

Rettstilstanden til negative servitutter.

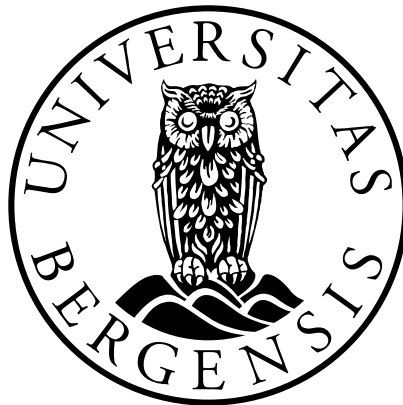
Egner negative servitutter seg fortsatt til å begrense den faktiske rådighet til eiere av fast eiendom?

Kandidatnummer:

85

Antall ord:

14 643



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

12.12.2022.

Innholdsfortegnelse

1. Innledning	4
1.1. Tema og problemstilling	4
1.2. Aktualitet	6
1.3. Metode og rettskildebildet	6
1.4. Begrepsavklaring	10
1.5. Avgrensninger	11
2.1. Gjeldende rett for negative servitutter	14
2.1.1. Hva skal til for å få opphevet en negativ servitutt	14
2.1.2. Utgangspunktet for tolkning av negative servitutter	16
2.1.3. Negative servitutter og søknad om byggetiltak	19
2.1.4. Ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan	22
2.1.5. Lovforslaget fra Miljøverndepartementet	25
2.1.6. Den enkle opphørsregelen for negative servitutter	31
2.2. Oppsummering av rettstilstanden til negative servitutter	39
2.2.1. Avskipping som servituttlovens eneste reelle alternativ	39
2.2.2. «Tida og tilhøva»-moment ved tolkning av negativ servitutt	41
2.2.3. Behandling av søknader etter pbl. §21-6	45
2.2.4. Ekspropriasjon etter pbl. §16-2 som et nyttig verktøy	48
2.2.5. Lovforslaget fra Miljøverndepartementet	51
2.2.6. Den enkle opphørsregelen for negative servitutter	55
3.1. Avslutning	60
3.1.1. Konklusjon	60
3.1.2. Avsluttende bemerkninger	60
4.1. Litteraturliste	62
4.1.1. Lov	62
4.1.2. For- og etter-arbeid	62
4.1.3. Høyesterettspraksis	62
4.1.4. Underrettspraksis	63
4.1.5. Jordskiftedommer	64
4.1.6. Juridisk litteratur	64
4.1.7. Kilder tilknyttet EMK	65
4.1.8. Andre kilder	66

1. Innledning.

1.1. Tema og problemstilling.

Oppgavens tema er rettstilstanden til negative servitutter. Problemstillingen som jeg skal besvare er om negative servitutter fortsatt egner seg til å begrense den faktiske rådighet til eiere av fast eiendom.

Med fast eiendom siktes i kontekst av oppgaven til et «[...] avgrenset areal av jordflaten,» men nærmere avgrensninger byr på egne utfordringer.¹ Rettsstoff knyttet til fast eiendom inngår i tingsretten, som er en underkategori av formueretten, som igjen er underkategori i privatretten.² Tingsretten kan defineres som læren om «[...] rettsforholdene vedrørende de materielle ting, bortsett fra den rent kontraktsrettslige side.»³ Selv om kjernen i definisjonen fortsatt samsvarer med rådende oppfatning er avgrensningen mot kontraktsrett mer glidende enn definisjonen uttrykker.⁴

Å eie et avgrenset areal som inngår i Kongeriket Norge angår forholdet til private interesser og det offentlige (samfunnet).⁵ Den alminnelige forståelsen av å være eier er at eieren har rådigheten over arealet.⁶ Rådigheten består av forskjellige rettigheter som samlet utgjør eiendomsrettens innhold.⁷ Et vanlig skille går mellom rettslig og faktisk rådighet.⁸ Den faktiske rådigheten er retter til faktisk utnyttelse og bruk av eiendommen, mens den rettslige rådigheten omfatter retten til avhendelse, å pantsette, stifte bruksrettigheter i eiendommen osv.⁹

Rådende oppfatning er at eiendomsretten avgrenses negativ.¹⁰ Utgangspunktet etter den negative avgrensningen er at eieren har en total og eksklusiv rådighet, men med

¹ Falkanger, Aage Thor og Thor Falkanger, «Tingsrett», 9. utgave, Oslo, 2022, s.34.

² Tingsrett, (2022) s.31-34.

³ Brækhus, Sjur og Axel Hærem, «Norsk Tingsrett», Oslo, 1968, s.3.

⁴ Tingsrett, (2022), s.33.

⁵ Tingsrett, (2022), s.40.

⁶ Tingsrett, (2022) s.41.

⁷ Tingsrett, (2022) s.41

⁸ Tingsrett, (2022), s.42.

⁹ Tingsrett, (2022), s.42-43.

¹⁰ Tingsrett, (2022), s.43.

en rekke modifikasjoner.¹¹ Blant annet gir den alminnelige lovgivningskompetansen lovgiver kompetanse til å regulere eierens rådighet.¹² I dagens samfunn har offentlig styrt regulering av arealer som plan- og bygningsloven¹³ (pbl.) en sterk forankring.¹⁴

Negative servitutter er en «[...] særrettar over framand fast eigedom [...] til å forby einiskilde slag verksemd, bruk eller tilstand.»¹⁵ Ordlyd klargjør at negative servitutter er en avgrensning av andre eieres faktiske rådighet. Formålene til negative servitutter gjør at rådighetsbegrensningen igjen kan inndeles i 3 underkategorier.¹⁶ Før planlegging utviklet seg som et offentlig reguleringsverktøy var negative servitutter et verktøy for å sikre konsekvent utbygging av et område.¹⁷

Eieren av eiendommen som etter klausulen får en rettslig rådighet over en annen eiendom omtales som eier av herskende eiendom,¹⁸ forkortet i oppgaven til herskende eier. Mens eieren av eiendom som blir fratatt, eller får innskrenket sin faktiske rådighet omtales som eier av tjenende eiendom,¹⁹ forkortet i oppgaven til tjenende eier.

Strøksservitutter er en type negativ servitutt som er påheftet flere eiendommer i et større område, og skaper et gjensidighetsforhold.²⁰ I gjensidighetsforholdet ligger at strøksservitutter gjør eiendommer til tjenende og herskende for eiendommer med samme strøksservitutt, jf. servituttloven §4.

I den videre oppgaven vil det bli undersøkt hvordan utviklingen av planlegging som offentlig styringsverktøy har påvirket negative servitutter. Hovedvekten av oppgaven

¹¹ Tingsrett, (2022), s.43.

¹² Tingsrett, (2022), s.45 med videre henvisning.

¹³ Lov nr.71 av 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven – pbl.).

¹⁴ Elvestad, Helén Elisabeth, «Fra villastrøksbestemmelser (strøksservitutte) til småhusplan – om betydningen av servitutter før og nå,» *Eiendom og Juss vol.1.* s.113-157, Ås, 2021, s.114.

¹⁵ §1 i lov av 29.noveber 1968 um særlege råderettar over framand eigedom (servituttlova).

¹⁶ Tingsrett, (2022), s.256.

¹⁷ Elvestad, (2021), s.114.

¹⁸ Elvestad, (2021), s.114.

¹⁹ Elvestad, (2021), s.114.

²⁰ Elvestad, (2021), s.114.

vil omhandle regulering som er egnet til å avgjøre om negative servitutter etter gjeldende rett ivaretar berettigedes rådighet.

1.2. Aktualitet.

Rundt starten av 2000-tallet avsa Høyesterett tre dommer om forholdet mellom rådighetsregulering etter negativ servitutt og pbl.²¹ Ifølge mindretallet i siste dom har «[d]e [strøksservitutter] [...] utspilt sin rolle som [...] regulering av utnyttelsen av større områder.»²² Synet reiser spørsmålet om negative servitutter fortsatt egner seg til å begrense rådigheten til eiere av fast eiendom.

Flertallet i HR-2008-484-A (Naturbetong I) avklarte innholdet i en opphørsregel for negative servitutter, men uttalte seg ikke om rettstilstanden generelt. Flertallet kom likevel i avsnitt 88 med en oppfordring til lovgiver, men oppfordringen endte på høringsstadiet. Til tross for mindretallets prinsipielle uttalelser har ikke spørsmål om negative servitutter blitt berørt av Høyesterett etter dommen.

Fast eiendom representerer store økonomiske verdier, men også subjektive verdier for rettssubjektet som eier eiendom. I forlengelse av å være rådighetsbegrensninger av fast eiendom er negative servitutter også forbundet med de samme verdiene. Verdien til den tjenende og herskende eiendom, kan positivt eller negativt, kobles til negativ servitutt. I tillegg kan negativ servitutt sørge for at subjektive verdier som er viktige for eiere av tjenende og herskende eiendommer ivaretas. For eiere av tjenende og herskende eiendommer er det derfor aktuelt å få avklart spørsmålet oppgaven reiser.

1.3. Metode og rettskildebildet.

For å besvare den overordnede problemstilling må oppgaven først gjøre rede for og klarlegge innholdet i gjeldende rett om negative servitutter. Gjeldende rett sikter til den rettslige situasjonen, som kan utledes fra rettskilder, som anerkjennes av

²¹ Rt.1995 s.904, Rt.2002 s.145 og HR-2008-484-A.

²² HR-2008-484-A, avsnitt 103.

rettsordenen. Rettstilstanden til negative servitutter er følgelig avhengig av innholdet i rettskilder om negative servitutter.

Gjeldende rett skal deretter analyseres opp mot en ideal standard for negative servitutter. Idealet for gjeldende rett er at den ivaretar hensynet til eier av herskende og tjenende eiendom på en balansert og rettferdig måte. I hvilken grad gjeldende rett samsvarer med idealet for negative servitutter vil utgjøre svaret på oppgaven.

Retten til å stifte private rettigheter, som negative servitutter, er utslag av den private autonomien over egen rettsstilling. Innenfor rettsordens grenser kan derfor private parter stifte negative servitutter med det innhold og den balanse som de selv ønsker.

Det alminnelige utgangspunktet i privatretten er at så lenge partene har en subjektiv fellesforståelse skal denne forståelsen legges til grunn. Utgangspunktet når partene ikke har en felles subjektiv forståelse av innholdet til negative servitutt er at innholdet skal fastlegges på bakgrunn av §2 i servituttloven. For å besvare oppgaven skal derfor §2 i servituttloven klarlegges og gjør rede for.

Servituttloven regulerer også hvordan en negativ servitutt opphører dersom partene ikke selv har regulert spørsmålet om opphør, jf. servituttloven §1. For å klarlegge gjeldende rett skal oppgaven derfor fokusere på hvordan loven regulerer opphør. Lovreglene om opphør gjelder for utvilsomt negative servitutter,²³ selv om enkelte av lovens regler kun er utformet med tanke på positive servitutter.²⁴ Samtidig er loven gammel og kort, og gir derfor ikke et fullstendig bilde av rettstilstanden til negative servitutter isolert sett.

Forarbeider er gjennomgående en viktig rettskilde som benyttes i oppgaven for å klarlegge innholdet i servituttlovens regler. Samtidig er også forarbeidene til loven

²³ Rt.1971 s.95.

²⁴ HR-2011-369-A, avsnitt 43.

gamle og korte sammenlignet med nyere forarbeide. Likevel tydeliggjør forarbeidene at loven kodifiserer gjeldende rett.²⁵ Kodifiseringen innebærer at høyesterettspraksis var og fortsatt er sentral for utviklingen av gjeldende rett.

Eldre høyesterettspraksis bidrar til å klargjøre innholdet i servituttlovens regler om tolkning og opphør. Servituttlovens system for opphør av negative servitutter bygger ikke på det som var gjeldende rett for negative servitutter forut for loven.²⁶ For å løse spørsmål om opphør utviklet blant annet Høyesterett en egen opphørsregel. På grunn av Høyesteretts rolle i utviklingen av gjeldende rett er høyesterettspraksis en sentral kilde for å forstå rettstilstanden til negative servitutter.

Etter alminnelige rettskildelære har underrettspraksis begrenset rettskilde vekt, men praksis fra alle nivåer egner seg som praktiske eksempler. Samtidig har ikke alle spørsmål om negative servitutter nådd Høyesterett. Underrettene har derfor utviklet regler om negative servitutter i lys av høyesterettspraksis. Når underrettspraksis videreutvikler innholdet i høyesterettspraksis, bidrar underretten til å klarlegge innholdet i gjeldende rett. Da vil også underrettspraksis være relevant for oppgaven.

