metoder ikke skal føre frem.

Videre må det også trekkes frem at selv om en avtale er ugyldig – betyr ikke dette at den er tapt for all tid. Det finnes muligheter for å få gjort ugyldige avtaler gyldige – men dette krever aksept fra begge parter, noe som naturligvis vil føre til nye forhandlinger. Det er også viktig å bemerke at det som er bakgrunnen for at avtalen er ugyldig, trolig vil påvirke partenes villighet til å reforhandle en avtale. Dersom det er endring i partenes stilling eller andre endrede forhold burde det gå fint å reforhandle. Det vil derimot være mer krevende dersom avtalen er kjent ugyldig på grunn av svik eller andre grove overtramp.

Kapittel 7: Konklusjon

Av gjennomgangen av de ulike rettskildene er det vanskelig å trekke en klar konklusjon om hvilken av de ulike juridiske verktøyene som fremstår som best for utbygger. Det er svært mange faktorer som vil påvirke hvilken fremgangsmåte man burde velge, og hvilken fremgangsmåte som fremstår som lite hensiktsmessig. På bakgrunn av det som er gjennomgått mener jeg likevel det er grunn til å konkludere med at den mest effektive fremgangsmåten er å få avskipet eller omskipet en servitutt gjennom avtale. I bruken av avtale står utbygger relativt fritt med tanke på det juridiske, men må være påpasselig for å overholde både lov og rettsprinsipper. Selv om denne fremgangsmåten fremstår som best kan det dog ansees som et «utgangspunkt» for bruk av de andre juridiske verktøyene. Det later til at det er først etter at forsøk på å oppnå en frivillig avtale ikke har ført frem at man bør vurdere bruk av en av de andre fremgangsmåtene. Hvilket juridisk verktøy man da burde ta i bruk vil være avhengig av en rekke ulike faktorer som: prosjektets størrelse (herunder økonomi), hvilken type servitutt det er, antall eiendommer, områderegulering med mer.

Den fremgangsmåten som fremstår som mest usikker å benytte, er bortfall av servitutt til fordel for reguleringsplan. Dette er i realiteten et sjansespill, og fremgangsmåten innebærer at man først må få kommunen til å vedta reguleringsplan. Her er rettspraksis svært sprikende, og det er vanskelig å trekke ut en hovedregel på når det er gjennomførbart, og når det vil føre til tap for utbygger. De rettslige prosessene som har skapt en viss presedens har vært svært tidkrevende, og det vil trolig derfor være et tidkrevende juridisk verktøy å bruke. Det fremstår som om at denne fremgangsmåten har en rekke usikkerhetsmomenter, ikke bare økonomisk, men også fordi man risikerer at servituten ikke faktisk blir avskipet eller omskipet.

Ekspropriasjon fremstår som et akseptabelt juridisk verktøy, men det har flere fallgruver. Det må kunne fremlegges at avskipping er klart mer til gagn for utbygger enn det er til skade for rettighetshaver, og en utbygger må derfor være relativt sikker i sin sak for å søke om ekspropriasjon. Likeledes krever det også involvering av kommunen, og krever at kommunen også ønsker å få gjennomført ekspropriasjonen. Her er man altså avhengig av en tredjeparts interesser, og at disse er i tråd med ens egne, for å i det hele tatt å sette i gang en ekspropriasjonsprosess. En slik fremgangsmåte gir også en viss risiko for at erstatningsutmålingen kan gå ut over det utbygger er interessert i å betale, og dermed kan man risikere at man har gjennomgått en lengre prosess uten å få det utfallet man ønsker.

Avskipping gjennom jordskifteretten har mange likhetstrekk med vurderingene som blir tatt ved ekspropriasjon, spesielt når det gjelder avveiningen av gagn og skade. Likevel er det her slik at man ikke krever involvering av kommunen, men at det er jordskifteretten som må vurdere det rettslige spørsmålet. Jordskifterettens oppgave i saken vil være annerledes enn en kommunes oppgave, da kommunen må ta hensyn til sine innbyggers interesser istedenfor en vurdering av hva som er juridisk riktig å gjøre. Likevel innebærer også jordskifte en viss risiko, ettersom man kan ende i en situasjon hvor jordskifteretten ikke dømmer i utbyggers favør. Da risikerer utbygger at man står igjen uten resultatet man ønsker.

Den fremgangsmåten som gjennom den juridiske gjennomgangen fremstår best, utenom avtalebasert avskipping eller omskipping, er å benytte seg av jordskifte. I et jordskifte er det rettslige fokuset på å få til en helhetlig løsning som fører til en mer hensiktsmessig utnyttelse av jordskifteområdet. Dette fremstår som en noe mindre risikofylt metode, og den fremstår også som særskilt hensiktsmessig når man skal håndtere flere eiendommer og rettigheter på én og samme tid. På denne måten kan man unngå å måtte gjennomføre avtaler med én og én rettighetshaver, men kan få løst flere problemer i samme prosess.

7.1 Kostnader og tidsbruk i rettsapparatet

Tabell 1: Oversikt over kostnader og tidsbruk i rettsapparatet

Kap.	Rettsområde	Dom	Tidsbruk (ca)	Saksomkost.
2	Ekspropriasjon	Rt-1970-69 Standlovdommen	31 måneder	Ikke tilkjent.
2	Ekspropriasjon	Rt-1976-1 Kløftadommen	23 måneder	6800 kr
2	Ekspropriasjon	Rt. 2009 s. 1142 Hakloa Vestre	45 måneder	172.000 kr
3	Reguleringsplan	Rt-1995-904 Gjensidigedommen	36 måneder	249.917 kr
3	Reguleringsplan	Rt-2002-145 Borteliddommen	31 måneder	162.292 kr
3	Reguleringsplan	Rt-2008-362 Naturbetongdommen	48 måneder	358.000 kr
3	Reguleringsplan	LB-2016-15623	17 måneder	470.066,25 kr
4	Jordskifte	Rt. 1967 s. 255	106 måneder	2.500 kr
4	Jordskifte	LB-2007-170103	20 måneder	88.750 kr
5	Avløsning etter skjønn	RT-1971-95	25 måneder	8.500 kr
5	Avløsning etter skjønn	LA-1995-1002	Startdato i/o	21.000 kr
6	Avtale	Rt-2012-506	28 måneder	164.070 kr

I tabellen ovenfor er tidsbruk samt saksomkostninger for rettspraksisen som er gjennomgått i oppgaven. Tabellen viser i hovedsak de saksomkostnader som er tildelt den tapende part i saken. Dette betyr at det er en rekke kostnader som medfører som ikke er tatt inn i tabellen. I tillegg til idømte kostnader vil det påløpe kostnader ved bruk av advokat, i tillegg til det tap i inntekt som følger av dagene partene har blitt brukt i retten. I tabellen vises heller ikke de kostnader som påløper ved forsinkelse av utbyggingsprosjekter.

Det er et tydelig sprik i både kostnader og varighet, men det er spesielt et rettsområde som skiller seg ut i negativ forstand. Dette er bortfall av servitutter til fordel for reguleringsplan. Her ser vi en relativ lang varighet, i tillegg til voldsomme saksomkostninger. Innenfor de andre rettsområdene varierer det veldig, både i tidsbruk og i kostnader. Dette er naturlig å forvente, ettersom det naturligvis vil være en viss variasjon også innen samme rettsområde. Det er derfor ekstra interessant å se hvor klart bortfall av servitutt til fordel for reguleringsplan skiller seg ut. Likevel må jeg bemerke at det i oppgaven er gjennomgått en begrenset mengde rettspraksis, og kun rettspraksis som belyser de ulike fremgangsmåtene på en god måte. Hadde man skulle sett helt klare tendenser i saksomkostnader og tidsbruk hadde man måttet sett på flere dommer.

Kapittel 8: Rettspolitiske betraktninger

I likhet med vurderingene i konklusjonen, opplever jeg at det er vanskelig å si sikkert at en fremgangsmåte for avskipping og/eller omskipping er klart bedre enn de andre, uten å vurdere det opp mot hvert spesifikke utbyggingsprosjekt. Likevel ønsker jeg å si noe om hvilke fordeler og ulemper de ulike juridiske verktøyene ser ut til å ha.

Utbyggerne opplevde unisont at det var frivillig avtale som var den klart beste metoden, dersom de skulle avskipe og omskipe servitutter selv. Dette er svært forståelig, ettersom dette fremstår både som relativt fritt, men også kjapt. Det er også slik at de her kan ivareta gode relasjoner til dem de jobber med, og kan sikre gode naboforhold i fremtiden. Jeg vil også poengtere at private utbyggere må ta hensyn til sitt eget renommé i enhver situasjon, og at det ikke er ønskelig for en utbygger å framstå som vanskelig eller overkjørende. Likevel er dette svært avhengig av hvem rettighetshaver er. Det vil være stor variasjon i hvem man møter, og hvilken bakgrunn vedkommende har. Jeg tror at hvis man møter «riktig» rettighetshaver, er den frivillige avtalen svært god. Jeg vil dog peke på tre scenarioer jeg opplever som problematiske for utbygger:

1. Dersom rettighetshaver selv er svært kompetent juridisk,

2. Dersom rettighetshaver er godt bemidlet,

3. Dersom rettighetshaver opplever situasjonen som svært truende.

I det første scenarioet tror jeg at en avtale både kan bli dyr, men også kan ta lang tid. Hvis man møter noen som er godt kjent med sine rettigheter, og utbyggernes handlingsrom, kan dette føre til at man presses hardere, men det kan også føre til en mer tilspisset situasjon – som til slutt kan ende i retten. Dersom rettighetshaver er svært bemidlet, vil dette naturligvis påvirke evnen til å kunne kjempe i retten. Selv om man er juridisk kompetent, vil kostnadene i retten likevel være en begrensende faktor. Den totale motsetningen til dette vil være en rettighetshaver som overhodet ikke har kunnskap om temaet, som ikke er helt sikker på sine rettigheter og oppfatter hele situasjonen som truende. I en slik situasjon kunne det vært fornuftig å vurdere å ta inn en myndighet, som jordskifteretten, for å skape et «tryggere» klima. Likevel må det sies at det nesten alltid uansett er verdt å prøve å inngå avtale først. Man vet ikke utfallet før man har prøvd, og det er naturlig å velge den fremgangsmåten som er billigst og enklest først, før man prøver hardere midler.

En ting man må spørre seg er likevel dette: Hvor frivillig er slik avtale – egentlig? I hvilken grad kan rettighetshaver faktisk motsette seg utbygger? Dersom avtale ikke blir inngått, er konsekvensen ganske naturlig. Da vil utbygger trolig velge en ny fremgangsmåte. Som nevnt i kapitlet 6 om avtaler, vil dette bety mer «jobb» for rettighetshaver. Det kan bety høringer og uttalelser i en eventuell ekspropriasjonssak og påfølgende skjønn. Det kan bety rettsrunder i jordskifteretten, og det kan bety rettsrunder i det øvrige rettssystemet. Dette vil bety både tid og penger for alle parter, i tillegg til belastningen det er å gjennomgå en slik prosess. Forventet belastning for rettighetshaver er et pressmiddel som på ingen måte er ulovlig å bruke, og kan være nyttig for utbygger å ha i bakhånd for å få inngått avtalen. I stor grad må man kunne si at vurderinger rundt frivillighet først og fremst er et etisk problem. Hvor langt er det riktig å presse rettighetshaver? Deretter må det sies å være et mulig omdømmeproblem. Dersom en rettighetshaver opplever å bli presset for hardt, vil dette kunne påvirke utbyggers rennommé negativt. Frivillighet kan i aller ytterste konsekvens bli et juridisk problem, men dette tilhører sjeldenhetene.