Praksis fra jordskifteretten har som alminnelig underrettspraksis i utgangspunktet begrenset rettskildemessig vekt. Utgangspunktet nyanseres av at jordskifteretten har enekompetanse til å avgjøre spørsmål om opphør etter servituttloven, jf. §18 i servituttloven. Saker fra jordskifteretten når også sjeldent opp til Høyesterett.²⁷ Samlet bidrar også jordskifterettene til å avgjøre gjeldende rett for negative servitutter, og behandles derfor i oppgaven.

Pbl. inneholder offentlig regulering som på ulike måter kan komme i konflikt med negative servitutter. Loven regulerer derfor hvordan bygningsmyndighetene skal forholde seg til negative servitutter. Samspillet mellom offentligrettslige regler og

²⁵ NUT 1960:1 Rådsegn 5 – Om særlege råderettar over framand eigedom (Rådsegn 5), s.5.

²⁶ Holt, Fredrik, og Ingrid Wang Larsen, «Omskiping og avskipping av servitutter etter servituttloven,» *Eiendom og juss vol.2, Urbane områder*, s.182-211, Ås, 2022, s.234.

²⁷ Bjerva, Jakob Øystein og Per Kåre Sky, «Innføring i jordskifterett,» Universitetsforlaget, 2018, s34.

negative må gjøres rede for om det skal gis en korrekt redegjørelse for gjeldende rett. Samtidig gjør omfanget til pbl. at det kun i oppgaven skal fokuseres på rettsregler som angår forholdet til negative servitutter.

Selv om pbl. er nokså ny, forutsetter lovgiverteknikken at forarbeidene til loven er nødvendige for å forstå det konkrete innholdet i loven. Forarbeidene til loven er også egnet til å forklare hvordan rettsstilstanden etter pbl. over tid har endret seg. Gjeldende pbl. bygger i stor grad videre på rettsregler utviklet i eldre utgaver av loven, og disse lovene vil derfor også være nødvendig for å forstå gjeldende rett.

Oppgaven skal også fokusere på et lovforslag²⁸ fra Miljøverndepartementet som endte på høringsstadiet. Fordi lovforslaget aldri ble vedtatt har forslaget en begrenset vekt som rettskilde, men er likevel et uttrykk for lovgiverviljen. Lovgiverviljen gir uttrykk for lovgivers syn på gjeldende rett, og iboende i rollen som lovgiver er også en sterk påvirknings kraft på utviklingen av gjeldende rett. Lovforslaget er derfor egnet til å fortelle hvordan rettsstilstanden til negative servitutter kan komme til å utvikle seg i fremtiden.

Likevel begrenses lovgiverviljen blant annet av folkerettslige forpliktelser som Norge har sluttet seg til. Lovgiver har selv bestemt at EMK²⁹ ved motstrid skal gå foran alminnelig norsk lov ved vedtakelsen av menneskerettsloven³⁰ §3 jf. §2. At lovgiver utformer nye lover i samsvar med EMK er derfor nødvendig for at lover skal kunne bli gjeldende rett. Praksis fra EMD³¹ har etter hvert blitt en nødvendig kilde for å forstå innholdet i EMK. Derfor har EMK og EMDs praksis blitt sentrale kilder når lovgivers ønsker diskuteres.

²⁸ Miljøverndepartementet, «Høring - Endring i lov nr. 71 plan- og bygningsloven (plandelen) av 27. juni 2008,» 27.juni 2008.

²⁹ Den europeiske menneskerettskonvensjon.

³⁰ Lov nr.30 av 21.mai 1999 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

³¹ Den europeiske menneskerettighetsdomstolen.

For å forstå innholdet i EMK i samsvar med EMDs gjeldende praksis benytter oppgaven seg av EMDs case law-gudie. Årsaken er at guiden er en sentral kilde da den til enhver tid skal gi uttrykk for EMDs forståelse av EMK, og oppdateres jevnlig i tråd med at EMDs praksis endrer seg.

Flere juridiske forfattere har skrevet om negative servitutter. Imidlertid har juridisk litteratur tradisjon for å omtale negative og positive servitutter samlet,³²som sett i lys av servituttloven er logisk. Tradisjonen kan derimot forhindre at problemstillinger som er særegne for negative servitutter identifiseres og tydeliggjøres. Dette gjør at flere av perspektivene oppgaven presenterer er nye. Likevel er juridisk litteratur nyttig for å avklare innholdet i de anerkjente rettskildene, og bidrar derfor til å avklare hva som er gjeldende rett.

1.4. Begrepsavklaring.

Konflikt

Felles for kildene om negative servitutter er upresist språk når forholdet mellom offentlig regulering og negativ servitutt skal beskrives. Forholdet mellom de to rådighetsbegrensningene beskrives gjerne som en konflikt eller kollisjon. Stavang berører problematikken i omtalen av Rt.1953 s.1360 (Kongsøre), men forskjellene i situasjonene kommer ikke tydelig frem av Stavangs terminologi.

I fremstillingen vil konflikt mellom plan og negativ servitutt enten beskrives som en fullstendig konflikt eller en uenighet om utnyttelsesgrad. Fullstendig kollisjon sikter til tilfellet at plan og negativ servitutt har uforenlige formål, om begge begrensinger overholdes fører det til ikke-bruk av eiendom. Konflikt om grad av utnyttelse sikter derimot til at plan og negativ servitutt har forenlige formål, men ulike grad av utnyttelse i lys av formålet.

³² Tingsrett, (2022), kap. IV og Stavang, Endre, «Opphør av servitutter,» Cappelen Damm, 2011.

Den enkle opphørsregelen.

Oppgaven omtaler den gjeldende opphørsregelen Høyesterett utviklet som den enkle opphørsregelen. For som høyesterettspraksis viser, utledes regelen alltid av tidligere praksis. Den enkle opphørsregelen er derfor én regel selv om regelen betegnes ulikt. Navnet til reglene er valgt fordi sammenlignet med andre opphørsregler for negative servitutter oppstiller regelen en enkel prosess.

Omtalen av regelen kompliseres av at innholdet i regelen endrer seg over tid. For å skille mellom regelens utgaver omtales den andre utgaven som den absolutte rettsregelen. Årsaken til navnet er at i motsetning til gjeldene utgave var den tidligere utgaven bortfalt absolutt alle negative servitutter i møte med plan.

Pbl.

For å forstå innholdet i någjeldende pbl. skal oppgaven fokuserer på tidligere utgaver av pbl. Selv om forgjengerne til pbl. ikke het plan- og bygningsloven benyttes pbl. som forkortelse for forgjengerne også. Årsaken til valget er at det gjør det enklere å følge utviklingen av pbl., og korrekt henvisning finnes i fotnoter.

Bortfall/Opphør/Avskipping/Må vike.

I rettspraksis og juridisk teori brukes forskjellige formuleringer for å forklare hvilke virkninger ulike regler om negative servitutter har. Enkelte vil mene at uttrykkene har forskjellig innhold, og kan argumentere godt for det. Av kildene fremstår det likevel ikke som om begrepene brukes konsekvent om ulike virkninger. Oftest kan det antas at formuleringene sikter til samme virkning, og av den grunn brukes formuleringene om hverandre i oppgaven som synonymer.

1.5. Avgrensninger.

Et praktisk viktig spørsmål for strøksservitutter er hvem som etter servituttlovens §4 er påtaleberettiget. Imidlertid påvirker spørsmålet kun rettsstillingen til rettssubjekt som anser seg berettiget, og problemstillingen knytter seg kun til strøksservitutter. Det avgrenses derfor mot spørsmålet.

Servitutter kan opphøre på mange måter, blant annet «[...] ved avtale ensidig avkall fra serviuttthaverens side, ved passivitet, ved hevd, ved ekstinksjon, ekspropriasjon, jordskifte og tvangssalg.»³³

Hevd er lite praktisk for negative servitutter, fordi å forhindre utnyttelse i strid med rådighetsbegrensningen vil kunne føre hevderen ut av god tro.

Fremstillingen avgrensner også mot generelle eiendomsrettslige opphørsregler som ivaretar mer komplekse hensyn, som ekstinksjon, ekspropriasjon eller tvangssalg. Imidlertid skal fremstillingen fokusere på pbl. §16-2 da lovregelen har et snevrere anvendelsesområde som er relevant for negative servitutter. Det går heller ikke dypt inn på ekspropriasjonsdelen av bestemmelsen.

Spørsmålene som oppgaven drøfter i lys av pbl. avgrenses mot andre privatrettslig rettigheter enn negative servitutter.

Det viktigste stiftelsesgrunnlaget for negative servitutter er avtaler, og tolkning av negative servitutter samsvarer med tolkningsregler for avtaler.³⁴ Regler om stiftelse av negative servitutter reiser derfor gjerne avtalerettslige spørsmål, og oppgaven avgrenses derfor mot stiftelsesregler.

Utgreiing om avtalerettslige tolkningsregler tilføyer lite, og fremstillingen avgrenser derfor mot dette. Av samme årsak avgrenser fremstillingen også mot «føremål»-momentet i servituttloven §2, 2.ledd.

³³ Tingsrett, (2022), s.255 med videre henvisninger.

³⁴ Tingsrett, (2022), s.209 og s.213-224.

«Naturmangfaldet»-momentet i servituttlovens §2, 2.ledd er interessant for enkelte negative servitutter, men da det ikke er aktuelt for alle, avgrenser oppgaven mot momentet.

Lovforslaget fra Miljøverndepartement kan problematiseres i lys av Grunnloven av 17.mai 1814 (Grl.) §105 eller hvordan forslaget skal gjennomføres i praksis. Oppgaven avgrenser mot disse forholdene. Årsaken er at EMD^{35s} rolle som prejudikatsdomstol for EMK uansett påvirker anvendelsen av grl. §105, og praktisk gjennomføring ligger utenfor den rene tingsretten.

Etter EMDs praksis kan det oppstilles 6 hovedkriterier som må være oppfylt etter EMK tilleggsprotokoll nr.1 (P-1). art.1.³⁶ På samme måte som i Lindheim-saken kan det antas at det problematiske etter EMK P1 art.1 er om lovforslaget er proporsjonalt. Derfor omtales kun proporsjonalitetstesten i oppgaven.

Høringstilsvarene til lovforslaget som benyttes i oppgaven kan ikke tillegges samme vekt som alminnelige høringstilsvaer til alminnelige forarbeid. Forslagene benyttes likevel fordi de fleste er avgitt av anerkjente juridiske aktører, og inneholder relevante moment for å forstå rettstilstanden opp mot ønsket utvikling.

³⁵ Den europeiske menneskerettighetsdomstolen.

³⁶Solheim, Stig H., «Fra bot til bedring - Høyesteretts behandling av EMKP1-1,» *Rettsavklaring og rettsutvikling Fest-skrift til Tore Schei*, Universitetsforlaget, 2016, s.387-418. s. 389, (hentet 08. oktober 2022) <https://juridika.no/fagbok/rettsavklaring-og-rettsutvikling/1/dokument#2kort-om-emk-p1-1>

2.1. Gjeldende rett for negative servitutter.

2.1.1. Hva skal til for å få opphevet en negativ servitutt.

Om opphørsspørsmålet ved stiftelsen av den negative servitutt ikke reguleres kan herskende og tjenende eier benytter seg av servituttlovens system for opphør. Etter systemet er utgangspunktet at dersom det oppstår en konflikt om negativ servitutt skal servitutten først tolkes i henhold til §2. Om tolkning ikke løser konflikten mellom partene kan en eller begge parter få den negative servitutten omskipes etter servituttloven §§5-6. Om systemets øvrige trinn ikke løser konflikten og vilkårene er oppfylt, kan den negative servitutten avskipes i henhold til §7.

Lovens system gjør tolkning i henhold til §2 til et naturlig startpunkt, da formålet til tolkning i opphørssystemet er å forbygge opphør. Imidlertid har §2 flere funksjoner enn å forhindre opphør, og §2 omtales derfor i et eget kapitel.

På s.44 i Rådsegn 5, og i avsnitt 44 i HR-2011-369-A (Naturbetong II) forutsettes at negative servitutter kan omskipes. Derimot anses omskiping av negative servitutter som lite praktisk av Holt og Larsen.³⁷ Tilgjengelig underrettspraksis legger også til grunn at omskiping ikke er aktuelt for negative servitutter.³⁸ Oppgaven skal ikke fokusere nærmere på innholdet i omskiping da reglene om omskiping ikke har praktisk betydning for negative servitutter.

Av §7 i servituttloven fremgår det at «[r]ett som klart er til meir skade enn gagn, kan eigaren få avskipa [...]»

Bruken «eigaren» i en lov som regulerer rettsforholdet mellom to eiere gjør vilkåret utydelig. En kontekstuell tolkning tilsier imidlertid at for negative servitutter så sikter «eigaren» til tjenende eier. Årsaken er at negative servitutter først påvirker rettsforholdet til herskende eier når servitutter ikke overholdes eller opphører.

³⁷ Holt og Larsen, (2022), s.234.

³⁸ Se jordskiftedomme JFOR-2013-7, og JKRI-2017-5815.

«Kan» taler for at avskipping ikke er en absolutt rett for eier av den tjenende eiendom. Selv om «eigaren» aldri vil ha krav på avskipping, er det nok bare i unntakstilfellene at avskipping kan avises om vilkårene er oppfylt.³⁹

Ordlyden av «klårt er til meir skade enn gagn» er at formålet til servitutten for herskende eier ikke utjevner ulempene for tjenende eier. Ordlyden innebærer at negative servitutter overveiende må være en byrde dersom de skal kunne avskipes. Den konkret interesseavveining skal foretas opp mot «klårt»-terskelen.

Ordlyden av «klårt» legger opp til tydelig overvekt i favør avskipping. Holt og Larsen er enige i at ordlyden isolert sett taler for en interesseregulering, men benytter paralleller til oreigningsloven for å underbygge at vilkåret er en skjerpet bevisregel.⁴⁰ Fleischer og Austenå mener også at «klårt» er en skjerpet bevisregel.⁴¹ Oppfatningen i juridisk litteratur til tross er det en mangel på autoritative kilder som taler for at «klårt» er en bevisregel.

Uavhengig av om «klårt» er en interesse- eller bevisregel så oppstiller vilkåret en vurderingsterskel som må være overskredet før avskipping kan tillates. Forarbeidene problematiserer ikke hvor terskelen skal ligge. Terskelen for avskipping av negative servitutter ligger fremgår ikke av Rt.1971 s.95 (Larvik Samvirke). Dommen er til nå den eneste Høyesterettsdommen om avskipping av negativ servitutter.

Lovens system er at terskelen skal være lik for negative og positive servitutter, men systemet bygger på en forutsetning om at negative servitutter kan omskipes. At §§5-6 i servituttløven ikke er praktisk for negative servitutter påvirker vurderingen av hvor terskelen ligger etter lovens §7.

³⁹ Tingsrett, (2022), s.247 med videre henvisninger.

⁴⁰ Holt og Larsen, (2022), s.259.

⁴¹ Holt og Larsen, (2022), s.260 med videre henvisninger.

2.1.2. Utgangspunktet for tolkning av negative servitutter.

Utgangspunktet for negative servitutter er at innholdet i rådighetsbegrensningen skal fastlegges «[...] på grunnlag av en tolkning av stiftelsesgrunnlaget [...]»⁴² Da de fleste negative servitutter stiftes ved avtale er utgangspunktet for tolkning partenes felles subjektive forståelse av innholdet. Likevel, etter hvert som partene blir etterfulgt av sine rettsetterfølgere, forgår stifternes felles forståelse av servitutten.

Når innholdet i servitutten ikke lenger er klart for partene må bakgrunnsretten ha en regel for hvordan negative servitutter skal tolkes. Høyesterett uttaler at servituttloven §2 «angir prinsippene for fastleggelsen av servituttens innhold og utøvelse der hvor dette ikke klart fremgår av stiftelsesgrunnlaget, jf. Ot.prp.nr.8 (1967–1968) side 62.»⁴³ Regelen er det et naturlig utgangspunkt for tolkning av uklare og tvetydige negative servitutter.

Av §2 i servituttlova fremgår det at:

«Korkje rettshavaren eller eigaren må bruka rådveldet sitt over eigedomen såleis at det urimeleg eller uturvande er til skade eller ulempe for den andre.

I avgjerda om noko er urimeleg skal det leggjast vekt på kva som er føremålet med retten, kva som er i samsvar med tida og tilhøva, og kva som høver til å fremje naturmangfaldet på staden.»

Ordlyden av §2, 1.ledd er at rettighetshaverens utøvelse begrenses av hensyn til eier av den tjenende eiendom. Formålet er «[a]t dei som har ein rett, skal bruka han så skånsamt at han ikkje i utrengsmål kjem til meins for motparten, gjeld vel i rettslivet i det heile.»⁴⁴

⁴² HR-2015-218-A, avsnitt 18.

⁴³ HR-2020-2186-A, avsnitt 37.

⁴⁴ Rådsegn 5, s.46.

Likevel skal det tas hensyn til herskende eier, og det praktiseres strengt. I HR-2020-2186-A opphevet Høyesterett lagmannsrettens dom, til tross for at Høyesterett var enig i resultatet, fordi det ikke var tatt hensyn til motparten. Balansen i vurderingen er egnet til å ivareta en rettferdig rettstilstand for begge parter.

1.ledd gir anvisning på en konkret helhetsvurdering der kjernen er om bruken til servitutthaveren vil være «urimeleg» eller «uturvande.» Selv om vilkårene fremstår likeverdige har kun «urimeleg» fått praktisk betydning fordi «uturvande» bruk også er «urimeleg.»⁴⁵ Utgangspunktet for vurderingen er objektiv, men også subjektive forhold som psykisk påvirkning kan vektlegges.⁴⁶ Vurderingen egner seg derfor godt til å opprettholde balansen mellom partene.

I 2.ledd fremheves enkelt momenter som vurderingen etter 1.ledd «skal» «leggjast vekt.» Bruken av «skal» i 2.ledd taler for at momentene er veier tyngre enn andre moment i vurderingen, som igjen gir dem større påvirkningskraft på rettstilstanden.

Ordlyden av «kva som er i samsvar med tida og tilhøva» er at det ved tolkningen av servitutten skal tas hensyn til samfunnsutviklingen. «Tida og tilhøva»-momentet «[...] skal verka såleis at med den avgrensing som følgjer av fyrste stykket, skal både rettshavaren og grunneigaren ha frie hender til å gjera seg nytte av dei tekniske og andre framsteg som tida og tilhøva fører med seg.»⁴⁷

I Naturbetong I-dommen uttaler flertallet at «[...] man innenfor reglene i planen kunne ha fortettet Ivar Aasens vei 2 tidsmessig uten å komme i strid med den negative servitutten. For eksempel ville det kunne oppføres rekkehus.»⁴⁸ Uttalelsene bygger på en implisitt forståelse at i utgangspunktet samsvarte nok ikke rekkehus med servitutten. Likevel tilsier bruken av «tidsmessig» at Høyesterett benyttet seg av

⁴⁵ Falkanger, Thor, «Servituttlova. Lovkommentar,» § 2, avsnitt 29, Juridika (hentet 14. september 2022), https://juridika.no/no/lov/1968-11-29/%C2%A72/kommentar/avsnitt_29.

⁴⁶ Ot.prp.nr.8 Om lov om servituttar (1967–68) s. 63.

⁴⁷ Rådsegn 5, s.46.

⁴⁸ HR-2008-484-A, avsnitt 86.

prinsippet hjemlet i «tida og tilhøva.» At Høyesteretts flertallet ikke så behovet for å hjemle uttalelsen i §2, viser også hvor sterkt tolkningsprinsippet står.

Uttalelsen er dermed egnet til å illustrere «tida og tilhøva»-momentet kan åpne opp for bruk som før ikke var tillat. Det er likevel ikke fritt frem å innfortolke bruk kun på grunn av endrede samfunnsforhold. Bruken som skal tillates til tross for den negative servitutten, må kunne utledes av servitutten. Dermed bidrar momentet til å presisere innholdet i servitutter, og sørge for at de er i takt med tiden.

2.1.3. Negative servitutter og søknad om byggetiltak.

Forut for at det offentlige begynte å regulere den private eiendomsretten stiftet parter privatrettslige rådighetsbegrensninger for å ivareta formålene til pbl. Det er årsaken til at rådighetsbegrensninger, som negative servitutter, gjerne er eldre enn pbl. For å sikre pbl. er effektivitet som rådighetsbegrensning er derfor de fleste byggetiltak i dag søknadspliktige, jf. pbl. §20-1. Søknadsplikten gjør at det offentlig ved behandling av søknader ofte må forholde seg til privatrettslige rådighetsbegrensninger.

I LF-2000-884 uttrykkes en grunnleggende tingsrettslig begrensning ved det offentliges reguleringskompetanse. Der uttales at «[a]t ulike tiltak på privat grunn krever bygningsmyndighetenes samtykke ut fra de hensyn plan- og bygningsloven skal ivareta, gir ikke bygningsmyndighetene kompetanse i spørsmålet [...] mellom private eiendommer.» Underrettens uttalelse knytter seg konkret til grenser, men viser at bygningsmyndighetene ikke har kompetanse til å avgjøre spørsmål om innholdet i private rådigheter.

Det er nå kodifisert i pbl. §21-6 at bygningsmyndigheten har ikke kompetanse til å avgjøre privatrettslige konflikter.⁴⁹ Imidlertid må bygningsmyndighetene ivareta sine oppgaver effektivt for å ivareta rettssubjekters behov for forutberegnelighet. Det er i liten grad forenlighet mellom kompetansen og pliktene til bygningsmyndighetene etter pbl. Derfor bidrar pbl. §21-6 til at myndighetene kan ivareta sine oppgaver på en måte som også fremmer effektivitet og forutberegnelighet.

Av §21-6, 1.ledd, i pbl. fremgår det at;

«Med mindre annet følger av loven her, skal bygningsmyndighetene ikke ta stilling til privatrettslige forhold ved behandling av søknad om tillatelse. En søknad skal avvises dersom det fremstår som åpenbart for bygningsmyndighetene at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter. [...].»

⁴⁹ Ot.prp.nr.45 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen), pkt.7.2.4, s.82.

Ordlyden tilsier at ved søknader skal ikke bygningsmyndighetene forholde seg til «privatrettslige forhold.» En tolkning i lys av alminnelig juridisk systematikk tilsier at negative servitutter er omfattet, og forarbeidene støtter denne forståelsen.⁵⁰ Pbl. §21-6 regulerer følgelig hvordan negative servitutter behandles av bygningsmyndighetene som behandler søknader om tiltak.

I forarbeidet utdypes om §21-6 at;

«I tilfeller der det for eksempel beror på en tolking av uklare avtalevilkår, negative byggeservitutter, [...] om tiltakshaver har det privatrettslige grunnlaget for å gjennomføre det planlagte tiltak på egen eiendom, må bygningsmyndighetene kunne behandle søknaden uten særlige undersøkelser.»⁵¹

Setningsoppbygningen gjør uttalelsen fra Ot.prp.nr.45 flertydig. Uttalelsen kan forstås som at hvis avklaring av det privatrettslige grunnlaget beror på en uklar negativ servitutt kan myndighetene behandle søknaden. Den andre forståelsen er at bygningsmyndigheter ikke trenger å ta stilling til betydningen av negative servitutter.

Hvordan lovregelen forstås i lys av forarbeidet påvirker anvendelsen av §21-6 på negative servitutter. Den første forståelsen pålegger bygningsmyndighetene en plikt til å ivareta klare negative servitutter ved behandling av søknader. Mens den andre forståelsen gir myndighetene rett til å ignorere negative servitutter ved behandling av søknad. Andre punktum i §21-6, 1.ledd oppklarer den uklarheten som forarbeidet skaper for negative servitutter.

En kontekstuell tolkning av forarbeidet i lys av §21-6, 1.ledd, 2.punktum taler for at søknader skal avvises på grunn av klare og tydelige negative servitutter. Begrensning er fornuftig sett fra bygningsmyndighetenes perspektiv. For eier av herskende eiendom kan regelen derimot få uheldige utfall.

⁵⁰ Ot.prp.nr.45 (2007-2008), s.100.

⁵¹ Ot.prp.nr.45 (2007-2008), s.100.

«Skal» i §21-6, 1.ledd, 2.punktum, taler for at myndighetene i tilfeller omfattet av §21-6, 1.ledd, 2.punktum er pliktig til å avvise søknader. Plikten gjelder der det er «åpenbart» at rettssubjekt som søker ikke har nødvendige privatrettslige kompetanse.