Gjennom skrivingen av masteroppgaven har jeg stadig blitt mer bevisst på de positive sidene av å benytte seg av jordskifteretten. Det som er viktig å huske her er at jordskifteretten ønsker å finne helhetlige, gode løsninger. Det er også fullt mulig å få til et rettsforlik gjennom jordskifteretten; dermed kan man si at man faktisk kan bruke jordskifteretten til å inngå avtale. Dette tror jeg kan virke svært betryggende på en rettighetshaver. Da vil man kunne

være sikker på at ting går riktig for seg, samtidig som man har jordskifterettens kompetanse innen mekling og forhandling som bakteppe for egne forhandlinger. En ekstra bonus med dette er at man kan få til en rettskraftig avtale, og som jordskifteretten vil være ansvarlige for å tinglyse. Selv om dette trolig kan ta litt lengre tid enn en frivillig avtale på grunn av behandlingstid, er det også en svært billig fremgangsmåte sammenlignet med andre muligheter. Jeg tror noen vil se på en slik løsning med en viss skepsis, fordi dersom man involverer en rettsinstans kan dette i en viss grad oppleves som en «opprustning» av noe som kan løses enklere. Dog tror jeg at jordskifteretten i mange tilfeller kan virke avvæpnende på en steil motpart; da vet man at problemet vil løses på en redelig måte, og at man ikke blir «lurt». Det må dog nevnes at dersom jordskifteretten kommer til en jordskifteløsning man ikke er fornøyd med, kan denne tas opp på nytt etter ti år. Dette er det viktig å være bevisst på dersom man velger denne fremgangsmåten. Her må det også nevnes at jeg selv snart er ferdig utdannet jordskifte kandidat og har hatt sommerjobb i jordskifteretten, og trolig har en viss positiv forutinntatthet – ettersom jeg selv er godt kjent med jordskifterettens kompetanse.

Jordskifteretten kan også benyttes til avskipping og omskipping etter andre lovhjemler. Dette vurderer jeg til å være den tredje beste fremgangsmåten. Fordelen er at man her slipper innblanding fra en kommune, og kun må benytte faglige, juridiske vurderinger av servituttspørsmålet. Jordskifteretten er heller ikke særlig dyr å bruke, spesielt ettersom det ikke er veldig vanlig å bruke advokat i jordskifteretten. Ved en slik løsning er det også ønskelig helst å «bytte» retten i eiendom eller rett, før man vurderer penger. Dette kan tenkes at kan være rimeligere enn ekspropriasjon, men det må vurderes i den enkelte sak. Det som er både en klar fordel og en klar ulempe med avskipping etter servituttolova (og andre lovhjemler) er at dette vil føre til en rettskraftig avgjørelse. Dersom jordskifteretten ikke dømmer på den måte utbygger ønsker, vil det være vanskelig å få «endret» avgjørelsen til noe man selv ønsker – da må man nødvendigvis anke det videre til lagmannsretten, uten noen garanti for at dette vil gi et annet resultat. Denne risikoen vil det være viktig for utbygger å ta innover seg før man går til sak.

Når det gjelder ekspropriasjon vil jeg si at også dette er en metode det er verdt å se på, men kun dersom man opplever at dette er noe som må til for å få avskippet eller omskipet servitutten. Jeg ville som oftest valgt én av de tre overstående juridiske verktøyene. Grunnen til dette er tredelt; 1. man må ha kommunens godkjennelse, 2. det oppleves som et voldsomt inngrep og 3. det kan være vanskelig å gå tilbake på. En av utbyggerne nevnte at de opplever at en kommune sjelden vil bidra til at private utbyggere skal få ekspropriere. Dette er i tråd

med de oppfatninger jeg selv har av problematikken. For at en kommune skal velge å tillate ekspropriasjon må det igjennom en rekke prosesser i den enkelte kommune, men det er også et ganske hardt signal fra kommunen. Da velger man å se bort i fra noen innbyggers rettigheter, til fordel for et privat selskap. Dette kan oppfattes som en mindre solidarisk grunn enn hva jeg tror man vil føle dersom man skulle ekspropriert til et inngrep som vei, jernbane eller lignende. For ekspropriasjon er et inngrep som mange får vond smak i munnen av, og jeg tror ikke det er noe som gir folk flest gode assosiasjoner. Jeg opplever at mange forbinder ekspropriasjon med rå tvang, til tross for interesseavveiningene som må tas på forhånd. Den siste grunnen til at jeg ikke opplever ekspropriasjon som en spesielt god løsning er finaliteten den fører med seg. Dersom en ekspropriasjon blir godkjent, må man også få et ekspropriasjonskjønn for å få utmålt erstatningen. Når en rettighetshaver har en klar pris å gå ut i fra, kan dette være svært vanskelig å rikke ved. Jeg tror det vil være vanskelig å inngå en avtale etter at et slikt skjønn foreligger.

Den metoden jeg absolutt ikke ville anbefalt er frafall av negative servitutter som følge av gjeldende reguleringsplan. Det er i hovedsak risikoen basert på den uavklarte rettsituasjonen som gjør at dette virker som en svært dårlig måte å gå frem på. Jeg opplever at ved å bruke denne fremgangsmåten har man ingen garantier for hva som kan skje. For å sette det på spissen: enten så går det fint – eller så havner man helt opp i Høyesterett. Jeg opplever dette som så uavklart at jeg på ingen måte ville anbefalt denne fremgangsmåten. Dersom man satser på denne metoden vitner dette om en viss «går det – så går det»-holdning.

Én metode jeg ikke har sett på, er fremgangsmåten: «Bygg først, spør etterpå». Grunnen til at jeg ikke har skrevet om dette er naturligvis fordi det ikke, på noen måte, er en fremgangsmåte som har rettslig forankring. Jeg opplever at dette er en metode som en respektabel utbygger på ingen måte burde vært bekjent av. Likevel kan man spørre seg om fremgangsmåten ved at servituttene frafaller som følge av reguleringsplan egentlig skiller seg voldsomt fra «bygg først, spør etterpå». Selv om man da kan tro at reguleringsplanen har overgått servituttene, vil man jo ikke være sikker på dette før det er blitt prøvd juridisk, eller man har inngått enighet med rettighetshaver. Derfor blir det å tenke at en servitutt forsvinner med en reguleringsplan sammenlignbart med å bare starte bygging, og håpe på at ingen stiller seg i mot.

For å oppsummere til slutt mener jeg at de beste metodene for avskipping og omskipping av servitutter vil være frivillig avtale eller gjennom et jordskifte. Likevel må det nevnes at dette

vil være svært avhengig av prosjektets størrelse, økonomi, tidsramme, servituttens form og rettighetshavers stilling.

Kapittel 9: Avsluttende refleksjoner

Da jeg valgte å skrive denne oppgaven, var det mye fordi jeg synes utbyggingsbransjen er spennende, samt at problematikk knyttet til servitutter reiser interessante juridiske spørsmål. Forholdet mellom disse to komponentene har vært veldig spennende å undersøke. Spesielt lærerikt har det vært å selv å få sette meg inn i samt vurdere det juridiske spørsmål, for så å få høre hva de som faktisk jobber med dette daglig opplever. Arbeidet med oppgaven har vært preget av min egen formulering av forskningsspørsmålet; det har aldri vært intensjonen å besvare et helt uavklart rettsspørsmål, men heller gå i dybden av hvordan det er i dag – og hvordan det burde være. Det skal dog sies at temaet er stort; dette har ført til at jeg ikke alltid har fått muligheten til å gå så mye i dybden som jeg skulle ønske, og jeg skulle gjerne fått satt problemet enda mer på spissen, gjerne ved å bare å sammenligne et par juridiske verktøy av gangen.

Problematikk knyttet til negative servitutter er veldig spennende, og selv etter å ha skrevet en master om hvordan denne håndteres av utbyggere føler jeg likevel det er flere spørsmål som står igjen. Jeg tror det kunne vært særlig interessant med casestudier, hvor man ser på konkrete tilfeller som benytter de ulike metodene, og på denne måten legge til rette for en nøyvurdert av det økonomiske aspektet, samt tidsaspektet. Jeg tror også problematikken vedrørende servitutter fint kunne blitt vinklet fra flere andre sider; Hva er best for rettighetshaver? Hva er best for grunneier? Hva er mest samfunnsnyttig? Jeg håper at min gjennomgang kan legge et godt grunnlag for eventuelle casestudier, eller til et eventuelt motstykke hvor det er rettighetshaver – og «den lille manns» interesser som er i fokus.

Jeg tror også det kunne vært veldig spennende å gå i dybden både på jordskifterettens og kommunenes behandling av negative servitutter, og hvor ofte slike saker og søknader faktisk fører til avskipping. Her kunne det også vært interessant å se på forskjellene mellom nettopp avløsning gjennom jordskifte eller skjønn i jordskifteretten og ekspropriasjon til fordel for private. Jeg har inntrykk av at det er noe varierende praksis i kommunene, og dette kunne vært en spennende problematikk å ta tak i.

I arbeidet med min masteroppgave har jeg opplevd at veien har «blitt til» mens som jeg har gått den. Jo mer jeg har lært, desto mer har jeg også ønsket å finne ut – noe som har ført til at mitt syn på problematikken omkring servitutter har endret seg underveis. Jeg tror også at man alltid vil finne ting man kunne og kanskje også burde gjort litt annerledes – både underveis men også på sluttresultatet.

Kilder

Lover

- Kongeriket Noregs grunnlov*. (1814). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Kong Christian Den Femtis Norske Lov*. (1687). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer [avtaleloven]*. (1918). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om tinglysing [tinglysningsloven]*. (1935). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om jordskifte o. a.* (1950). Avd I 1950 s 1196: Landbruks- og matdepartementet.
- Lov om tilskiping av jordbruk (jordlova)*. (1955). Landbruks- og matdepartementet.
- Lov om overføring av fast eiendom [overføringslova]*. (1959). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om vegar (veglova)*. (1963). Samferdselsdepartementet.
- Lov om særlege råderettar over framand eiendom [servitutlova]*. (1968). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om jordskifte o.a. (jordskifteloven)*. (1979). Landbruks- og matdepartementet.
- Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)*. (1999). Justis- og beredskapsdepartementet.
- Lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven)*. (2008). I 2008 hefte 7: Kommunal- og moderniseringsdepartementet.
- Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eiendom m.m. (jordskiftelova)*. (2013). I 2013 hefte 9: Landbruks- og matdepartementet.

Lovforarbeider

- Ot.prp.nr.63 (1917) Om utfærdigelse av en lov om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer*. (1917).
- NUT 1954:1 Utkast til lov om ekspropriasjon av fast eiendom m.v. Innstilling fra Utvalget til å utrede spørsmålet for forenkling og rasjonalisering av ekspropriasjonslovgivningen*. (1954).
- Ot.prp.nr.5 (1982–1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31 mai 1918 nr 4, m.m. (generell formuerettslig lempingsregel)*. (1982).
- NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag*. (2005).
- Ot.prp.nr.45 (2007–2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)*. (2008).
- Prop.101 L (2012–2013) Lov om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eiendom m.m. (jordskiftelova)*. (2012).

Rettspraksis:

Høyesterettsavgjørelser:

- Rt-1914-177*. (1913). Rt-1914-177. Kristiania byret – dom.
- Rt-1967-255*. (1967). Rt-1967-255. Høyesterett – dom.
- Rt-1970-67 Strandlovdommen*. (1970). Høyesterett – dom.
- Rt-1971-95*. (1971). Rt-1971-95. Høyesterett – kjennelse.
- Rt-1976-1 Kløftadommen*. (1976). Høyesterett – dom.

Rt-1995-904 Gjensidigedommen. (1995). HR-1995-85-B – Rt-1995-904. Høyesterett – Dom.
Rt-2002-145 Borteliddommen. (2002). HR-2001-416 – Rt-2002-145 (31-2002). Høyesterett – Dom.

Rt-2008-362 Naturbetongdommen. (2008). HR-2008-484-A – Rt-2008-362. Norges Høyesterett – Dom.

HR-2009-1825-A – Rt-2009-1142. (2009). HR-2009-1825-A – Rt-2009-1142. Norges Høyesterett – Dom.

HR-2012-672-A – Rt-2012-506. (2012). HR-2012-672-A – Rt-2012-506. Norges Høyesterett – Dom.

HR-2017-730-U. (2017). HR-2017-730-U. Norges Høyesteretts ankeutvalg – Beslutning.

Avgjørelser fra lagmannsrett:

LA-1995-1002. (1996). LA-1995-1002. Agder lagmannsrett – Overskjønn.

LB-2007-170103. (2007). LB-2007-170103. Borgarting lagmannsrett – Kjennelse.

LB-2016-15623. (2017). LB-2016-15623. Borgarting lagmannsrett – Dom.

Litteratur

Bjerva, Ø. J., Holth, F., Reiten, M., Sky, P. K. & Aasen, I. (2016). *Jordskifteloven : lov 21. juni 2013 nr. 100 om fastsetjing og endring av eigedoms- og rettshøve på fast eigedom m.m. : kommentarutgave.* Oslo: Universitetsforl.

Eckhoff, T. & Helgesen, J. E. (1997). *Rettskildelære.* 4. utg. [revidert av] Jan E. Helgesen. utg. Oslo: Tano Aschehoug.

Falkanger, T. & Falkanger, A. (2016). *Tingsrett.* 8. utg. Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger. utg. Oslo: Universitetsforl.

Hov, J. (2007). *Avtaleslutning og ugyldighet:* Papinian.

Johannessen, A., Christoffersen, L. & Tufte, P. A. (2010). *Introduksjon til samfunnsvitenskapelig metode.* 4. utg. utg. Oslo: Abstrakt.

Kvale, S., Brinkmann, S., Anderssen, T. M. & Rygge, J. (2009). *Det kvalitative forskningsintervju.* 2. utg. utg. InterView[s] learning the craft of qualitative research interviewing. Oslo: Gyldendal akademisk.

Lande, K., Hoddevik, C. L. & Sky, P. K. (2015). Avløsning av bruksretter. *Kart og plan*, 75 (2): 145–154.

Lilleholt, K. (2016). Kven kan fråvike høgsterettsavgjerder? *Lov og Rett*, 55 (8): 517-519. doi: 10.18261/issn.1504-3061-2016-08-05 ER.

Nazarian, H. (2007). *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold:* Cappelen.

Nordtveit, E. (2015). Høgsteretts rolle ved utvikling av rettar til fast eigedom. I, s. 765-801.

Pedersen, O. J. (2010). *Plan- og bygningsrett : Del 1 : Planlegging og ekspropriasjon.* 2. utg. utg., b. Del 1. Oslo: Universitetsforl.

Rogstad, D. (1999). Reguleringsplaner–innhold og virkninger. *Oslo/Ås.*

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

Taraldrud, K. E. (2018). *Oversikt over rettskildene.* Oslo: Cappelen Damm akademisk.

Woxholth, G. (2010). *Avtaleretten i et nøtteskall.* Oslo: Gyldendal akademisk.

Andre kilder

- Falkanger, T. & Reusch, M. (2018). *Ekspropriasjon*. Tilgjengelig fra: Hentet 26. mai 2020 fra <https://snl.no/ekspropriasjon>.
- Falkanger, T. (2019). *Jordskifte*. Tilgjengelig fra: Hentet 26. mai 2020 fra <https://snl.no/jordskifte>.
- Farbrot, A. (2007). *Bygg er Norges nest største næring*. Forskning.no. Tilgjengelig fra: <https://forskning.no/partner-naeringsliv-okonomi/bygg-er-norges-nest-storste-naering/999384>.
- Fæste, M. (2017). *Småhusplanen i Oslo må vike for tinglyst byggeforbud*. Tilgjengelig fra: Hentet 16.01.2020 fra <https://www.huseierne.no/boligbloggen/2017/smahusplanen-i-oslo-ma-vike-for-tinglyst-byggeforbud/>.
- Grønmo, S. (2020). *Kvalitativ metode*: Store norske leksikon. Tilgjengelig fra: Hentet 26. mai 2020 fra https://snl.no/kvalitativ_metode.
- Jordskifterettene. (2020). *Kostnader*. Tilgjengelig fra: Hentet fra <https://www.domstol.no/jordskifterettene/sakstyper/sporsmal-og-svar/kostnader/> den 18.juni 2020.
- Kartverket. (2019). *Sjekkliste for tinglysing*. Tilgjengelig fra: Hentet fra <https://www.kartverket.no/eiendom/saksbehandling/sjekkliste-for-tinglysing/> den 23.juni 2020.
- Kommunal- og moderniseringsdepartementet. (2018). *Regionale utviklingstrekk 2018*. Tilgjengelig fra: <https://www.regjeringen.no/contentassets/59c12ad48f604486926d605f1680871e/no/pdfs/regionale-utviklingstrekk-2018.pdf>.
- Martinsen, E. & Vesje, K. (2014). Endelig punktum for striden om husmannsplassen. *NRK*. Tilgjengelig fra: Hentet 26.05.2020 fra <https://www.nrk.no/osloogviken/forlik-om-hakloa-etter-16-ar-1.11867620>.
- Regjeringen. (2019). *Fortetting og knutepunktsutvikling*. Tilgjengelig fra: Hentet 16.01.2020 fra <https://www.regjeringen.no/no/sub/stedsutvikling/ny-emner-og-eksempler/fortetting-ny/id2363894/>.
- Reusch, M. (2017). *Urbant jordskifte*.
- Reusch, M. (2018). *Ekstinksjon - jus*. Tilgjengelig fra: Hentet 26. mai 2020 fra https://snl.no/ekstinksjon_-_jus.
- Store Norske Leksikon. (2020). *Servitutt*: Store Norske Leksikon. Tilgjengelig fra: Hentet 26. mai 2020 fra <https://snl.no/servitutt>.

Vedlegg

Vedlegg 1: Transkribert intervju med utbygger A

S = Selskapet

I = Intervjuer

S: Dette er et tema vi har veldig fokus på, og som vi går igjennom veldig nøye. Vi går igjennom på forhånd. Det innebærer jo på mange måter at vi har litt lite erfaring med det praktiske rundt omskipling og avskipping og så videre. I et tomtekjøp gjennom selskap, eller direkte tomt, så foretar vi jo alltid en form for «due diligence,» altså en gjennomgang av selskapet, eller av selskapet og eiendommen. Og med henblikk på å identifisere eventuelle problemstillinger, særlig da knyttet til eiendomssiden, knyttet til servitutter. Av og til finner man noen «red flags» som vi kaller det, som utbyggingsbegrensninger og forskjellige ting. Gjerne sånne parkeringsrettigheter og utbyggingsbegrensninger på høyder, eller villaservitutter og slike ting. Og da er jo det noe vi tar opp med selger, vi leser igjennom og lager en rapport på det og sier at «den og den» servitutten innebærer en begrensning for oss, så den må dere løse. Hvis ikke så er det enten ikke aktuelt for oss å kjøpe eiendommen, eller så blir det prisavslag tilsvarende verdireduksjonen fra servitutten.

I: Så hvis dere skjønner at selger ikke kommer til å gjøre det, men dere må gjøre det istedenfor, så setter dere ned prisen slik at dere på en måte har «råd til» å nøste opp i det? Fordi det er jo ganske kostbart med en slik prosess, eller kan være det hvert fall.

S: Ja, så absolutt – det kan jo ødelegge et prosjekt ganske mye. Vi har eksempler på at man har avdekket parkeringsrettigheter. At en eller annen, nabo eller selskap har parkeringsrettigheter til sin næringseiendom eller hva det skal være. Det kan kanskje være ukjent for selger fordi det ikke ligger på den eiendommen, men på tidligere fradelt eiendom, eller den eiendommen som eiendommen som skal selges fra er fradelt fra eller slike ting. Da har vi klart å oppdage det, og så annonserer man det til selger, og så ser man at den får man ikke gjort så mye med. Får på en måte ikke erstattet de parkeringsrettighetene på noen måte, annet enn enten å kjøpe dem ut, betale vedkommende for de parkeringsplassene, eller rett og slett bare bygge et dypere parkeringskjeller med de plassene. Dette representerer jo en kostnad, som man trekker fra i den opprinnelige kjøpesummen eller eiendomsverdien da. Ja, så det har jeg vært med på. Og det er jo alltid et litt sånn «breaking point» for selger når vi

oppdager det, fordi da går prisen ned. At vi må etablere så og så mange parkeringsplasser, kanskje på bakken eller under jorda, som representerer et prisavslag.

I: Ja, det er jo klart.

S: I all hovedsak så er det sånn at, så har gjerne selger gjennomgått eiendommen sin selv og vurdert den, fordi de vet at en kjøper vil ikke overta risiko på en eller annen byggeklausul og sånn. Eller så avdekker vi det, og ber selger om å ordne opp. Så setter vi det som er krav i kjøpekontrakten.

I: Så dere bruker jo da en del tid og ressursen også på å avdekke før et eventuelt kjøp, sånn for å være føre var hele veien?

S: Absolutt. Det er en nødvendighet. Det er noe som ligger i ryggmargen. Det inngås ingen kjøpekontrakter uten en ordentlig gjennomgang av eiendommen, fra a til å, med alle den type ting. Fordi som du sier, så kan det representere en veldig stor kostnad og verdireduksjon.

I: Ja, jeg har jo sett på eksempler på hvor store prosjekter har blitt stoppet, for det jeg i mine øyne vil anse som en ganske liten servitutt, men som på en måte omvelter et helt prosjekt. Fordi man må stoppe og ta hensyn til det, og ikke får progresjon i prosjektet sitt.

S: Ja. Det er nettopp det. En ting er jo at du kan jo kanskje på en eller annen måte få løst det, men en annen ting er jo at det kan være kritisk på tid, slik at hvis du må stoppe opp for å få løst det eller omprosjekttere den for å få plass til noe parkering eller adkomst eller hva det nå skal være. Så det representerer jo bare det at du ikke har den fremdriften du har forutsatt, og det representerer jo også en mulig stor kostnad.