Ordlyden av «åpenbart» er at søker utvilsomt ikke har nødvendig privatrettslig kompetanse. «Åpenbart» legger opp til en høy terskel for at bygningsmyndighetene skal kunne ha en plikt til å avise søknaden. Negative servitutter er ikke i sine mange utgaver like enkle å klarlegge eller gjøre rede for. Analysen går nærmere inn på konkret hvordan pbl. §21-6 kan få uheldige utfall.

2.1.4. Ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan.

Etter pbl. har bygningsmyndighetene kompetanse til å planlegge ønsket regulering av samfunnets areal i tråd med reglene i lovens andre del om planlegging. Vedtakelsen av en offentlig plan kan være en omfattende og resurskrevende prosess avhengig av plantypen. Når en plan først vedtas er intensjonen at samfunnets arealer skal utnyttes i samsvar med planen, og pbl. har derfor i tredje del regler om gjennomføring. På samme måte som ved søknad om byggetiltak skaper gjerne planprosesser konflikt.

Ofte kommer gjerne private rettigheter i veien for den ønskede utnyttelsen som myndighetene planlegger. F.eks. ønsker myndighetene å legge en vei over et privateid jorde eller bygge flere boliger i et område med strøksservitutter. For å sikre at planen kan gjennomføres i tråd med planlagte utnyttelse har pbl. en egen lovregel om ekspropriasjon for gjennomføring av plan.

Av pbl. §16-2, 1.ledd, fremgår at «[k]ommunestyret kan foreta ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan.» For å kunne ekspropriere i samsvar med plan må kommunestyret fatte ved «[...] innen 10 år etter at planen er kunngjort etter § 12-12 femte ledd.» Staten kan på samme grunnlag som kommunestyret ekspropriere etter pbl. §16, 3.ledd.

«Ekspropriasjon» er i henhold til pbl. §16-1 «[...] når eiendomsretten til fast eiendom [...] eller når [...] servitutt eller annen rett til, i eller over fast eiendom blir ervervet, endret, overført eller avløst ved tvang mot erstatning etter skjønn.» Den kodifiserte ordlyden gir kommunestyret en fleksibilitet til hvordan planen kan gjennomføres i lys av private rådigheter.

«Kommunestyret» angir hvem som kan treffe vedtak om ekspropriasjon etter pbl. §16-2. Pbl. inneholder ikke en definisjon, men etter kommuneloven §5-3, 1.ledd er «[k]ommunestyret det øverste organet i kommunen.» Formuleringen mangler

tillegget «selv» som pbl. §§3-3, 17-2 og 33-1 har, og fraværet taler for at den personelle kompetansen kan delegeres.⁵²

En kontekstuell tolkning av «reguleringsplan» i lys av §16-2, 1.ledd, 2.punktum tilsier at reguleringsplanen må være vedtatt for å hjemle ekspropriasjon. «[H]ovedregelen er at ekspropriasjonsvedtak kan treffes selv om reguleringsplanen er påklaget.»⁵³ Derimot kan tiltredelsen av eiendommen først gjennomføres når en eventuell klage er ferdigbehandlet.⁵⁴ «Til gjennomføring av reguleringsplan» angir også formålet som vedtaket om ekspropriasjon må tjene.

Av oreigningsloven § 30, 1.ledd, nr. 24 fremgår at før det kan eksproprieres etter pbl. skal interessevurderingen etter oreigningsloven §2 foretas. I henhold til §2, 1.ledd i oreigningsloven skal de eksproprieres så langt «det trengst.» Etter 2.ledd må det være «tvillaust» at ekspropriasjon «er til meir gang enn skade.» Ordlyden av «meir gang enn skade» taler for at det må foretas en konkret vurdering av fordelene og ulempene ved ekspropriasjon. «Tvillaust» taler for en streng terskel, og forstås som et skjerpet beviskrav.⁵⁵

Utgangspunktet etter grl. §105 er den som blir fratatt deler av sin eiendomsrett skal ha «full erstatning.» Spørsmålet om utmåling av erstatning ved bruk av pbl. §16-2 avgjøres etter reglene i ekspropriasjonerstatningsloven⁵⁶, jf. lovens §1. Imidlertid er ikke lovens prinsipper anvendelig på negative servitutter, og erstatningen utmåles derfor etter det ulovfestede differanseprinsippet.⁵⁷ Prinsippet går ut på at erstatning ved ekspropriasjon tilsvarer differansen mellom salgsverdien av eiendommen med og

⁵² Rundskriv H-14/02, Ekspropriasjon på plan- og bygningsrettens område av 19.desember 2002, utarbeidet av Kommunal- og Regionaldepartementet, s.9.

⁵³ Hopsnes, Roald, «Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven - pbl 2008,» note 4 til § 16-2 ...til gjennomføring av reguleringsplan..., (hentet 26.november 2022), <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2008-06-27-71/%C2%A716-2>.

⁵⁴ Rundskriv H-14/02, s.13.

⁵⁵ Hopsnes, Roald, «Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven - pbl 2008, note 4 til § 16-2 ...til gjennomføring av reguleringsplan...,» (hentet 26.november 2022), <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2008-06-27-71/%C2%A716-2>.

⁵⁶ Lov nr.17 06.april 1984 om vederlag ved oreigning av fast eigeidom (ekspropriasjonerstatningslova).

⁵⁷ Stavang, Endre, «Ekspropriasjon,» Cappelen Damm, Oslo, 2019, s.810.

uten ekspropriasjonsobjektet.⁵⁸ Om erstatning utmåles eller ikke avhenger likevel av sakens konkrete forhold.⁵⁹

At erstatningen avhenger av sakens konkrete forhold viser at pbl. §16-2 kan ivareta hensynet til herskende eier på en balansert måte. Likevel er det ikke innholdet i lovregelen som gjør den interessant i lys av oppgavens problemstilling. Pbl. §16-2 er interessant fordi den er egnet til å fylle et behov i rettspraksis, men foreløpig har ikke lovregelen blitt benyttet til å fylle behovet. Spørsmålet som analysen skal fokusere på er hvorfor ikke regelen anvendes i større grad, og hvordan det påvirker rettstilstanden.

⁵⁸ Stavang, 2019, s.810.

⁵⁹ Stavang, 2019, s.810.

2.1.5. Lovforslaget fra Miljøverndepartementet.

Gjeldende pbl. har ikke en opphørsregel for negative servitutter, men tidligere utgaver av pbl. hadde en egen opphørsregel for negative servitutter. Opphørsregelen ble utviklet i rettspraksis og senere kodifisert. I oppgaven omtales den utgaven av regelen som ble kodifisert som den absolutte opphørsregelen. Først skal oppgaven fokusere på forhistorien til den absolutte og enkle opphørsregelen.

Den absolutte opphørsregelen ble ikke videreført, men før vedtakelsen av gjeldende pbl. ble det fremsatt et lovforslag om å innføre en ny opphørsregel. Det foreslåtte forslaget ville blitt et tillegg til pbl., og «innebærer at negative servitutter kan settes til side [...] ved vedtak av reguleringsplan.»⁶⁰ Miljøverndepartementet fremsatte forslaget etter avsigelsen av Naturbetong I-dommen, som lot den enkle opphørsregelen leve videre i rettspraksis.

Den absolutte og enkle opphørsregelen har samme opphav. Selv om reglene utviklet seg forskjellig, skjedde det først etter at den absolutte opphørsregelen hadde falt bort. Forhistorien til den absolutte opphørsregelen er derfor relevant for forståelsen av den enkle opphørsregelen. Reglene gjøres likevel rede for separat da utviklingen gjør det enklere å følge den enkle opphørsregelen om reglene klarlegges separat.

Elvestad oppsummerer rettstilstanden ved vedtakelsen av pbl. av 1965⁶¹ som at «[...] strøksservitutter måtte vike for byplaner og senere reguleringsplaner ved mostrid, jf. 1924-loven §31.»⁶² Stang hevdet derimot på 40-tallet at «[h]vis derfor byplanen fastsetter andre byggeregler enn dem som er fastsatt ved privat byggeservitutt, må planen følges. Men hvis det etter byplanen er mulig å følge både denne og den private servitutt, må dette naturlig gjøres.»⁶³ Stangs syn samsvarer ikke med uttalelsen til Elvestad da Stang forutsetter at en fullstendig konflikt bør foreligge før negativ servitutt viker for plan.

⁶⁰ Miljøverndepartementet, Høring, 2008.

⁶¹ Lov 18 juni 1965 nr. 7 om bygning (bygningsloven). (pbl. av 1965).

⁶² Elvestad, (2021), s.122.

⁶³ Stang, Einar, «Norsk Bygningsrett,» Oslo, 1943, s. 256.

Corneliussen på sin side hevde i 1942 at «[...] [negative servitutter] må vike hvor privatrettslig bindende de enn er, og hvor gyldige de enn fortsetter å være [...]»⁶⁴ Synet til Corneliussen samsvarer med Elvestads oppsummering, og Kaas' senere forståelse av bygningsloven samsvarer med Corneliussen. Av §31 i av 22.februar 1924 om bygningsvesenet⁶⁵ fremgår at «[g]odkjent byplan er straks bindende for alle områder.» Kaas forstår §31 som at «[d]ermed menes det å fastslå at enhver beslutning er bindende for grunneierne.»⁶⁶ Forskjellene til tross kan nok slutes, som Elvestad gjør, at innholdet i den enkle opphørsregelen før vedtagelsen av pbl. av 1965 er absolutt.

Av §31, 1.ledd, 2.punktum i pbl. av 1965 fremgår at planområdet «[...] ikke på annen måte tas i bruk til formål som i vesentlig grad vil vanskeliggjøre gjennomføringen av planen.» Ordlyden isolert gir ikke holdepunkter for at negative servitutter bortfaller på grunn av plan, men forarbeidene hjemler den absolutte opphørsregelen i §31.

På s.94 i «Ot.prp.nr.1 (1964-64) Om ny bygningslov» beskrives at §31 hjemler «[...] at reguleringsplan i kollisjonstilfelle går foran.» I lys av Corneliussen⁶⁷, Stang⁶⁸ og Kongsøre-dommen uttales at «private byggeservitutter i kollisjonstilfelle vanligvis faller bort som direkte følge av den stadfestede plan, uten at det er nødvendig å gå til ekspropriasjon.»⁶⁹ Etter pbl. av 1965 var rettstilstanden at plan absolutt hadde forrang over negative servitutter.

§31 i pbl. av 1985⁷⁰ var tilnærmet identisk utformet som §31 i bygningsloven av 1965. Likheten til tross er forarbeidene taus om negative servitutter. Hvorfor forholdet til negative servitutter «[...] plutselig ikke behandles [i forarbeidene til pbl. av 1985],

⁶⁴ Corneliussen, Einar, «Om byggeservitutter, særlig strøkservitutter, og deres forhold til de kommunale byggeregler,» *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 125-167, Oslo, 1942, s.149.

⁶⁵ Lov nr.2 av 22.februar 1924 om bygningsvesenet med tillegg av 28.februar 1947 nr.2 og 28 juli 1949 samt vedtekter for Oslo stadfestet 11. oktober 1956.

⁶⁶ Kaas, Carl, «Bygningsloven: lov om bygningsvesenet av 22.februar 1924 med tillegg av 28.februar 1947 nr.2 og 28 juli 1949 samt vedtekter for Oslo stadfestet 11. oktober 1956 og kommentar: forskrifter etc. for Oslo,» Oslo, 1957, s.29.

⁶⁷ Corneliussen, (1942), s.125 flg.

⁶⁸ Stang, Einar, (1943), s.245 flg.

⁶⁹ Ot.prp.nr.1 (1964-64) Om ny bygningslov, s.94.

⁷⁰ Lov nr.77 av 14.juni 1985 om plan- og bygningslov (pbl. av 1985.)

forblir et mysterium.»⁷¹ Gjeldende rett etter pbl. av 1985 gjøres usikker av forholdet til den absolutte opphørsregelen ikke kommenteres.

Hvorfor endringen ikke kommenteres i forarbeidet er nok et mysterium, men årsaken til endringen i 1985-loven kan ikke være et mysterium. Mellom vedtagelsen av pbl. av 1965 og 1985 ble servituttloven vedtatt, som kan være årsaken til endringen.