I: Ja, for en ting jeg har tenkt litt på, fordi dere er jo veldig føre var, og det er jo utrolig fornuftig, fordi det er det ikke alle som er. Men så lurte jeg på; det er jo veldig mange forskjellige måter å håndtere det på, og som jeg har skjönt dere er jo føre var, men når man først skal bli kvitt dem da, disse servituttene, så er det så utrolig mange muligheter. Alt fra frivillig avtale, til å gå gjennom rettssystemet, reguleringsplan og det er liksom ikke grenser for hvor mange veier som fører til Rom. Derfor lurer jeg på, opplever dere at det er vanskelig å på en måte navigere mellom alle disse metodene, altså hva som blir riktig å gjøre? Fordi du har jo alt i fra på en måte ekspropriasjon, frivillig opphør eller avtale, du kan få

reguleringsplan, jordskifteretten kan man gå igjennom, det er liksom ikke måte på hvor mange muligheter man har da, for å først fjerne en negativ servitutt når den er der. Opplever dere at det er vanskelig å finne ut hvilken metode man burde bruke?

S: Vanskelig ja – altså til en viss grad er det jo det. Det er kanskje vanskelig å bestemme seg for hvilken strategi man skal legge, men vi – altså normalt sett så har vi gått for frivillig avtale eller at man pålegger en annen part å løse det på et eller annet vis. Og da er det normalt sett en frivillig avtale, eller at de kjøper seg ut av den servitutten. Det er liksom de to mest alminnelige måtene å gjøre det på. Selskap A er jo av en størrelse som ofte går inn i prosjekter som er veldig store, og man kjøper – la meg si et transformasjonsområde, som sånn som for eksempel område A som er en stor utbygging på flere tusen boliger, hvor man kjøper tomter etter hvert og man må liksom sette de sammen. De er av forskjellig karakter, og de har forskjellige eiere, og har vært brukt til forskjellige ting. Og der lå det en stor mengde servitutter av forskjellig karakter helt tilbake til 1800-tallet og fremover nå. Og da valgte vi, og da tror jeg faktisk vi var de første som faktisk gjorde det i Norge, på grunn av lovendringen i jordskifteloven, at vi kunne gjennomføre et urbant jordskifte. Og dette brukte vi konsulent på, som rådgiver. Og da gjennomførte vi to eller tre urbane jordskifter på den eiendommen. Og en av hovedoppgavene til konsulent, og de som jobbet med det gjennom Jordskifteretten, var omskiping og i hovedsak avskipping av servitutter. Da valgte vi den strategien. Å bruke jordskifteretten på det.

I: var dette mye på grunn av den kompleksiteten, at det på en måte – det var ikke bare en ting, men det var mange sammensatte problemer?

S: Mange sammensatte problemer, mange tomtelinjer som skulle trekkes, sammenslås, fradeles igjen, servitutter og rettigheter som gikk på kryss og tvers over hverandre. Også åpnet denne urbane jordskifte muligheten seg. Og da fant vi ut at det å jobbe gjennom jordskifteretten, som da var veldig positive til å ha dette som et prøveprosjekt og vi samarbeidet godt. Å ha en domstolsmyndighet på siden i disse sakene, det hadde vi veldig god erfaring med rett og slett. Særlig da knyttet til opprydning i servituttsituasjonen, men også i eiendomsdelingssituasjonen. Det var lettere å se ting i en helhet, å få trukket hensiktsmessige linjer og sånn. Vi har veldig god erfaring med jordskifte i komplekse eiendomssituasjoner. Så, det er en metode.

I: Ja, da får man jo også håndtert mer enn ett problem, altså ikke bare servitutter mens om du sier, eiendomsgrenser. Så det høres fornuftig ut.

S: Ja, du får på en måte tatt alt. For det første er det jo særlig kompetente mennesker som jobber med dette her, både i jordskifteretten men også gode rådgivere fra konsulenten. Og så får du behandlet all ting samlet, altså de som jobber med dette ser helheten. Istedenfor å slette servitutter hos kartverket, og så driver du med eiendomsgrenser hos plan og bygningsetaten, og så samhandler ikke de. Her er det jo på en måte en sentral samhandler som ordner alt. Og det er jo i seg selv særs effektivt.

I: Skal vi se, jeg må bare se over her. Det jeg på en måte har sett litt på selv også er jo hvor fornuftig jordskifteretten fremstår å bruke i en slik situasjon. Og at det kanskje kan være litt sånn.. både effektivt med tanke på tid, men også kanskje litt mer effektivt med tanke på penger også. At man tar de sammen, istedenfor å se på en og en ting, og så baller det på seg, det med kostnader. Altså jo flere metoder man bruker, jo flere aktører som er involvert.

S: Ja, og så er det mye mer oversiktlig å jobbe ovenfor den domstol som har hele bildet foran seg, og som da vi oppfattet at de på en måte ga oss råd og veiledning underveis, istedenfor at du får på en måte pakka tilbake med «det er en feil der» og så må du rydde opp. Og oversikt over tidsbruk, og ikke minst økonomi. Det er jo gratis nærmest å bruke jordskifteretten. Men i dette tilfellet som på område A så var jo vi grunneier av alle eiendommene som var omfattet av jordskiftesaken. Men vi ser jo også at dersom det skulle vært ytterligere komplisert, for eksempel hvis det var flere forskjellige eiere, på samme reguleringsområde eller noe sånt, så er det vel kanskje en enda større misjon. Knyttet opp mot det som er ditt tema, altså negative servitutter, så opplever vi også at vi har veldig god effekt av jordskifte.

I: Men kan jeg spørre da, er det noen metoder dere har brukt eller sett på som dere har tenkt at på en måte ikke er verdt det, eller for vanskelig eller komplisert.. er det noen metoder dere har valgt å gå bort i fra, eller har dere liksom vært siktet inn på de dere ville bruke med en gang?

S: Altså, en metode som vi prøver å unngå, det er å komme i en situasjon hvor man må bruke oreiningslova, ekspropriasjon. Å forsøke å ekspropriere rettigheter er jo lettere sagt enn gjort. Ettersom vi ikke har gjort det kan jeg jo ikke si noe konkret om det, men det fremstår for oss som kanskje den tyngste måten å bane vei på. Både tidsmessig, og forutsigbarhet på resultat og alt mulig. Det er meget mulig at det er effektivt altså, men vi har forsøkt å unngå å gå den

veien så mye som mulig. Så den metoden har vi ikke brukt. Vi har heller ikke noen særlig erfaring med å omskipe servitutter.

I: Ja, dere har avskipet i hovedsak?

S: Ja, og da er det jo som jeg sa innledningsvis at vi har jo avskipet masse servitutter, som vi har kontroll på. Men i det vi kjøper eiendom hvor det ikke er kontroll, da overlater vi det problemet til selger. Men man kan jo komme i en situasjon der man for eksempel ikke har oppdaget noe, eller at man sitter med problemet selv da. Og det er klart at den metoden man først velger, er jo å prøve å få til en avtale med rettighetshaver. Ofte vil jo da rettighetshaver si at; enten at det da ligger en verdi i dette, og at man gjør pengeoppgjør eller noe sånt. Eller så vil man jo da vedkommende kreve å få rettigheten erstattet på et vis, for eksempel av parkeringsplassen flyttes et annet sted. Det er i all hovedsak avtalebasert, som jeg har erfaring med i alle fall. Kan ikke huske at vi har vært med på noen skjønnsprosesser eller rettsprosesser knyttet til avskipping av servitutter. Kan ikke erindre det.

I: Ja, så dere prøver alltid å løse det på lavest mulig nivå, naturligvis da?

S: Ja, åpenbart. Og hvis vi kommer i en sånn situasjon at det foreligger en servitutt vi ikke har kontroll på så har vi i all hovedsak gjort en feil. Da har det skjedd en feil et sted. Det skal liksom ikke forekomme, at det dukker opp noe uforutsett av negative servitutter som påvirker vårt prosjekt da. Så det er hovedregelen.

I: Ja, det høres veldig fornuftig ut. Tror ikke det er alle som er så dyktige på skjønne hvilket problem en negativ servitutt kan medføre. Kanskje hvert fall hvis man er litt mindre.. Kanskje man ikke har helt samme erfaring på området heller.

S: Det kan nok sikkert være, det er ikke overraskende om det synes litt på dette. Og der er jo ikke alltid like lett å få grep på, og forstå rekkevidden av hvor viktig det er å sjekke servitutter. Selvfølgelig på den eiendommen du kjøper, men også på eiendommen som den tidligere har blitt fradelt fra. Og dette bildet her, det er klart at det kan være komplisert. Tviler ikke på at det kommer som en overraskelse på enkelte som ikke har så mye erfaring på det. Men vi er jo et eiendomsselskap som er relativt gammelt og har vært igjennom litt, så vi har jo lært og fått noen erfaringer fra oppgjennom. Og vi har jo brent oss på disse tingene vi også tidligere, men rutine på det nå er skjerpet.

I: det er jo klart at hvis man klarer å få erfaring, så kan man jo opparbeide seg gode rutiner på problemer man har hatt før. Det er jo det jeg på en måte ønsker å se litt på. Dere har jo gjort dere en erfaring på en metode som dere opplever at fungerer fint, først med frivillig avtale, og så at dere har hatt en positiv opplevelse med urbant jordskifte. Fordi det er jo det jeg skriver litt om, disse forskjellige metodene og en juridisk redegjørelse for hvordan det faktisk skal fungere. Og så etter det snakke med litt forskjellige bedrifter om hva man opplever. En ting er jo hva jussen sier, en annen ting er jo hvordan det fungerer i praksis.

S: Ja, det er riktig. Og praksis er jo som du sier, det kan jo være ganske fjernt fra det man kan lese seg til i juridisk teori eller i loven. Vi har jo en akkvisisjonsavdeling som jobber med tomtekjøp, og de jobber jo da tett med oss i juridisk avdeling. Da i forbindelse med når det nærmer seg budgivning har vi et «due diligence»-team som går igjennom disse tingene, slik at man slipper å havne i situasjoner der man må bruke lovens metoder, rett og slett. Det er det som er formålet. At vi ikke skal bruke servituttlovens bestemmelser om omskiping og avskipping. Med mindre man indentifiserer det og tar en identifisert risiko, det er jo selvfølgelig en mulighet. Med mindre vi ser at den servitutten den anser vi som håndterlig, enten at vi kjenner servitutthaver eller noe sånt. Det kan hender jo. Da har man jo kontroll på risikoen, og det er det som er poenget. Sånn at man ikke står der og har en servitutt på eiendommen som man ikke får gjort noe med, som representerer en kostnad.

I: Men da opplever jeg det som om dere ikke nødvendigvis ser servitutter som en stor hindring og risiko, fordi dere allerede er føre var på det. Altså at når dere skal sette med et utbyggingsprosjekt, så er dere nøye med å finne ut av risikoen på forhånd.

S: Ja, absolutt.

I: Jeg må bare gå over spørsmålene mine her, sånn at jeg er sikker på at jeg får dekt det jeg lurer på.

S: Jaja, vær så god.

I: Nei, men det ser ut som om vi har vært igjennom det meste.

S: Ja, jeg tenker at hvis du skulle snakket med noen som jobber litt mer mot det praktiske med

dette servituttlovens bestemmelser, om avskipping og omskiping, så tenker jeg at det må være de som blir oppringt når problemet har oppstått. Det vil naturligvis kanskje være advokatfirmaer, og kanskje konsulent eller tilsvarende, som får problemet i fanget når tomtekjøper eller eier oppdager en servitutt, som påvirker prosjektet sitt eller eiendommen. De har sikkert mye mer sånn hands on på de forskjellige metodene og løsningene. Vil jeg tro da.

I: Ja det er veldig sant. Jeg har jo snakket med Rambøll (naturligvis), og en advokat og litt sånt. Og så skal jeg snakke med litt forskjellige utbyggere. Så da får jeg prøve å sette sammen noe smart til slutt.

S: Hehe, ja. Jeg håper jeg kan være litt til hjelp, men.

I: Ja det vi har gått igjennom nå er fryktelig nyttig, fordi det er på en måte liksom ikke nødvendigvis selve den hands on delen jeg ønsker å vite, men litt mer hvordan dere gjorde det. Tankene om hvorfor om har gjort ting, altså litt mer det store bildet på hvilke opplevelser sitter man igjen med. Fordi det er jo fryktelig mange metoder å avløse servitutter på. Så jeg kan jo ikke gå for langt i dybden men, så jeg må få frem hovedtrekkene.

S: Ja. Nei, så. Sånn for å oppsummere meg selv. Eiendomsselskaper, særlig sånne utbyggingselskaper som vi er, av en viss størrelse, vi opplever at de fleste er veldig observante på disse problemstillingene her. Og så er det antageligvis kanskje endel litt mindre som ikke er det. Men hos oss, og i min verden, så er det sånn at det vi snakker om nå, når man kjøper eiendom, det er et av de første kapitlene i boka. Du sjekker grunnboken, du sjekker alle rettigheter og aktuelle hindre i veien, som er mulig for en eiendom. Og det er ofte leieavtaler, altså det er jo sånn hvis man kjøper næringseiendom som man skal konvertere til bolig, så kan det jo ligge en god del leieavtaler, med forskjellige klausurer om lengde og fornyelser og slike ting. Så alle disse tingene, avtaler og det som er tinglyst og det som ikke er tinglyst, så må man gå igjennom det som er tilgjengelig. I avtaleverket med selger så må man være veldig tydelig på at de er ansvarlige for den dokumentasjonen de fremlegger, i avtaleverket. Det er gjerne en sånn garantiliste i standardavtaler. Sånn at selger garanterer for de og de tingene, som påvirker eiendommen og den utviklingen man ser for seg.

I: Ja for å liksom, da dobbeltsikrer man seg selv også på en måte.

S: Ja da, ikke sant. Da må selger være ansvarlig for å holde kjøper skadesløs, litt avhengig av hvilken eiendom det er snakk om. Alternativt vil jo det få en priskonsekvens, all risiko prises jo, og er den for stor så lar vi vær å kjøpe.

I: Ja det er jo klart, man ønsker jo ikke å kjøpe noe man ikke aner om man får en smell av etter hvert.

S: Nei, ikke sant. I alle tilfeller så må den risikoen identifiseres og prises. Og så får man ta en vurdering om man aksepterer dette. Men å gå inn i noe man ikke har gjort en skikkelig risikoanalyse, da har man ikke gjort jobben.

I: Nei, jeg er enig der. Det er nok en fryktelig lur måte å gjøre det på. Det er jo en grunn til at man gjør det.

S: Ja, det er en grunn til at man gjør det. Det tar seg ikke så veldig godt ut internt hvis man kommer til bordet med en servitutt som er tinglyst som man ikke har gjort noe med.

S: Men vi har et eksempel nå, som kom opp siden du tok kontakt med meg. Og da har vi et eksempel hvor disse problemstillingene kan bli litt mer satt på spissen enn det vi er vant til. Men det gjelder ikke oss for så vidt, det gjelder det gjelder en annen aktør som eier en eiendom som er fradelt fra den eiendommen som vi nå eier. Og der ligger det en servitutt, et gjensidig snuplassareal på hver eiendom. Den ligger da ikke tinglyst på den fradelte eiendommen som de eier, men den ligger på den opprinnelige eiendommen som vi eier. Og dette er gjort på et tidspunkt før noen av oss eide eiendommene. De skal i gang med sitt prosjekt lenge før oss, og har oppdaget at vi har en snuplassrettighet som er nokså stor, den er 6x33m på deres eiendom. Og så har vi gjensidig på oss. Men de har dårlig tid, men vi har ikke dårlig tid, og har egentlig behov for snuplassen i vårt prosjekt. Så de prøver, de har selvfølgelig snakket med oss. Vi går vel inn i en form for forhandling, men hvis vi ikke kommer i mål med den forhandlingen så blir det spennende å se hvilken metode de velger. Om de ser noen mulighet for å omskipe den, eller om de prøver å ekspropriere den eller hva de gjør. Men sånt rent faglig sett så er jo det en interessant å se litt mer sånn i praksis hvordan dette utarter seg. Helt antageligvis blir vi jo bare enig om en måte å løse det på, men om man ikke skulle gjøre det så må jo de sannsynligvis benytte seg av de virkemidlene vi ikke bruker.

I: Ja, fordi da blir jo dere på en måte på den andre siden. Dere blir den som skal snakkes med.

S: Ja i dette tilfellet er det jo vi som er rettighetshaver, og en annen aktør som har en negativ servitutt på sin eiendom, og ønsker å få den fjernet eller gjort om eller noe sånt. Så det er jo litt sånn i kjernen av det du skriver om.

I: Ja, det er spennende.

S: Ja, det er spennende! Og der er jo litt sånn, det er hvert fall lenge siden vi har hatt en sånn problemstilling å jobbe med. Så det er litt interessant.

I: Det er gøy, da blir jo kortene litt snudd og man må vurdere selv hva man har behov for også. Man får prøve å spille de kortene.

S: Ja, og det skjer jo for så vidt. Vi er jo tomteselgere vi også stadig vekk, så det kan jo skje. Vi er jo ikke alltid på kjøpersiden. Så vi kjenner begge sider av problemstillingen. Men normalt sett så har vi jo like god kontroll på servituttsiden når vi er selgere og når vi er kjøpere. Slik at der er jo sjeldent at det kommer til situasjoner der vi har behov for å løse dette her på en annen måte enn at man har identifisert det og avklarer det i avtalesituasjonen. Så det er liksom sånn, servituttproblematikken den er ofte sånn at den tas på et veldig tidlig stadium, slik at det ikke blir et problem. Så det er vel oppsummeringen på vårt syn.

Vedlegg 2: Transkribert intervju med utbygger B

S = Selskap B

I = Intervjuer

I: Opplever dere at servitutter kan være en hindring for utbyggingsprosjektene deres i dag?

S: Jeg har jo bare jobbet innenfor eiendomsutvikling etter jeg ble ferdig å studere, så jeg har bare jobbet i tre og et halvt år innen dette fagfeltet. Jeg kan ikke si at jeg har vært borti servitutter som har gjort at vi har møtt på hindringer hittil, men vi går jo alltid igjennom grunnboken og ofte historisk grunnbok i forbindelse med vurdering av kjøp av eiendom. Når jeg vurderer å kjøpe eiendom så sjekker jeg jo grunnboka, og da skriver jeg jo alltid ned de vi må undersøke nærmere da, før eventuelt kjøp. Og det er ofte sånn at før vi kjøper eiendom så ber vi selger om å rydde i grunnboka, eller ha den mest mulig heftelsesfri. Og så hender det jo av og til at det er servitutter som blir stående igjen som vi egentlig ikke vet hvem som er rettighetshaver på. Og da blir de jo bare liggende. Da har vi vurdert det dit hen at de ikke er til hinder for utbyggingsprosjektet.

I: Så dere vurderer risikoen før dere setter i gang med noe som helst. Sånn at det er en av de første prioriteringene å «snu steinene» for å undersøke om det går å bygge der?

S: Ja, det er første forutsetning. Vi sjekker alltid grunnboka, i tillegg til reguleringsplaner og slike ting. Og så er det jo mange ganger sånn at man har en opsjonsavtale som går over flere år, og at man kan spille det inn i forbindelse med kommuneplan. Da tar det jo mange år, og da har ofte selger god tid til å rydde i servituttene.

I: Ja, jeg har skjønt at flere selskaper gjør den ryddejobben på forhånd, og det er jo veldig fornuftig. Spesielt med tanke på rettspraksis. Men hvis dere skulle sitte igjen med servitutter etter den ryddejobben, vurderer dere da å avskipe eller omskipe? Har dere noen gang prøvd å bli kvitt dem? Eller har dere latt de stå?

S: Det er jo andre prosjekter hvor vi selv har vært i, og jeg har funnet frem noen eksempler på eiendommer som vi har eid over lengre tid, hvor vi liksom har gjort endringer eller opphørt servitutter. Det hender jo at vi avskiper eller omskiper ettersom hva som er mest hensiktsmessig. Vi har et prosjekt hvor vi har bygd om fra næring til bolig, som pågår nå.

Tidligere var det et treningsselskap som var i lokalene, og det var tinglyst en leieavtale der om at de lokalene skulle brukes til treningssenter. Og så opphørte den leieavtalen, og det var ti år siden den hadde gått ut. Men den fortsatte jo bare å ligge der, og da var det sånn at for å få gjort om fra næring til bolig, så måtte vi faktisk få tak i treningsselskapet, som egentlig har opphørt. Så da måtte vi gjennom flere ledd før vi egentlig fant ut hvem som var den riktige hjemmelshaveren, som kunne signere på at de samtykket til avskippingen. Så veien vi gikk var jo egentlig frivillig avtale. Men det vi opplevde var jo at det tok tid; å finne riktig selskap, å finne signaturberettiget og så videre. Og det selskapet prioriterte ikke signering av den, så det forlenget jo prosessen i forhold til det byggeprosjektet for å få de andre tillatelsene på plass. Vi måtte jo vente på den før vi kunne sende inn en reseksjonering blant annet, og byggetillatelsen og sånne ting. Egentlig var det jo vår feil at vi ikke hadde fulgt med i timen og ikke slettet den med en gang leietaker flyttet ut da

I: Ja, hvis den har gått ut på tid så tenker man jo på en måte at da er det liksom over også.

S: Ja, og hvis det bare skulle fortsatt å være næringslokaler der, så hadde det jo ikke vært noe. Da hadde den jo bare kunnet ligge der, og så kunne man tinglyst en ny leieavtale der. Men i og med at vi skulle reseksjonere det og gjøre det om til bolig, så kunne den jo ikke ligge der. Så da måtte vi jo innhente samtykke for å få den slettet. Så det er en av de casene vi har hatt det siste året.

I: Ja, fordi da gikk dere for frivillig avtale. Så det dere opplevde med det var at det tok lang tid, og at det var en klar ulempe?

S: Ja, altså det tok jo de to ukene til fire uker ekstra da, og få sendt inn den søknaden, kontra at man bare hadde fått sendt den inn med en gang. Jeg skjønner jo at det må være sånn, sånn at man ikke kan gå forbi en rettighetshaver, men det er jo sånn at ting kan åpenbart ha gått ut på dato og at selskapet ikke eksisterer lengre.

I: Ja, det er jo en gjennomgående merkelig situasjon, når du må håndtere at de er ikke eksisterer lengre i tillegg til å være rettighetshaver. Men synes dere det fantes noen fordeler med den metoden, var det noe positivt med det? Er det sånn at frivillig avtale ikke oppleves som så dyrt? Hvis den du inngår avtale med er enig, så kan det jo være en billig løsning.