Likevel forutsetter servituttlovens forarbeid at «[s]å langt det gjeld omsynet til allmennbaten og samfunnet i det heile, seier det seg sjølv at føresegnene ikkje kan setjast ut av kraft med avtale mellom partane.»⁷² Forarbeidene gir implisitt uttrykk for at servitutter som bygger på avtale viker for regler som ivaretar samfunnshensyn. Synet i forarbeidene til servituttloven samsvarer med forarbeidene til pbl. av 1965. I lys av uttalelsen er det enda mer usikkert hva siktemålet med endringen i pbl. av 1985 faktisk var. I tillegg samsvarer uttalelsen dårlig med myndighetenes kompetanse.

Å identifisere årsaken til hvorfor endringen ikke omtales i forarbeidet kan avklare om endringen var ment å påvirke rettsstilstanden. Pbl. av 1985 er sentral for dagens gjeldende rett fordi alle nyere Høyesteretts dommer om negative servitutter og plan ble avsagt før pbl. av 2008 trådte i kraft.⁷³ Rettsstilstanden for pbl. av 1985 har derfor vært normerende for rettspraksis til den dag i dag. Rettsstilstanden for den absolutte opphørsregelen etter pbl. av 1985 er derfor et sentralt element for rettsstilstanden.

Den usikre rettsstilstanden er rettslig kontekst rundt Naturbetong I der Høyesterett tok stilling til forholdet mellom negativ servitutt og plan. Flertallet uttalte at dersom det er ønskelig «[...] med den generelle ordning at strøksservitutter skal vike for reguleringsplan, anser jeg det for en lovgiveroppgave å vurdere lovendringer [...]»⁷⁴

⁷¹ Elvestad, (2021) s.124.

⁷² Rådsegn 5, s.38.

⁷³ I krafttrådte 01.juni 1986, jf. Lov nr.77 av 14.juni 1985 om plan- og bygningslov.

⁷⁴ HR-2008-484-A, avsnitt 88.

Stortingets energi- og miljøkomite sendte etter dommen en oppfordring om å utarbeide et lovforslag, som omtalt i Naturbetong I, til Miljøverndepartementet.⁷⁵

På s.136 i NOU 2005:12 diskuteres rettstilstanden forut for vedtagelsen av pbl. av 2008. Der uttales at «[d]et kan etter rettspraksis så langt neppe anses endelig avklart [...] i hvilke tilfeller rettsvirkning av en reguleringsplan er at kolliderende private rådighetsforbud i form av for eksempel strøksservitutter er å anse som bortfalt [...]»⁷⁶ Uttalelsen taler for at rettstilstanden ved vedtakelsen av gjeldende pbl., 6 måneder før lovforslaget, fortsatt var usikker.

Etter vedtagelsen av pbl. av 2008 ble sendte Miljøverndepartementet ut lovforslaget på høring. Kjernen i forslaget var en regel om opphør av «[...] strøksservitutter og av andre uttrykkelig angitte negative servitutter innen planområdet som vil være til hinder for gjennomføring av den arealutnyttelse som er fastlagt i planen.»⁷⁷ Opphøret utløser erstatningsplikt som «[...] avgjøres ved rettslig skjønn.»⁷⁸

Selv om lovforslaget ble kritisert av flere juridiske aktører, fokuserte få av aktørene på lovforslaget i lys av EMK. Servituttforening kommenter at «1. [I]ovforslaget er i strid med Grunnlovens §105, samt EMK protokoll 1, artikkel 1, Vern om eiendom.»⁷⁹ Kommentaren begrunnes ikke ytterligere, men er treffende i lys av den senere *Lindheim*-saken⁸⁰. *Lindheim*-saken gikk for EMD noen år etter lovforslaget, og endte med at ble Norge dømt for brudd på EMK P-1 art.1.

Kjernen i *Lindheim*-saken var at eiere av bortfestede tomter gikk til sak over en ny lovregel i tomtfesteloven. Den nye lovregelen ga festere mulighet til å fornye sine tomtfesteavtaler evigvarende på samme vilkår som i tidligere avtaler. EMD godtok

⁷⁵ Miljøverndepartementet, Høring, 2008.

⁷⁶ NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag, s.136.

⁷⁷ Miljøverndepartementet, Høring, 2008.

⁷⁸ Miljøverndepartementet, Høring, 2008.

⁷⁹ Servituttforeningen, «Høringsuttalelse,» 02.mars 2009. (hentet 08. oktober 2022)

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/ending_pbl/servituttforening.pdf

⁸⁰ *Lindheim mot Norge* [J], 13221/08 og 2139/10, 12.06.2012.

ønsket om å forhindre økonomisk utrygghet og fratakelse av bosted for tomtefester.⁸¹ Selv om formålet bak lovregelen var legitimt var ikke regelen proporsjonal i forhold til inngrepet bestemmelsen hjemlet.⁸² Likheten mellom tomtefeste og negative servitutter gjør at Lindheim-saken aktualiserer forholdet til EMK tilleggsprotokoll (P1) art.1.

Av EMK P1 art.1, andre setning fremgår det at «[n]o 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.» Artikkelen er inkorporert i norsk rett gjennom §2 i Menneskerettsloven (mrl), og ved motstrid går EMK P1-1 foran annen formell lov iht. mrl. §3 jf. §2.

I proporsjonalitetstesten blir «[n]umerous factors [...] taken into consideration by the Court in this examination. There is no fixed list of such factors.»⁸³ Formålet til testen er «[...] to establish first how and to what extent the applicant was restricted in the exercise of the right affected by the interference complained of and what were the adverse consequences of the restriction imposed on the exercise of the applicant's right on his/her situation. Subsequently, this impact is balanced against the importance of the public interest served by the interference.»⁸⁴

Det store mangfoldet i aspekter som EMD kan vektlegges i testen gjør vurderingen uklar å få grep om. På grunn av nærheten mellom tomtefeste og negative servitutter er det hensiktsmessig å se på momentene som EMD vektla i *Lindheim*-saken. I avsnitt 128 uttaler EMD at retten ikke har blitt gjort oppmerksom på forsøk på å oppnå «a “fair balance” between the interests of the lessors, on the one hand, and those of the lessees, on the other hand.» Momentene som EMD vektlegger er forholdet mellom leieavgiften og tomtenes verdi, at også fritidsboliger festes, og at

⁸¹ *Lindheim*, avsnitt 133.

⁸² *Lindheim*, avsnitt 134.

⁸³ Registry ved European Court of Human Rights, «Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights Protection of property.» [Oppdatert 31.august 2022], avsnitt 148, [hentet 12.oktober 2022] https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf,

⁸⁴ «Guide on Article 1 of Protocol No. 1,» Avsnitt 147 [hentet 12.oktober 2022] https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf

tomtefestere er en sammensatt sosioøkonomisk gruppe.⁸⁵ Selv om de konkrete momentene ikke har direkte overføringsverdi, kan testen av proporsjonalitet overføres til lovforslaget.

Lovforslaget har liten interesse isolert da det ikke kom lengre enn til høringsstadiet, men representer lovgiverviljen. Det er nærliggende at nye lovforslag i fremtiden vil forsøke å oppfylle tilsvarende formål. I tillegg er lovforslaget basert på en rettsregel som har utviklet seg i rettspraksis, og en test av regelen er også relevant for regelens videre bruk i rettspraksis. Proporsjonalitetstesten er derfor egnet til å fortelle om hvordan rettstilstanden til negative servitutter kan komme til å utvikle seg. I analysen av lovforslaget skal oppgaven derfor fokusere nærmere på noen av høringsforslagene til lovforslaget, og i lys av momenter de vektlegger vil det bli foretatt en proporsjonalitetstest.

⁸⁵ Lindheim, avsnitt 128-134.

2.1.6. Den enkle opphørsregelen for negative servitutter.

Den enkle opphørsregelen som Høyesterett anvendte senest i Naturbetong I danner bakgrunnen for oppgavens aktualitet. Imidlertid fant ikke flertallet i Naturbetong I grunnlag for å anvende den enkle opphørsregelen i den konkrete saken. Samtidig ble det foretatt en nyansering, og tydeliggjøring hva som skiller den gjeldende enkle opphørsregelen fra den tidlige absolutte opphørsregelen. Oppgaven skal i det følgende fokusere på fremveksten av den enkle opphørsregelen og gjøre rede for innholdet.

Den enkle opphørsregelen ble først anvendt av Høyesterett i Rt.1900 s.147. Saken omhandler en negativ servitutt som forbød bebyggelse nærmere gaten enn 15 alen. Bygningsloven for Kristiania fastslo at bygninger måtte holde 5m avstand fra gaten.⁸⁶ Konklusjonen ble at «[...] den omhandlede Indskrænkning i Byggefriheden [...] bortfalder, naar – som Tilfældet her er – Dispensation fra Lovens Regel negtes. I Henhold til det Anførte vil det nedlagte Forbud blive at ophæve.»⁸⁷

Servitutt og plan i Rt.1900 s.147 har forenlig formål, men ulik grad av utnyttelse da en alen tilsvarer ca. 50 cm.⁸⁸ Forenligheten forhindret ikke at negative servitutter i møte med offentlig regulering opphørte uten erstatning til herskende eiendom. I lys av Rt.1903 s.417 kan det slutes at aspektene samlet utgjør den enkle opphørsregelen.

I Rt.1903 s.417 var en tilkomstvei beheftet med servitutt, som forbød bygging. Da naboeiendommen ble bebygd ble imidlertid også tilkomstveien overbygd. Årsaken var lov om bygningsvæsenet i Kristiania fastslo at utenfor villaområder skulle det bygges inntil nabogrensen.⁸⁹ «[...] Forbudet mod Tomtens Bebyggelse [servitutten] har været ubeføiet [uberettiget] [...],»⁹⁰ og servitutten ble opphevet uten at erstatning til de berettigede.

⁸⁶ §6, nr.5, 3.punktum i Lov om Bygningsvæsenet i Kristiania af 26de mai 1899.

⁸⁷ Rt.1900 s.147

⁸⁸ Hofstad, Knut, «Alen,» *Store norske leksikon*, sist oppdatert 2021, (hentet 01.12.2022), <https://snl.no/alen>.

⁸⁹ §7, 1.setning i Lov om Bygningsvæsenet i Kristiania.

⁹⁰ Rt.1903 s.417, s.421.

I begge dommene var det ikke en fullstendig konflikt mellom servitutt og plan, kun uenighet om graden av utnyttelse. Etter en gjennomgang av dommene uttaler Stang at «[e]n kan etter dette gå ut fra at [...] servitutten [...] må [...] bortfalle for så vidt den er i strid med reguleringen.»⁹¹ I lys av den tidligere uttalelsen til Stang betyr nok «strid» en fullstendig kollisjon.⁹² Mens Corneliussen blant annet viser til de samme dommene for sitt uforbeholdne syn.⁹³ Når Høyesterett igjen skulle ta stilling til spørsmålet om negativ servitutt i møte med reguleringsplan, forelå derfor flere oppfatninger om innholdet i den enkle opphørsregelen.

I Kongsøre-dommen ville eieren av en tomt oppføre og drifte et mølleanlegg i samsvar med reguleringsplanen. Ifølge den negative servitutt «[...] må ikke [tomten] benyttes til annet enn privatbolig [...]».⁹⁴ Bekreftelsen av reguleringsplanen «[...] brakt saken i en annen stilling enn ved herredsretten og lagmannsretten.»⁹⁵ Høyesterett kom til at «[i] den kollisjon som således er til stede mellom den offentlige regulering og den private servitutt antar jeg at servitutten må vike.»⁹⁶ Spørsmålet om erstatning ble ikke behandlet da herskende eiere ikke «[...] fremsatt[e] noen erstatningspåstand.»

Konflikten i Kongsøre-dommen er i motsetning til Rt.1900 s.147 og Rt.1903 s.417 en fullstendig konflikt. Et fra-mindre-til-mer-perspektiv taler for at innholdet i den enkle opphørsregelen var absolutt. Synet samsvarer også med den kodifiserte utgaven som oppgaven fokuserte på ved behandlingen av lovforslaget. Fleischer uttaler i 1976 at «[d]et er en anerkjent bortfallsgrunn for servitutter at de må vike for en offentlig bygningsregulering.»⁹⁷ I lys av uttalelsen til Fleischer kan det slutes at den absolutte opphørsregelen er en del av gjeldende rett etter Kongsøre-dommen.

⁹¹ Stang, (1943), s.257.

⁹² Jf. drøftelsen ovenfor.

⁹³ Corneliussen, (1942), s.150 og 152.

⁹⁴ Rt.1953 s.1360, s.1362.

⁹⁵ Rt.1953 s.1360, s.1363.

⁹⁶ Rt.1953 s.1360, s.1364.