S: Jaja, det var jo bare noen eposter fram og tilbake og det som man brukte tid på var jo å utforme det samtykket. Så det kostet jo ikke oss noe mer enn min arbeidstid og kanskje porto for dem, ettersom de skulle sende to originaler i posten til oss. Så sånn sett tenker jeg at når man kan ordne sånn i minnelighet mellom partene, så er det en fin måte å gjøre det på. Det er hvert fall sånn vi ønsker å forholde oss til de vi har samarbeid med ellers også. Det er jo å møtes og snakke om ting, og finne løsninger sammen.

I: Ja, det er jo mye bedre for alle parter hvis man klarer å ordne opp på en ordentlig måte og blir enige om det. Da slipper man jo mye merarbeid og ekstrakostnader. Du hadde kanskje flere eksempler? Jeg har flere spørsmål etterhvert her.

S: Hehe, jeg har god tid så det går bra. Da var det det i forhold til kjøp av boligområde, i et område vi nettopp har kjøpt. Og sto det i opsjonsavtalen at det skulle være heftelsesfritt skjøte eller at vi skulle samtykke til de tingene som ble liggende igjen. Den prosessen tok egentlig veldig lang tid. Jeg tror de brukte en jurist til å få det fjernet, og jeg tror kjøpsprosessen ble forlenget med et halvt år. Fordi det tok tid for de å få slettet alle de gamle tingene, som sikkert var sånn 50 – 100 år gamle.

I: Men da var det de dere kjøpe som brukte tiden på det?

S: Mhm, og tid er jo penger. Jeg vet ikke om dere har hatt om den trekanten, i forhold til prosjekter på skolen. Det er en trekant der det er tid i et hjørne, og så er det kostnader og så er det ressurser i det tredje hjørnet. Sånn at hvis man bruker mye av den ene så går det på bekostning av de to andre.

I: Ja, det er klart! Det koster jo å sitte å vente på et prosjekt også, hvis man er klar til å sette i gang.

S: Og så har vi et annet område hvor vi har en festerett, og der lå det tinglyst en avtale om rett til å anlegge, vedlikeholde og drifte fiberkabel som tilhørte fiberkabelselskapet. I forbindelse med revisjon av festeavtalen som gikk ut, og avtalen endres eller inngås på nytt. Da måtte jeg innhente samtykke fra fiberkabelselskapet, sånn at det tidligere avtalen kunne slettes, for så å overføres på en ny festeavtale. Så da skjedde det jo en omskipling i form av frivillig avtale.

I: Ja, så da fikk dere flyttet den over slik at alt lå riktig, på riktig eiendom?

S: Ja. Så vi måtte ta kontakt med rettighetshaver, som da var fiberkabelselskapet, for så å få samtykke fra dem. Så det forlenget jo ikke prosessen så veldig mye, men det tok vel en uke eller to ekstra, på grunn av postgang.

I: Ja, og hvis man har mange sånne kan det jo bli penger av det.

S: Mhm. Og så er det et annet område som vi kjøpe for snart to år siden, der var det tinglyst at tidligere grunneiers barn hadde føderåd. Og så var det noen av avkommene som hadde falt bort, og da måtte vi innhente erklæring hvor rettighetshaverne ba om at rettighetene til kjøp av tomt ble slettet. Så det ble jo avklart da i forbindelse med kjøpekontrakten, og så fulgte vi det opp etter at vi hadde fått rettigheten til eiendommen.

I: Så da fikk dere igjen ryddet det opp?

S: Mhm, den gangen så ryddet vi opp selv, på en måte etter at vi hadde fått hjemmelen til eiendommen. Sånn sett tok vi jo kanskje på oss en liten risiko, i form av at vi slettet den etter at vi hadde fått hjemmelen, kontra før slik som vi gjør i andre tilfeller.

I: Ja, fordi det hadde jo på en måte hadde jo kunne blitt dyrt hvis de som hadde den retten hadde satt seg på bakbeina eller vært veldig urimelige.

S: Mhm.

I: Men sånn jeg forstår det så har dere to ting dere har gjort mest: det ene er å få ryddet opp på forhånd, og hvis det er noe dere sitter igjen med så er det frivillig avtale som er det dere har gjort. Har du vært borti at dere har måttet gjort noe annet? Du har nevnt litt på at dere har gått gjennom reguleringsplan, altså gå den veien gjennom en opsjonsavtale og sakte men sikkert få det ordnet før dere kjøper det 100%. Men har dere måttet gjort noen andre grep? Har dere måttet gått til jordskifteretten eller til ekspropriasjon eller noe sånt før?

S: Jeg vet at vi har hatt noen jordskiftesaker, men det før min tid. Og jeg kunne ikke se at det var noen rettigheter som ble slettet der, det var mest i forhold til å slå sammen eiendommene. Så der klarte jeg ikke å se at det var noe som hadde blitt borte av servitutter.

I: Ja, fordi det er jo også litt spennende. De kan jo også trikses med i et jordskifte, har jeg jo skjønnet etterhvert. Når vi lærer om jordskifte på skolen har vi lært mest om areal/nyttebytte, og ikke om rettigheter i form av servitutter.

S: Nei, jeg har aldri vært borti det egentlig.

I: Ja, og jeg tror jo egentlig at hvis man får det til så er frivillig avtale gjerne lurt tidsmessig. Det går kjappere å bli enig enn å få saken inn i ett rettssystem. Det kan være mye styr.

S: Ja, det koster jo både tid og penger for alle parter. Nei, jeg kjenner ikke til at vi har måttet gå denne veien for å få fjernet noe.

I: Men vet du om det er noen metoder som dere anser som mer «uønsket» å benytte seg av? Dere prøver på frivillig avtale, men er det noen grep dere ikke ønsker å ta, hvis frivillig avtale ikke fungerer. Er det noen ting dere har tenkt at «da skal vi hvert fall ikke gjøre dette»? For eksempel som ekspropriasjon. Er det noen metoder dere prøver å unngå, eller prøver dere på frivillig avtale og så ser vi hvordan det går.

S: I og med at det kun er frivillig avtale som vi egentlig bruker til nå, så tror jeg egentlig at hvis noe av det andre hadde blitt aktuelt så hadde vi vurdert det i forhold til saken og partene og slike ting. Fordi det er det vi gjør når vi begynner på ukjente ting. Og det kan jo hende at vi da hadde brukt en jurist til å bistå oss i den situasjonen, hvis det hadde kommet så langt.

I: Ja, det er veldig forståelig. Det er jo en liten jungel av metoder.

S: Men det kan jo hende at de andre prosessene er lettvinne og at det er noe sånt man kunne gjort. Men i og med at vi ikke har vært borti det.. Når det andre fungerer da, da har vi ikke, hvert fall ikke jeg, vært nødt til å se på andre metoder.

I: Ja, det er jo klart at hvis man har en positiv erfaring med noe som fungerer så er det kanskje ikke vits å begi seg ut på noe som potensielt kan medføre med risiko.

I: Da tror jeg at jeg har fått med meg ganske mye av det jeg lurer på, og det er veldig spennende å høre for meg som student. Det er ganske lett å henge seg opp i de metodene jeg

har lært om, men at jeg ikke har hatt så mye fokus på det som skjer før, nettopp dette med å rydde opp på forhånd og sånt. Dette er jo en veldig spennende vinkling, fordi det viser jo hvor lurt det er å være «klok» på forhånd.

S: Ja, så klart. Det har jo med risiko å gjøre. Hvis du kjøper en eiendom med mye servitutter tinglyst, så kan det plutselig dukke opp noe grums som gjør at prosjektet stopper. Så det handler om hvem som skal ta på seg denne risikoen. Så det er jo hele tiden denne risikovurderingen og risikoplasseringen i forhold til hvilken risiko er vi villige til å ta, og det handler jo om pris hvis man kjøper en eiendom. At hvis det blir liggende noe der så kanskje man må justere prisen, hvis det innebærer en risiko. Man kan jo ikke drive med veldedighet!

I: Ja, man må jo tenke på hva som er nyttig for egen bedrift.

Vedlegg 3: Transkribert intervju med utbygger C

S = Selskap C

I = Intervjuer

S: Selskap C kan ikke ekspropriere grunn, de har ikke ekspropriasjonsrett til å ekspropriere til sine tiltak, i motsetning til statsforetak. Og der støter man også på negative servitutter i utviklingsprosjekter. Men der er også egentlig policyen den samme: at hvis man trenger å erverve grunn for å få gjennomført et utviklingsprosjekt, boligprosjekt, næringsprosjekt så prøver man jo å få kjøpt den grunnen gjennom frivillig kjøpsavtaler. Hvis det er noen som mener å ha en rettighet som blir berørt av utbyggingsprosjektet så prøver man å forhandle seg fram til en avtale om å få kompensert bort den rettigheten. Da må man likestille det med hva andre private kan gjøre, og da er det kommunen. Da er det på en måte å få ekspropriet på grunnlag av en reguleringsplan og få kommunen da til å enten samtykke til privat ekspropriasjon hvor det er grunnlag for det – som er typisk vei og infrastruktur, eller om kommunen går inn og eksproprierer til fordel for prosjektet, som de nesten aldri gjør. Et eksempel der, altså jeg tenkte jo først på var en form for villaservittutt. I et utbyggingsprosjekt i område A, prosjekt A), hvor selskap C i den historiske delen av område As sentrum skulle bygge et boligprosjekt og noen naboer var sterkt i mot. En av naboene påberopte seg en gammel servittutt, som han mente la begrensninger på det boligutbyggingsprosjektet. Og det ble en lang historie, hvordan skulle man opplyse om den servittutten i salgsprospekter, og så videre, som man måtte utforme på et tidlig tidspunkt. Og hvordan skulle man følge opp den servittutten i prosjektet. Det ble løst til slutt, men hvis du er interessert i å høre om hvordan den servittutten ble håndtert i det boligprosjektet, så tror jeg du kan snakke med prosjektsjef A for det prosjektet. Så hvis du har lyst til å høre litt om akkurat det konkrete, hvordan man håndterte og hvilke utfordringer den servittutten innebar og hvordan man håndterte den til slutt. Jeg tror man kom til, gjennom fortolkning av den servittutten, at den ikke lengre var gyldig. At den ikke kunne ansees å være virksom, men ja. Men om det ble en omforent forståelse av det, det tror jeg ikke, med vedkommende som påberopte seg servittutten.

I: Det er jo liksom det jeg ser litt på det. Det er mer den, mer på selskap C sin side jeg ser på. Det er jo primært den siden jeg ser det fra, fra private, og ikke det offentlige. Fordi det er jo det jeg skriver om hvordan oppleves det å ha negative servitutter i utbyggingsprosjekter, altså hva gjør man, hvordan håndterer man det, er det et problem, hva gjør man for at det ikke skal bli et problem, og så skriver jeg da i hovedsak en juridisk.. altså jeg går jo jordskifte, og da

skriver jeg jo en juridisk oppgave om det, hoveddelen er juss, og så snakker jeg da med forskjellige utbyggere for å høre litt om, ok, nå har jeg sett på jussen, sånn her fungerer det per Norges lover og rettspraksis og i det hele tatt. Men hva på en måte gjør man egentlig, ute i det virkelige liv, hvordan forholder man seg til jussen. En ting er jo hva man kan gjøre, en annen ting er jo hva man velger å gjøre.

S: I selskap C, er det første når man skal i gang med å utvikle et eiendomsområde, som kanskje primært består av egen grunn, så tar man og sjekker ut alle rettigheter som ofte finnes. Jordskifte kandidaten, går da inn i grunnboka og sjekker alle tinglyste rettigheter på tomta, og får utskrift av de som fremstår som aktuelle, og så går man inn og vurderer de. Er dette servitutter man må forholde seg til, og hva innholdet i disse. Av og til blir juridisk kontaktet for å hjelpe til med å fortolke rettigheter, hvis det er uklart. For da vet prosjektet om det er noen utfordringer her, helt tidlig i planleggingen. Så det er en kartlegging. Det første man gjør er å kartlegge, sånn at man vet hva som kan være utfordringer og begrensninger og eventuelt hvilke kostnader og risikoer som kan være knyttet til den rettigheten. I forbindelse med en risikokartlegging av ulike forhold i prosjekt i en veldig, veldig tidlig fase. Og i selskap C er det jo kontrollere som har programmer hvor de kan tilsette ulike type risikoer, ut i fra erfaringstall. Alt av risikoer: forurensing, rettigheter, servitutter, alt mulig av tenkelige risikoer, reguleringsrisiko og så videre settes inn i et sånt regneprogram og så kommer man til hvilke kostnader, hvilken pris kan man sette på de risikoene. Så det er noe som man faktisk er veldig dreven på, i den eiendomsvirksomheten i regi av selskap C. Så hvis det da viser seg å være en rettighet som man må forholde seg til, eller man trenger nabogrunnen, kjøpe nabogrunnen for å optimalisere prosjektet så man går man jo tidlig i forhandlinger med rettighetshavere for å få ervervet eller fristilt eiendommer og tomter, mot kompensasjon. Det som er utfordringen for statsforetak, er at de kan ikke være like gavmilde som private selskap. De er avhengige av å forholde seg til de budsjettet de har fått, de offentlige midlene de har blitt tildelt. Så de har ikke en så stor pott å rutte med når det gjelder den type avtaler, men private selskap derimot er jo veldig økonomisk solid. Så der har man jo en helt annen økonomisk mulighet til å betale seg ut av den type ting, uten å gå til ekspropriasjon.

I: Ja, man har et litt større handlingsrom rett og slett?

S: Ja, større økonomisk handlingsrom. Og min erfaring er at stort sett så får man til dette gjennom frivillige avtaler, det behandles gjennom forhandlinger.

I: Ja. Men jeg har noen spørsmål litt på lur her, som jeg kan stille litt underveis.

S: Ja, kom igjen!

I: Det er jo som du sier i hovedsak frivillig avtale og som jeg forstår det er jo fordelene her, i hvert fall for selskapet, at man har det handlingsrommet. Er det noen andre fordeler du ønsker å trekke frem med den metoden, ved å bruke frivillig avtale. Er det noen pluser og minuser som dere bruker ved det eller?

S: ja, altså du kan si at .. Frivillig avtale er egentlig bare pluss. Man vil unngå rettsaker, det er som policy, og man strekker seg langt for å unngå rettsaker, og når det gjelder disse frivillige avtalene så prøver man også å få inngått disse før man regulerer om, eller lager ny regulering for eiendommen. For å få løst den type ting før man setter i gang reguleringsarbeidet. Men det kan være at ikke det skjer, at man må løse det underveis, og at det dukker opp ting underveis også som man ikke var klar over i tidlige undersøkelser. Men jeg kan ikke se noen minuser med å prøve å forhandle frem frivillig avtaler, fordi man er ofte avhengig av å ha en god relasjon til omgivelsene, og det er kostbart å drive å krangle med noen om rettigheter. Da kan du få forsinkelser i prosjektet som koster mye, mye mer i form av forsinkelser, enn det å få en tidlig avklaring på en frivillig måte. I tilfellene hvor man ikke får til frivillige avtaler, så er det kanskje fordi at den som påberoper seg rettigheten er sterkt i mot prosjektet uansett. Og bruker da for eksempel en servitutt eller et annet rettslig grunnlag for å på en måte kjempe i mot prosjektet, så lenge som mulig.

I: Ja, fordi da nevnte du at dere har søkt om å få ekspropriert gjennom kommunen og gjennom reguleringsplan.

S: ja, det er sjeldent det skjer altså.

I: Ja, det er sjeldent?

S: Ja, det er veldig sjeldent. Hovedregelen er frivillig avtale men av og til må man jo ekspropriere. Og hva som ble enden på visa når det gjaldt den servituten i område A, der vil jeg anbefale å kontakte prosjektsjef A. Altså kommuner generelt vil jo ikke gå inn å ekspropriere fra private, de er tilbakeholdne med det. Men hvis det er snakk om å ekspropriere veigrunn eller adkomstvei eller den type ting så har jo private en rettslig

mulighet til det på grunn av veiloven. Men hvis det er andre formål, for eksempel å bygge ut en tomt til bolig eller næring, så må jo kommunen inn å ekspropriere til fordel for å få gjennomført planen. Og det er kommuner veldig.. Min erfaring er at.. ja det er det ikke mye praksis at kommuner gjør det.

I: Ja, og det er jo også veldig omdiskutert i rettspraksis når det har blitt gjort, hvorvidt det er greit, av det jeg har sett på hvert fall. Det er jo både litt greit og ugreit etter rettspraksis på forskjellige dommer. Så det er jo spennende.

S: Så i den grad det blir ekspropriasjonssaker så er det for å kanskje å ekspropriere til nødvendig veigrunn og for å gjøre tomte byggeklar, men eller så må man prøve å forhandle bort servituttene, gjennom avtaler da.

I: Har dere noen gang, altså det finnes jo en rekke ulike juridiske verktøy man kan bruke, og vi har jo vært innom nå frivillig avtale og så har man jo ekstinksjon men det er jo på en måte på litt andre grunnlag, og det her med ekspropriasjon og reguleringsplan. Men har dere noen gang vært innom for eksempel tanken på eller vurdert å bruke jordskifteretten, enten gjennom et rent jordskifte, eller en avløsning etter skjønn?

S: Jordskifteretten kan jo legge om servitutter og etablere nye rettigheter, men et godt eksempel på å bruke jordskifteretten til å etablere nye rettigheter, både grenser og på å endre på rettigheter det er prosjekt B, det store boligutbyggingsprosjektet i område B, som skjer i regi av selskapet C, sammen med en privat utbygger i godt kompaniskap. Prosjekt B ble jo brukt i mange ulike sammenhenger som et godt eksempel på et urbant jordskifte, men det er ikke et urbant jordskifte. Det er et matrikkeljordskifte. Trenger ikke gå inn på urbant jordskifte, men det mener jeg er totalt ikke-fungerende regulert i både plan- og bygningsloven og i jordskifteloven. Men når det gjelder matrikkeljordskifte som går på å etablere nye grenser og nye rettigheter så kan jordskifteretten være et veldig bra, et godt grep hvis man tenker på det tidlig nok. Og der er Prosjekt B et kjempegodt eksempel. Det er jo et kjempestort utbyggingsprosjekt som har kommet halvveis, litt over halvveis nå. Mange, mange hundrevis av boliger, om ikke tusen. Men grunnen til og der har vi.. hvis du vil høre litt mer om jordskifte i forhold til å håndtere grenser og rettigheter så er det en prosjektsjef på eiendom, prosjektsjef B som er kanskje viktig å konferere med der. Grunnen til at det jordskiftet går for å være veldig vellykket er fordi at grunneierne på forhånd var enige om hvordan dette skulle gjøres, gjennom en grunneieravtale. Så før man satte i gang jordskifte så inngikk da et

tidligere selskap som startet med dette i sin tid, før det ble selskap C, sammen med utbygger, tidligere selskap, og denne andre utbyggeren, et entreprenørselskap som utvikler sammen med. De danner et fellesselskap med tidligere selskap og selskap C, de inngikk avtale med alle grunneierne på område B som ble berørt for den nye planen for utviklingen. Det var et lappeteppe av ulike små og store grunneiere innenfor planområdet, hvor veier og grenser og veldig mye måtte endres for å få optimale tomter og løsninger. Der ble man enige om en grunneieravtale for hvordan dette skulle gjøres og dette skulle kompenseres. Så ble da grunnlaget som ble grunnlaget for utarbeidelse av reguleringsplanen, som ble grunnlaget for jordskifteretten når de kom inn helt tidlig i prosjektet og gjennomførte grensejusteringer og arealoverføringer og etablerte rettigheter, på grunnlag av planen og grunneieravtalen. Så uten den grunneieravtalen så er det ikke sikkert at det hadde gått så enkelt. Men jeg har også fått høre at det er flere eksempler, oppe med utvikling i område C. Der har de visstnok gjort det samme, at de har brakt inn jordskifteretten for å få gjennomført reguleringsplaner. Grunnen til det er fordi at man har hatt veldig dårlig erfaring med plan- og bygningsetaten når det gjelder kart, fradeling og sammenføyninger – at det tar evigheter og at de får det ikke til. Og så har de kuttet ut å prøve å få satt i gang en sånn søknadsprosess og heller da brakt inn jordskifteretten.

I: Det er spennende, fordi nå har vi gått igjennom de metodene jeg på en måte går inn i da, og ser på juridisk. Dere har jo utrolig mye erfaring da, med de fleste. Og det er veldig positivt for min oppgave, fordi det er jo ikke alle som har brukt alt på en måte. Så det er veldig gøy å høre.

S: Det er jo ikke mye jordskifteretten blir brukt da.

I: Ja, det har jeg skjønt.

S: Tror ikke det er så mange flere eksempler enda.

I: Men da har du på en måte opplevd at jordskifteretten, at det på en måte må være veldig riktig tid og sted hvis det skal på en måte være en god løsning. Skjønner jeg deg rett da?

S: Jeg tror det kan være veldig effektivt hvis grunneierne på forhånd er enige om hvordan ting skal være. Det tenker jeg er plikttemaer i planområdet, men hvis man på forhånd er enig om hvordan grenser bør være og hvordan rettigheter bør etableres og endres gjennom private

grunneieravtaler, så kan jordskifte være et veldig effektivt verktøy for å få rettet opp i dette, istedenfor å holde på med fradelinger og arealoverføringer hos plan- og bygningsetaten.

I: Men vi har jo vært igjennom flere metoder nå, og det er jo på en måte.. for meg som skriver om det så er det jo nesten litt sånn overveldende – det er så mange måter man løse ting på, men opplever dere som en utbygger at det kan være uoversiktlig å bestemme eller er det..?

S: Nei. Det er en metode som fremstår som den store, og den eneste metoden nesten, og det er frivillige avtaler. Det er ikke sånn at man opplever at her er det en meny av muligheter man sitter og vurderer. Det er veldig standard procedure at man går inn, og prøver å forhandle med grunneierne, og rettighetshaverne i området, av flere grunner. For det første fordi det ofte er det mest effektive, for å få ordentlige løsninger, frivillige avtaler. Men også fordi man ikke vil gjøre ting som kan bidra til en konflikt, i utbyggingsprosjektet. Som egentlig er et lite hensyn i seg selv. Og der har vi et unntak, hvor det er veldig mye støy og det er jo da prosjekt A i område A. Men der ble det jo brukt for å motarbeide prosjektet da.

I: Ja, der var det jo kanskje en litt annen intensjon..

S: Ja, en annen intensjon ja.