⁹⁷ Fleischer, C. A., «Bygnings- og reguleringsrett,» Institutt for offentlig rett, UiO, 1976, s.43.

Når den absolutte opphørsregelen ikke ble videreført uten at årsaken til valget ble gjort tydelig skapte det usikkerhet om regelen inngikk i gjeldende rett. Faktum i Kongsøre gjør at regelen kunne ha gått fra den absolutte til den enkle opphørsregelen ved vedtakelsen av pbl. av 1985. I Rt.1995 s.904 (Gjensidige) fikk Høyesterett anledning til å avklare om den absolutte opphørsregelen fortsatt var gjeldende rett.

Høyesterett anvendte tre forskjellige grunnlag i Gjensidige for å begrunne resultat. Et grunnlag var at «[...] servituttene ikke [kan] tolkes slik at de er til hinder for oppføringen [...]»⁹⁸ Servituttene bortfalt også i lys av «[...] utviklingen i det strøket der [...] [bygget] ligger [...]»⁹⁹ Det primære grunnlaget var likevel den enkle opphørsregelen,¹⁰⁰ som Nordtveit på sin side anser som et obiter dictum.¹⁰¹

Det primære grunnlaget var at «[n]egative servitutter som hindrer utbygging i samsvar med slik plan, faller bort, uten at det gir grunnlag for noe erstatningskrav [...]»¹⁰² Høyesterett utdyper også at «[d]et er ingen grunn til at en negativ servitutt skal falle bort før en står overfor en aktuell utbygging av den tjenende eiendom i samsvar med plan.»¹⁰³ I Gjensidige-dommen forelå det ifølge Høyesterett ikke noen konflikt mellom negativ servitutt og reguleringsplan, jf. Høyesteretts øvrige grunnlag. Forståelsen til Høyesterett samsvarer derfor med den absolutte opphørsregelen, og innholdet i regelen ble ikke innsnevret i lys av Kongsøre-dommen.

Resultatet følger ifølge Høyesterett «[...] av lovgivning om arealplanlegging og virkning av reguleringsplaner.»¹⁰⁴ Nordtveit forstår utsagnet som en henvisning til blant annet §31 i den nylig vedtatte pbl. av 1985.¹⁰⁵ Tittelen til paragrafen støtter også Nordtveits forståelse. Samtidig påpeker Nordtveit at «[l]ova inneheld ingen føresegner om at private retter til det området planen omfatter, fell bort som fylgje av

⁹⁸ Rt.1995 s.904, s.908.

⁹⁹ Rt.1995 s.904, s.908.

¹⁰⁰ Tingsrett, (2022) s.261 og Stavang, 2011, s.143.

¹⁰¹ Nordtveit, «Om arealplaner og særlege råderettar over fast eigedom,» *Kart og Plan*, nr.3, 145-151, 1998, s.147.

¹⁰² Rt.1995 s.904, s.908.

¹⁰³ Rt.1995 s.904, s.908.

¹⁰⁴ Rt.1995 s.904, s.908.

¹⁰⁵ Nordtveit, (1998), s.148.

plannen.»¹⁰⁶ Dersom Nordtveits analyse er korrekt bygger Høyesterett i Gjensidige-dommen på en feil oppfatning om den enkle opphørsregelen.

Etter Gjensidige ble den absolutte opphørsregelen problematisert i Rt.2002 s.145 (Bortelid). Dommens faktum var at hytter hadde blitt avhendet med klausuler som forbød ytterligere fortetting. Grunneieren anførte at klausulen måtte vike for tiltak i samsvar med reguleringsplanen i henhold til Gjensidige. Høyesterett uttalte at den absolutte regelen i Gjensidige-dommen har «[...] fått en for generell utforming og bør modereres,»¹⁰⁷ og endret innholdet i opphørsregelen.

Ifølge Høyesterett «[...] passer [den absolutte opphørsregelen] kanskje best på byggeservitutter som har vært mer aktuelle i tidligere tider [...] som strøksservitutter som båndlegger areal til et annet formål enn det reguleringsplanen har [...]»¹⁰⁸ Høyesterett la vekt på at «[o]pprettholdelse av servitutten [i Bortelid] innebærer ikke en meningsløs «ikke-bebyggelse» av området [...]»¹⁰⁹ Negative servitutt forhindret i Bortelid fortetting i samsvar med reguleringsplanen fordi utnyttelsesgraden var ulik. Høyesterett forlot med Bortelid-dommen den absolutte enkle opphørsregelen, men opprettholder en mer nyansert utgave i samsvar med Kongsøre-dommen.

Etter Bortelid-dommen ble den enkle opphørsregelen igjen anvendt i Naturbetong I. Det avgjørende spørsmålet var ifølge flertallet «[...] om den negative servitutten har falt bort som følge av at byggingen har skjedd i samsvar med reguleringsplanen for eiendommen.»¹¹⁰ Flertallet påpeker at en negativ servitutt etter en vurdering kan anses å ha «[...] falt bort i utviklingens medfør etter tingsrettslige regler.»¹¹¹ Bortfall på grunn av alder ble benyttet som grunnlag i Gjensidige-dommen, men ble ikke tatt stilling til i Naturbetong I fordi det ikke var et tema.¹¹² Regelen om «[...] at negative

¹⁰⁶ Nordtveit, 1998, s,149.

¹⁰⁷ Rt.2002 s.145, s.150.

¹⁰⁸ Rt.2002 s.145, s.150.

¹⁰⁹ Rt.2002 s.145, s.151.

¹¹⁰ HR-2008-484-A, avsnitt 66.

¹¹¹HR-2008-484-A, avsnitt 86.

¹¹² HR-2008-484-A, avsnitt 52.

servitutter faller bort i den utstrekning de strider mot bestemmelser i reguleringsplan [...]» kan flertallet ikke videreføre.¹¹³

Regelen om «[...] at negative servitutter faller bort i den utstrekning de strider mot bestemmelser i reguleringsplan [...]»¹¹⁴ kan flertallet ikke opprettholde. Derimot åpner flertallet for at «[...] at reguleringsplaner kan medføre at servitutter faller bort»¹¹⁵ ved «[...] direkte strid mellom formålene i servitutt og reguleringsbestemmelse [...]. [H]vor etterlevelse av servitutten på annen måte vil føre til meningsløs ikke-bruk eller utilsiktede følger.»¹¹⁶

Fullstendig kollisjon forelå ikke i Naturbetong I, og negativ servitutt ble derfor ikke påvirket av den enkle opphørsregelen.¹¹⁷ Den enkle opphørsregelen som benyttes i Bortelid- og Kongsøre-dommen opprettholdes dermed, men ikke den absolutte.

Utbygger forsøkte å anføre pbl. av 1965, men ifølge flertallet «[...] gir ikke denne uttalelsen uttrykk for annet enn som følger av [Kongsøre] [...]»¹¹⁸ Flertallet uttaler også at «[d]et er [...] ikke presisert nærmere hvilke lovbestemmelser resultatet [i Gjensidige-dommen] bygger på.»¹¹⁹

Mindretallet mener at avgjørelsen i Gjensidige bygger på den uforbeholden enkle opphørsregelen i pbl. §31,¹²⁰ som også Nordtveit legger til grunn. Samtidig erkjenner mindretallet at det var korrekt [...] å måtte moderere uttalelsen om bortfall [fra Gjensidige].»¹²¹ Det som skiller Bortelid fra Naturbetong I ifølge mindretallet er at Bortelid «[...] dreide seg om en klausulering av nyere dato.»¹²²

¹¹³ HR-2008-484-A, avsnitt 75.

¹¹⁴ HR-2008-484-A, avsnitt 83.

¹¹⁵ HR-2008-484-A, avsnitt 83.

¹¹⁶ HR-2008-484-A, avsnitt 83.

¹¹⁷ HR-2008-484-A, avsnitt 85.

¹¹⁸ HR-2008-484-A, avsnitt 72.

¹¹⁹ HR-2008-484-A, avsnitt 75.

¹²⁰ HR-2008-484-A, avsnitt 98.

¹²¹ HR-2008-484-A, avsnitt 99.

¹²² HR-2008-484-A, avsnitt 101.

Videre utdyper mindretallet at «[s]ervitutten gir i realiteten uttrykk for en rettighet uten rettsvirkning.»¹²³ Ei heller kan mindretallet se «[...] noen grunn til at servitutter av denne art fortsatt skal anses virksomme når formålet med dem ikke lenger kan oppnås.»¹²⁴ Skjønt «[...] selv om det formelle reguleringsformålet er det samme,»¹²⁵ må «[...] også utbygging som skiller seg fra det servitutten tillater [...]»¹²⁶ aksepteres ifølge mindretallet.

Forståelsen av den enkle opphørsregelen som mindretallet uttrykker samsvarer med den absolutte opphørsregelen. Det er derfor selvmotsigende at mindretallet er enige Bortelid-uttalelsen om at den absolutte opphørsregelen bør modereres. Hva som skiller innholdet i den opphørsregelen mindretallet benytter seg av fra den absolutte som avgrenses i Bortelid kan ikke utledes. Mindretallets formuleringer uttrykker også implisitt at når opphørsregelen anvendes har ikke berettigede krav på erstatning.

Flertallet på sin side uttaler at «[...] et spørsmål om erstatning ved motstrid stå[r] svært forskjellig ut fra de faktiske forhold i den enkelte sak. Jeg kan imidlertid ikke se at det er grunnlag for noe unntak i denne saken.» Etter flertallets forståelse skal en utmåle erstatning ved anvendelse av den enkle opphørsregelen. Erstatningssummen skal dog baseres på «de faktiske forhold i den enkelte sak,» som åpner for muligheten for å ikke utbetale erstatning.

Da den enkle opphørsregelen ikke kom til anvendelse i Naturbetong I var det for flertallet unødvendig å utmåle erstatning. Etter Naturbetong I-dommen ble det reist krav om erstatning, som Høyesterett besvarte i Rt.2011 s.228 (Naturbetong II).

¹²³ HR-2008-484-A, avsnitt 103.

¹²⁴ HR-2008-484-A, avsnitt 103.

¹²⁵ HR-2008-484-A, avsnitt 105.

¹²⁶ HR-2011-369-A, avsnitt 105.

Påstanden i Naturbetong II bygger prinsipielt på servituttløven §17, 2.ledd, som omhandler erstatning.¹²⁷ Av §17, 2.ledd fremgår at «[f]or misbruken kan den skyldige dømmes til å svare ei høveleg skadebot, endå om pengeskade ikkje er valda.» Til tross for plasseringen er ikke avskipning er vilkår etter 2.ledd. §17, 2.ledd utgjør «[...] et tillegg til de alminnelige ulovfestede erstatningsreglene, som må gjelde på vanlig måte.»¹²⁸ Behovet for tillegget skyldes at negative servitutter «[...] ikke bare har et økonomisk formål, men også et ikke-økonomisk.»¹²⁹

Ordlyden av «ei høveleg skadebot» tilsier at erstatning skal «[...] utmåles ut fra hva som er passende i det konkrete tilfellet [...]»¹³⁰ I tillegg legger ordlyden opp til en skjønnsmessig helhetsvurdering der reparasjonshensynet og prevensjonshensynet er de bærende hensynene.¹³¹ Resultatet ble at herskende eier i Naturbetong-saken ble tilkjent 1,5 millioner kroner.¹³²

Både før og etter Naturbetong I og II har Borgarting lagmannsrett avsagt en rekke dommer om opphør av negative servitutter.¹³³ Den enkle opphørsregelen har i noen av disse sakene blitt anført som opphørsgrunnlag, men regelen ble ikke anvendt av lagmannsretten.

I LB-2016-129899 kunne ikke den enkle opphørsregelen anvendes da servitutten hvilte på en eiendom, og var «[...] og ikke en såkalt strøksservitt som berører en rekke eiendommer.» I LB-2016-15623 (Frøen) forstår lagmannsretten Naturbetong-saken som «[...] at tidligere oppfatning om at negative servitutter alltid faller bort når de er i strid med reguleringsplaner, ikke er opprettholdt. [...] Utgangspunktet må snarere være at servitutten gjelder med mindre det kan påvises særlige grunner for at den har opphørt.» I den konkrete saken utgjorde ikke plan en «særlig grunn» for at

¹²⁷ HR-2011-369-A, avsnitt 47.

¹²⁸ HR-2011-369-A, avsnitt 51.

¹²⁹ HR-2011-369-A, avsnitt 55.

¹³⁰ HR-2011-369-A, avsnitt 57.