I: Ja, også har jeg ett spørsmål her da. Du har jo nevnt det, det var jo det der ene i område A hvor det virkelig ble et problem. Opplever dere egentlig at servitutter er et stort problem, eller er det egentlig ganske lett håndterbart?

S: Nå kan jo ikke jeg snakke på vegne av alle grunnerververe og prosjektlederne i hele.. Mitt inntrykk er at dette er ikke et stort problem. Det er nok mitt inntrykk at dette håndteres.

I: Ja, men det er bra. Jeg skal se over spørsmålene mine her. Jeg tror vi har klart å være igjennom det meste.



Meldeskjema 841472

Sist oppdatert

18.05.2020

Hvilke personopplysninger skal du behandle?

- Navn (også ved signatur/samtykke)
- Adresse eller telefonnummer
- E-postadresse, IP-adresse eller annen nettidifikator
- Lydopptak av personer
- Bakgrunnsopplysninger som vil kunne identifisere en person

Type opplysninger

Du har svart ja til at du skal behandle bakgrunnsopplysninger, beskriv hvilke

Det kan være arbeidsstilling på de jeg intervjuer, selskapets lokasjon, prosjekters lokasjon og lignende. Også selskapets navn vil holdes anonymt i masteroppgaven.

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

Nei

Prosjektinformasjon

Prosjekttittel

Negative servitutter i utbyggingsprosjekter

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

Masteroppgaven skal overleveres til Ramboll, og den vil i tråd med NMBUs retningslinjer publiseres på nett.

Begrunn behovet for å behandle personopplysningene

Grunnen jeg må behandle personopplysninger som navn og e-postadresse er kun for å komme i kontakt med de jeg skal intervju. De vil ikke være i bruk i selve oppgaveteksten, og bedriftene vil heller ikke nevnes med navn.

Ekstern finansiering

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Ingrid Gravseth Espnes, ingrid-espnes@hotmail.com, tlf: 90658657

Behandlingsansvar

Behandlingsansvarlig institusjon

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

Prosjektansvarlig (vitenskapelig ansatt/veileder eller stipendiat)

Karen Eg Taraldrud, karen.taraldrud@nmbu.no, tlf: 4767230259

Skal behandlingsansvaret deles med andre institusjoner (felles behandlingsansvarlige)?

Nei

Utvalg 1

Beskriv utvalget

Utvalget består av jurdisike fagpersoner i relevante utbyggingsselskaper

Rekruttering eller trekking av utvalget

Utvalget er gjort ut i fra selskaper som håndterer negative servitutter i sin utbygging. Det er ikke en tilfeldig utvelgelse, men er gjort ut i fra hvem som på best måte kan belyse min problemstilling.

Alder

18 - 70

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

Nei

Personopplysninger for utvalg 1

- Navn (også ved signatur/samtykke)
- Adresse eller telefonnummer
- E-postadresse, IP-adresse eller annen nettidetifikator
- Lydopptak av personer
- Bakgrunnsopplysninger som vil kunne identifisere en person

Hvordan samler du inn data fra utvalg 1?**Personlig intervju**

Grunnlag for å behandle alminnelige kategorier av personopplysninger

Samtykke (art. 6 nr. 1 bokstav a)

Informasjon for utvalg 1

Informerer du utvalget om behandlingen av opplysningene?

Ja

Hvordan?

Skriftlig informasjon (papir eller elektronisk)

Tredjepersoner

Skal du behandle personopplysninger om tredjepersoner?

Nei

Dokumentasjon

Hvordan dokumenteres samtykkene?

- Elektronisk (e-post, e-skjema, digital signatur)

Hvordan kan samtykket trekkes tilbake?

Enten via e-post eller per telefon.

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

De vil få mulighet til å lese over transkriberte intervjuer.

Totalt antall registrerte i prosjektet

1-99

Tillatelser

Skal du innhente følgende godkjenninger eller tillatelser for prosjektet?

Behandling

Hvor behandles opplysningene?

- Private enheter

Hvem behandler/har tilgang til opplysningene?

- Student (studentprosjekt)

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

Nei

Sikkerhet

Oppbevares personopplysningene atskilt fra øvrige data (kodenøkkel)?

Nei

Begrunn hvorfor personopplysningene oppbevares sammen med de øvrige opplysningene

De oppbevares på min private pc anonymisert, og vil slettes umiddelbart etter prosjektets slutt. Alt av navn/telefonnummer etc vil være passordbeskyttet på mail.

Hvilke tekniske og fysiske tiltak sikrer personopplysningene?

- Opplysningene anonymiseres

Varighet

Prosjektperiode

06.01.2020 - 27.06.2020

Skal data med personopplysninger oppbevares utover prosjektperioden?

Nei, alle data slettes innen prosjektslutt

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

Nei

Tilleggsopplysninger

På punktet: "Last opp retningslinjer/tillatelse til å behandle opplysninger på private enheter" har jeg ikke lagt inn et slikt dokument, ettersom jeg ikke kjenner til at en slik type godkjenning finnes på NMBU. Alle opplysninger vil lagres på låst pc eller mobil enhet, og vil slettes så fort masteroppgaven er levert.

Vedlegg 5: Vurdering fra NSD (Norsk senter for forskningsdata)

11.6.2020

Meldeskjema for behandling av personopplysninger



NSD sin vurdering

Prosjekttittel

Negative servitutter i utbyggingsprosjekter

Referansenummer

841472

Registrert

20.02.2020 av Ingrid Gravseth Espnes - ingrid.gravseth.espnes@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)

Karen Eg Taraldrud, karen.taraldrud@nmbu.no, tlf: 4767230259

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Ingrid Gravseth Espnes, ingrid-espnes@hotmail.com, tlf: 90658657

Prosjektperiode

06.01.2020 - 27.06.2020

Status

19.05.2020 - Vurdert

Vurdering (2)

19.05.2020 - Vurdert

NSD har vurdert endringen registrert 18.05.20.

Vi har nå registrert 27.06.20 som ny sluttdato for forskningsperioden.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

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

Lykke til videre med prosjektet!

Kontaktperson hos NSD: Silje Fjelberg Opsvik
Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)

06.03.2020 - 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 med vedlegg den 06.03.20, 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 15.05.20.

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 behandles 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 om behandlingen 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/eller rådføre dere med

11.6.2020

Meldeskjema for behandling av personopplysninger

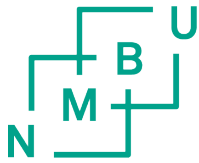
behandlingsansvarlig institusjon.

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



Norges miljø- og
biovitenskapelige
universitet

14.02.2020

Spørsmål om mulig deltagelse i masteroppgave «Negative servitutter i utbyggingsprosjekter»

Mitt navn er Ingrid Gravseth Espnes, og jeg studerer eiendom ved Norges miljø- og biovitenskapelige universitet i Ås. Denne våren skriver jeg en masteroppgave, som vil være avslutningen av min utdanning som jordskifte kandidat.

Temaet for denne masteroppgaven er hvordan negative servitutter håndteres i utbyggingsprosjekter. Målet med oppgaven er å kunne se på ulike metoder og juridiske verktøy for å håndtere negative servitutter, se på hvilke metoder utbygger bruker i dag, og prøve å gjøre opp en mening om hvilken metode som vil være mest hensiktsmessig for utbygger. Målet er at oppgaven skal kunne fungere som et verktøy for utbyggere og konsulterer som må håndtere negative servitutter i sine prosjekter. I oppgaven vil jeg redegjøre for hva som er dagens rettsforhold, basert på lovverket, rettspraksis og juridisk teori.

For å undersøke hvordan negative servitutter håndteres hos utbyggere i dag, ønsker jeg å intervju utbyggere i forskjellig størrelsesorden og med ulike typer prosjekter. Spørsmålene vil i hovedsak omhandle hvordan utbyggere velger å gå fram for å avskipe/omskipe servitutter, hvorfor de ulike metodene er blitt valgt, og hvordan opplevelsen med disse metodene har vært.

Formålet med oppgaven er i hovedsak læring, men resultatene vil også bli delt med Rambøll, ettersom de bistår meg med oppgaven. Håpet er at en slik oppgave kan gjøre det noe lettere for utbyggere å navigere de ulike juridiske verktøyene som finnes for å avskipe og/eller omskipe en servitutt.

På bakgrunn av dette håper jeg du har mulighet til å stille til intervju i løpet av mars 2020. Deltagelse innebærer et intervju med meg, hvor jeg vil stille spørsmål for å belyse ditt selskaps erfaring med servitutter i utbyggingsprosjekter. En samtale vil antageligvis vare i omtrent 1 time, men det vil selvsagt kunne variere.

Intervjuene er planlagt gjennomført ved bruk av lydopptak, som vil bli transkribert i ettertid. Videre vil lydopptakene bli oppbevart på telefon som er låst med passord. Ingen av personopplysningene vil bli brukt i oppgaven, og de vil bli slettet etter oppgavens slutt. Selskapet vil heller ikke benevnes i oppgaven, men samtlige selskaper vil bli anonymisert.

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

Jeg vil bare bruke opplysningene om deg til formålene jeg har fortalt om i dette skrivet. Jeg behandler opplysningene konfidensielt og i samsvar med personvernregelverket.

Hva skjer med opplysningene dine når vi avslutter forskningsprosjektet?

Prosjektet skal etter planen avsluttes 15.05.2020. Som nevnt vil alle personopplysninger slettes når masteroppgaven er levert.

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?

Jeg behandler opplysninger om deg basert på ditt samtykke.

Det understrekes at personopplysninger i dette studentprosjektet vil bli behandlet anonymt og konfidensielt. I rapporten vil det kunne fremkomme slik: «Selskap A kunne fortelle at» Informasjon om deltakeren vil kun være tilgjengelig for meg personlig og medvirkende veileder, og vil i den tiden oppgaven skrives være lagret på passordbeskyttet PC.

På oppdrag fra 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:

- NMBU ved Ingrid Gravseth Espnes (90658657) og Karen Eg Taraldrud (veileder, 94532493).
- Vårt personvernombud: Hanne Hanne Pernille Gulbrandsen (402 81 558, personvernombud@nmbu.no)
- NSD – Norsk senter for forskningsdata AS, på epost (personverntjenester@nsd.no) eller telefon: 55 58 21 17.

Med vennlig hilsen,
Ingrid G. Espnes

Intervjuguide - Negative servitutter i utbyggingsprosjekter

Oppgavens problemstillinger

1. Hvilke rettslige verktøy foreligger for avskipning/omskiping av negative servitutter?
2. Hvordan benyttes de ulike rettslige verktøyene i dag?
3. Hvilket rettslig verktøy fremstår som mest hensiktsmessig for utbygger?

Spørsmål til intervjuobjekter

1. I hvilken grad opplever dere servitutter som en hindring for utbyggingsprosjekter i dag?
2. Har dere opplevd at en servitutt har satt en stopper for et utbyggingsprosjekt?
3. Opplever dere at det er oversiktlig juridisk å avskipe/omskipe servitutter?
4. Hvilke verktøy benytter dere til avskiping/omskiping av servitutter?
5. Hvordan har dere opplevd bruken av disse servituttene?
6. Hva er fordelene med denne metoden?
7. Hva er ulempene med denne metoden?
8. Hvilke andre metoder har dere vurdert?
9. Er det noen metoder dere anser som dårlige, og ikke ønsker å bruke? Hvorfor?



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

Postboks 5003
NO-1432 Ås
Norway