¹³¹ HR-2011-369-A, avsnitt 57.

¹³² HR-2011-369-A, avsnitt 60.

¹³³ Se LB-2000-3737, LB-2003-2290, LB-2006-178297, LB-2014-27753, LB-2014-47130, LB-2014-62617, LB-2016-129899, LB-2016-15623, LB-2017-16743, og LB-2021-83944.

negative servitutten skulle ha «oppheort.» Også i LB-2018-39641 fant lagmannsretten at «[s]ærlige grunner for opphør av servitutten er ikke påvist eller godtgjort.»

Rekken av dommer viser at lagmannsretten har videreutviklet en vurdering på om den enkle opphørsregelen kommer til anvendelse eller ikke. I Frøen-dommen uttales at det «[...] ikke [er] grunnlag for å konstatere at opprettholdelse av servitutten fører til meningsløs ikke-bruk eller har utilsiktede følger i dette tilfellet.» Uttalelsen viser tilbake til de vurderingsmomentene som flertallet i Naturbetong I oppstilte. I lys av sammenheng med høyesterettspraksis kan det sluttet at «særlige grunner» er en vurdering av forenligheten mellom formålene til servitutt og plan. I tillegg til å vise hvor vurderingen har utviklet seg kan også rekken av dommer gi et inntrykk av hvor praktisk den enkle opphørsregelen er.

Den enkle opphørsregelen har gjennom sin eksistens i rettspraksis hatt mange ulike utgaver. Regelen er i stadig utvikling, men det kan stilles spørsmål ved hvor praktisk regelen er i dag. I analysen skal oppgaven fokusere på spørsmålet om det bør inngå i gjeldende eller ikke. Oppgaven skal også fokusere nærmere på hvordan den enkle opphørsregelen samsvarer med grunnleggende tingsrettslige prinsipp.

2.2. Oppsummering av rettsstilstanden til negative servitutter.

2.2.1. Avskipping som servituttlovens eneste reelle alternativ.

Servituttloven gjør at tjenende eier må følge et system for å avskaffe den negative servitutt. Formålet med å pålegge tjenende eier å måtte følge et system er at det skal tas hensyn til begge parter i en vurdering om avskipping av servitutter. Systemets prosess garanter likevel ikke tjenende eier avskipping da vurderingen avhenger av skjønnets til jordskifteretten. Prosessen til systemet og skjønnsfaktoren gjør at for å få avskipt en negativ servitutt må det tas hensyn til begge parter i en konflikt. Lovens system ivaretar dermed hensynet til både herskende og tjenende eiendom på en balansert og rettferdig måte.

En forutsetning for at lovens system kan sikre balanse er at prosessen faktisk fungerer. Systemet til servituttloven er en 3-trinnsprosess der tiltakene som kan pålegges blir gradvis mer inngripende. Avskipping er lovens mest inngripende, men det mindre inngripende tiltaket omskiping skal etter lovens system anvendes først. Likevel taler rettskildene om avskipping for at omskiping i realiteten ikke er et alternativ for negative servitutter.

At mellomtrinnet i servituttlovens system ikke er praktisk for negative servitutter vil påvirke systemet. Sammenlignet med positive servitutt må terskelen for avskipping være annerledes for negative servitutter. Nøyaktig hvordan terskelen påvirkes er vanskelig å si. I den underrettspraksisen som er tilgjengelig om avskipping av negative servitutter er ikke problemstillingen om terskelen for avskipping problematisert.¹³⁴

Jordskifteretten i KRI-2017-5815 uttaler at omskiping «[...] er i foreliggende tilfelle ikke noe alternativ.» Uttalelsen kan forstås som at omskiping ikke er aktuelt på grunn av konkrete forhold i saken, eller som at omskiping ikke er et alternativ for negative servitutter. Jordskifteretten i JFOR-2013-7 er mer eksplisitt. Der uttales at omskiping ikke er «[...] aktuelt for ein negativ servitutt som dette.» Når jordskifteretten har

¹³⁴ Se Rt.1971 s.95, TSTRO-2013-197583, JFOR-2013-7 og JKRI-2017-5815.

innsett at omskipling ikke er aktuelt for negative servitutter er det vanskelig å forstå hvorfor terskelen for å avskipe ikke er problematisert.

Selv om uttalelsen i JFOR-2013-7 er eksplisitt, gjør mangelen på rettspraksis med samme syn at det er vanskelig å si hva rettstilstanden er. Først ved vedtakelsen av jordskifteloven i 2016 fikk jordskifterettene enekompetanse til å avgjøre skjønn om av- og omskipling i henhold til servituttloven §18.¹³⁵ Jordskifterettens manglende problematisering av terskelen kan derfor skyldes at jordskifteretten inntil nylig ikke hadde enekompetanse. Underrettspraksis tilgjengelig gjøres heller ikke i samme grad som høyesterettspraksis på grunn av den begrensede rettskildemessige verdien. Dermed kan det være at spørsmålet om terskelen er avklart i jordskifteretten, men at denne praksisen ikke er publisert. Uavhengig av årsaken gjør mangelen på avklarende rettspraksis at rettstilstanden blir mer uklar for begge parter.

Det finnes underrettspraksis som kan tyde på at synet til Austenå om at «klårt» er en bevisregel følges.¹³⁶ Dommen har som overskjønn litt større rettskilde vekt, men en underrettsdom er ikke nok til å fravike en nokså enstydig ordlyd. Diskusjonen om «klårt»-vilkåret har til intensjon å være rettsavklarende, som vil være positivt. Synet som fremmes i teorien støttes likevel, ikke enda av kilder med den nødvendige vekten til å endre forståelsen av ordlyden. Debatten bidrar derfor til mer uklarhet, som igjen påvirker rettstilstanden negativt.

¹³⁵ Reusch, Marianne, «Karnov lovkommentar: Servituttlova - servl 1968, note 2 til § 18 1.ledd, (hentet 15. november 2022), https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1968-11-29/KAPITTEL_7.

¹³⁶ Se LA-2017-55367.

2.2.2. «Tida og tilhøva»-moment ved tolkning av negativ servitutt.

For negative servitutter vil en «tida og tilhøva»-tolkning kunne innebære at bruk som servitutten før avgrenset mot på grunn av samfunnsforhold kan tillates. Falkanger og Falkanger understreker imidlertid at «[...] dersom stiftelsesgrunnlaget klart gir beskjed om partenes rettigheter og plikter, kan servituttens innhold ikke endres i kraft av §2 [...].»¹³⁷ Først når servitutter er uklare eller utydelig kan endrede samfunnsforhold tillegges vekt i lys av «tida og tilhøva»-momentet.

Samtidig bør rettsanvender ved anvendelse av «tida og tilhøva»-momentet være forsiktig for å ikke gå for langt.¹³⁸ Dersom momentet strekkes for langt vil det påvirke balansen mellom hensynet til herskende og tjenende eiendom negativt. I det følgende skal rekkehus-uttalelsen til Høyesterett fra Naturbetong I benyttes som eksempel for effekten «tida og tilhøva»-momentet kan ha.

Uttalelsen «[f]or eksempel ville det kunne oppføres rekkehus,» forankres ikke tydelig i ordlyden til servitutten i avsnitt 86 i Naturbetong I. I utgangspunktet må de delene av servitutten som gjengis i dommens andre avsnitt kunne sies å være tydelig da den begrenser antall etasjer og mønehøyden. Samtidig inneholder servitutten det uklare begrepet «villamæssig,» som kan egne seg til å forankre uttalelsen til Høyesterett. I lys av hvor tydelig ordlyden til servitutten ellers er kan nok likevel uttalelsen til Høyesterett antas å være for generell.

Flertallet utdyper ikke hvor mange rekkehus som kunne ha blitt oppført, eller om mønehøyden eller antall etasjer må samsvare med servitutten. Mangelen på konkretisering og forankring av uttalelsen gjør at flertallet i realiteten foretar en utvidende tolkning kamouflert som en implisitt «tida og tilhøva»-tolkning. Selv om det ikke skal legges alt for mye i Høyesteretts obiter dictum-uttalelser, finnes det tegn på at uttalelsen forplantet seg i underrettspraksis.

¹³⁷ Tingsrett, (2022), s.219

¹³⁸ Tingsrett, (2022), s.219

En utvidende tolkning betegnet som en «tida og tilhøva»-tolkning vil være egnet til å forskyve balansen mellom herskende og tjenende eiendom. Yttergrensen til negative servitutter forringes ved en utvidende tolkning. Dersom yttergrensene til servitutter forringes tilstrekkelig, vil det være vanskelig å skille mellom tillatt og ikke-tillat bruk. Om skillet forsvinner vil herskende eiendom har en rådighet uten innhold, som er negativt. Mens for tjenende eiendom vil det kunne oppleves for egen rettstilstand at servitutten forsvinner.

Å omtale utvidende tolkning som «tida og tilhøva»-tolkning er egnet til å skape en ubalanse, som igjen vil kunne påvirke rettstilstanden til servitutter negativt. Konkret har rekkehus-uttalelsen begrenset påvirkningskraft på rettstilstanden som en obiter dictum-uttalelse. I lys av Høyesteretts rolle som normerende domstol kan likevel også en obiter dictum-uttalelse anses normerende for rettstilstanden generelt. Dermed kan uttalelsen oppfattes som et unntak fra normerte tolkningsprinsipper autorisert av Høyesterett.

At den konkrete uttalelsen kan forstås som et unntak vil kunne skade rettstilstanden til negative servitutter. Risikoen ved uttalelser, som rekkehus-uttalelsen, kan likevel ikke forhindre ikke «tida og tilhøva»-tolkninger fra å tjene sitt formål. Selv om det er en risiko for utvidende tolkninger, er tolkning nødvendig for å klarlegge innholdet i en negativ servitutt. Utformingen til negative servitutter er egnet til å skape konflikt, men kan også gi rom for fremtidsrettede løsninger.

Ordlyden til negative servitutter gjør dem også egnet til å gi rom for en tilpassing til samtidens behov. I Rt.1929 s.263 ble oppføring av Frams nye kontorbygg anført å bryte med begrensningen om at all bebyggelse på tomten må være «villamessig.» Høyesterett la vekt på at «[...] bygningen utad i konstruksjon og karakterpreg treder frem som et vaaningshus der likesaa vel kan være bestemt til privat beboelse som til forretningskontorer.»¹³⁹ Dommen viser hvordan en negativ servitutt kan etterleves uten å være en belastning for eieren av den tjenende eiendom. Selv om dommen ble

¹³⁹ Rt.1929 s.263, s.267.

avsagt forutfor servituttloven viser den også hvordan «tida og tilhøva»- prinsippet gjør servitутten fremtidsrettet og påvirker rettstilstanden positivt.

Det omstridte kontorbygget i Rt.1929 s.263 ble bygget i samtid med servituttens stiftelse, snart 100 år siden. Det finnes flere lignende dommer fra samme periode,¹⁴⁰ men i nyere tid har Høyesterett ikke avsagt dommer om tolkning av negativ servitutt. Fraværet av nyere høyesterettspraksis gjør at forståelsen til Høyesterett fremstår som låst i en tid der byggestilen var helt annerledes enn i dag. «Tida og tilhøva» har skjønt fortsatt å bli avklart i underrettspraksis, og LB-2014-47130 viser at etterlevelse av negativ servitutt ikke trenger å bety udaterte byggestil.

I LB-2014-47130 var spørsmålet om byggingen av fire flermannsboliger i et tun rundt eksisterende hus stred med en negativ servitutt fra starten av 1900-tallet. I henhold til «tida og tilhøva»-momentet uttalte lagmannsretten at «[...] forståelse av begrepet [villamessig bebyggelse] kan endre seg over tid.» Til tross for at det nyet tunet var i en annen stilart enn eksisterende verneverdig bebyggelse mente selv Byantikvaren at prosjekt har en «[...] arkitektonisk kvalitet [...]» Dommen er derfor egnet til å vise at det dynamiske tolkningsprinsippet gjør at etterlevelse av en negativ servitutt ikke behøver å bety utdatert byggestil.

Ved at lagmannsretten å benytte «tida og tilhøva» til å modernisere innholdet i den negative servitутten sikret også en større grad av utnyttelse av eiendommen. Alt som oppnås i dommen er egnet til å vise at «tida og tilhøva»-momentet sikrer mer enn at konflikter mellom partene løses. «Tida og tilhøva»-momentet kan hindre fremtidige konflikter fordi det viser partene at negative servitutter kan tilpasses endrede behov. Tilpasningen til partenes behov klarlegger hensynet til herskende og tjenende eier på en fremtidsrettet og balansert måte.

Samtidig uttales i LB-2014-47130 at «[r]ekkehus er ikke i strid med kravet om villamessig bebyggelse» under henvisning til avsnitt 86 i Nautbetong I. I LB-2014-

¹⁴⁰ Se Rt.1930 s.369, Rt.1930 s.392, og Rt.1935 s.14.

47130 er ikke servitutten utformet som i Naturbetong I, og kan derfor åpne for at rekkehus er i samsvar med servitutten. Likevel viser uttalelsen, og mangelen på en konkret vurdering, faren ved at Høyesterett uttaler seg generelt om et konkret tolkningsspørsmål.

Rekkehus vil ikke være i samsvar med alle strøksservitutter fordi Høyesterett har bemerket at de kan være villamessige. «Tida og tilhøva»-tolkninger som ikke kan forankres i den konkrete ordlyden vil være utvidende, og tolkningen kan da skade rettstilstanden til negative servitutter. At rekkehus-uttalelsen i Naturbetong I ble lagt til grunn i LB-2014-47130 ukritisk viser også at Høyesterett må vekte sine ord.

Korrekt anvendelse av «tida og tilhøva»-momentet sikrer negative servitutter en fremtidsrettet og konfliktdempet rettstilstand. «Tida og tilhøva»-momentet må likevel ikke strekkes lengre enn ordlyden til servitutten åpner opp for fordi da kan momentet påvirke rettstilanden negativt.

2.2.3. Behandling av søknader etter pbl. §21-6.

Utformingen av negative servitutter er egnet til å påvirke flere forhold som kan påvirke rettstilstanden til negative servitutter. Blant annet er utformingen til negative servitutter avgjørende for hvordan bygningsmyndighetene forholder seg til servitutter ved behandling av søknader etter pbl. §21-6. Med mindre privatrettslig kompetanse «åpenbart» kan påvises kan bygningsmyndighetene ikke behandle søknaden etter pbl. §21-6. Avgjørende for om servitutter kan avskjære en søknad etter pbl. §21-6 er derfor hvordan den negative servituttens utforming er utformet. I det følgende skal oppgaven derfor vises hvordan ordlyden kan påvirke rettstilstanden til negative servitutter.

LB-2017-16743 kan illustrere at det er et skille etter pbl. §21-6 basert på utformingen av servituttens, men at bygningsmyndighetene benytter et visst skjønn. Dommen ble utløst av et tiltak som var søknadspliktig, og forut tok derfor forvaltningen stilling til om servituttens «åpenbart» forbød tiltaket. Søknaden om tiltaket ble ikke avvist av myndighetene da deleservituttens ikke «åpenbart» forhindret tiltaket.

Servituttens var et deleforbud, som regel har deleforbud kun ett formål, og har derfor en enklere utforming. Utformingen gjør igjen at en ofte enkelt kan konstatere at de «åpenbart» forhindret tiltak etter pbl. §21-6. Selv om servituttens i LB-2017-16743 var et deleforbud var formålet til servituttens «[...] å ivareta omgivelsenes interesser.» Det mer komplekse formålet kan være egnet til å forklare forvaltningens avgjørelse.

Servitutter, som deleforbudet i LB-2017-16743, som tjener flere formål er gjerne utformet mindre konkret enn de servitutter som kun ivaretar ett formål. En slik utforming er egnet til å ivareta mer komplekse formål, men gjør det vanskelig for servituttens å nå opp til «åpenbart»-terskelen i pbl. §21-6. En kunne derfor i lys av formålet til deleforbudet antatt at forvaltningen benyttet ordlyden til servituttens for å behandle søknaden.

Imidlertid var begrunnelsen til forvaltningen i LB-2017-16743 at «en nesten 90 år gammel servitutt som nedlegger et delingsforbud på eiendommen kunne falle bort på grunn av senere offentligrettslig regulering av eiendommen.» I lys av pbl. §21-6 kan det stilles spørsmål ved om bygningsmyndighetene gikk utenfor sin kompetanse da i realiteten konstaterer at den negative servitutten er opphørt. Likevel er dommen kun et eksempel, og det skal utøves forsiktighet med å la én dom representerer det offentlig.

Samtidig viser dommen hvordan «åpenbart»-terskelen også kan slå negativt ut for servitutter avhengig av utformingen deres. «Åpenbart»-terskelen etter pbl. §21-6 gir bygningsmyndighetene rett til å behandle søknader når negative servitutter er uklare eller flertydige.

Når negative servitutter er skjønnspregede vil «åpenbart»-terskelen gi rom for å avvise servitutter som åpner for flere løsninger. Terskelen for avvising kan svekke rettstilstanden til negative servitutter fordi den gjør det enklere for myndighetene å tilsidesette servitutter ved behandlingen av søknader. Den mulige negative effekten som pbl. §21-6 har på rettstilstanden kan forsterkes av øvrig gjeldende rett om negative servitutter.

For eksempel søkes det om å oppføre et kontorbygg på en eiendom beheftet med en strøksservitutt. Avhengig av utformingen til servitutten kan spørsmålet etter pbl. §21-6 om kompetanse ikke fremstå som «åpenbart.» Ved behandling av søknaden trenger derfor ikke bygningsmyndighetene ta stilling til servitutten, og søknaden godkjennes derfor. Når tiltaket igangsettes kan det være i samsvar med reguleringsplan som sier at området skal benyttes til næringsbygg. På grunn av den enkle opphørsregelen risikerer da den herskende eier å tape sin rett.

Proessen som ledet frem til opphør av negative servitutter vil da ha vært en prosess uten at de berettigede har hatt mulighet til å ivareta sine interesser. Kun ved behandlingen av reguleringsplanen vil herskende eier ha hatt mulighet til å ivareta sine interesser.

Eksemplet viser derfor at pbl. §21-6 til tross for gode intensjoner kan få alvorlige følger for herskende eiere. Herskende eier kan selvsagt forut for oppføringen i samsvar med plan starte en prosess for å få tiltaket kjent ugyldig etter f.eks. servituttlovens §2. Sammenhengen med andre rettsregler gjør likevel at pbl. §21-6 kan få uønskede konsekvenser for rettstilstanden til herskende eiere.

2.2.4. Ekspropriasjon etter pbl. §16-2 som et nyttig verktøy.

Rettspraksis viser at spørsmål om negative servitutter ofte utløses av vedtakelsen av offentlig reguleringsplan.¹⁴¹ I lys av rettspraksis kunne bygningsmyndighetene ved å benytte pbl. §16-2 for å forebygge rettslige konflikter. Tiltak som kunne vært egnet til å spare partene og samfunnet for resurser. Pbl. §16-2 er særlig egnet til å forhindre de konflikter der den enkle opphørsregelen anvendes, og kunne derfor vært brukt til å styre rettsutviklingen. Likevel har bygningsmyndighetene sine egne grunner for å ikke anvende seg av pbl. §16-2.

I utgangspunktet kan en planprosess avhengig av plantypen bli en omfattende ressurs- og tidskrevende prosess. Å vurdere behovet for ekspropriasjon kan gjøre prosessen enda mer ressurs- og tidkrevende for myndighetene da prosessen i pbl. §16-2 må anvendes. I tillegg til kostandene påført av pbl. §16-2-vurderingen kan ekspropriasjon innebære at bygningsmyndighetene må utbetale erstatning. Den ressursmessige byrden som ekspropriasjon utgjør, kan forklare hvorfor pbl. §16-2 ikke benyttes i større grad av bygningsmyndighetene.

De reguleringsplanene som så langt i praksis har skapt konflikt i møte med negative servitutter er områder uten offentlig eierskap. Når en negativ servitutt eksproprieres så endres ikke eierforholdet til den tjenende eiendommen selv om «kommunestyret» etter pbl. §16-2 må fatte vedtaket. Eventuell gevinst forårsaket av negativ servituts bortfall tilfaller dermed ikke det offentlige. At gevinst som kan være muliggjort av ekspropriasjon av negativ servitutter ikke tilfaller myndighetene gir de heller ikke en motivasjon til å benytte regelen.

Hvem «kommunestyret» er, er også en faktor som er egnet til å forklare hvorfor pbl. §16-2 ikke benyttes i større grad. Representantene som sitter i kommunestyret velges av innbyggerne i kommunen, og den folkelige oppslutningen er derfor avgjørende for de som fatter vedtak etter pbl. §16-2. Saker om ekspropriasjon kan etter forholdene både bli positivt og negativt mottatt, men det er alltid et spørsmål om resurser. Økte

¹⁴¹ Se LB-2014-27753, LB-2014-47130, LB-2014-62617, LB-2016-129899, LB-2016-15623, LB-2017-16743, og LB-2021-83944.

kostnader uten gevinst er aldri politisk populært, som igjen kan forklare hvorfor ikke pbl. §16-2 ikke brukes i større grad.

Samlet forklarer reglenes ressursfordeling etter pbl. §16-2 hvorfor lovregelen til tross for behovet i lys av rettspraksis ikke benyttes i større grad. For negative servitutter kan det fremstå som positivt at pbl. §16-2 ikke benyttes i større grad. Isolert sett er det positivt da flere negative servitutter fortsetter å eksistere. Rettsutviklingen viser imidlertid at fraværet av en lovregel som pbl. §16-2 ikke bare har vært positivt.

De konflikter som pbl. §16-2 har til formål å forhindre har gjennom årene blitt løst i rettspraksis av den absolutte opphørsregelen. Et forhold som har drevet frem reglen er at etter regel skal ikke erstatning ved opphør av negative servitutter utbetales. For tjenende eiere har regelen vært økonomisk lukrativ, men for herskende eier har den absolutte opphørsregelen brutt med grl. §105. Utviklingen viser begrensninger som kan ligge i en regel utviklet av Høyesterett. Den absolutte opphørsregelen ble utviklet på bekostning av hensyn til herskende eieres grunnleggende rettssikkerhetsgarantier.

Den enkle opphørsregelen utviklet seg som en rettsregel der hensynet til samfunnet ble gitt gjennomslag over hensynet til herskende eier. Likevel kan vurderingen etter den enkle opphørsregelen gjennomføres raskere enn pbl. §16-2. Imidlertid kom den økte effektiviteten på bekostning av hensynet til rettssikkerhet. Fraværet av en balansert regel ført til fremveksten av den enkle opphørsregelen. Derfor har manglende bruk av pbl. §16-2 eller en lignende regel ført til at rettstilstanden til negative servitutter ble mer ubalansert.

I lys av endringen av den enkle opphørsregelen har nok ubalansen til en viss grad blitt utjevnet. For å gjenopprette balansen må likevel muligheten for at negativ servitutt bortfaller uten erstatning elimineres. Behovet som den enkle rettsregelen tjener må derfor fylles av en eller flere regler som pbl. §16-2.

For at myndighetene skal benytte seg i større grad av pbl. §16-2 må fordelene og ulempene som regelen fører med seg omfordeles. Hvordan omfordelingen praktisk skal gjennomføres blir et lovgiverspørsmål. For å se mer bruk av pbl. §16-2 må den gi «kommunestyret» initiativ til å bruke den. Økt bruk av pbl. §16-2 igjen bidra til å økt balanse i rettstilstanden til negative servitutter.

2.2.5. Lovforslaget fra Miljøverndepartementet.

Formålet med å foreta en proporsjonalitetstest på lovforslaget er mer enn å vurdere om det konkrete lovforslaget er proporsjonalt. Da lovforslaget endte på høringsstadiet taler det for at lovforslaget var problematisk, og lovforslaget møtte berettiget kritikk fra anerkjente juridiske aktører. Følgelig er det nærliggende at det konkrete forslaget ikke hadde bestått proporsjonalitetstesten til EMD etter EMK P-1 art.1 uansett.

Årsaken til at det likevel foretas en proporsjonalitetstest av lovforslaget er at forslaget er et uttrykk for lovgivers ønskede rettstilstand. Proporsjonalitetstesten forutsetter at lovgiver vurderer fordelene og ulempene ved inngrep i den private eiendomsretten opp mot det ønskede formålet. Vurderingen er derfor egnet til å sammenligne den gjeldende retten opp mot hva lovgiver ønsker at gjeldende rett skal være. Formålet med testen i oppgaven er derfor å vurdere gjeldende rett i den retning som lovgiver har uttrykt at de ønsker rettsutviklingen skal gå.

Et av høringssvarene til lovforslaget kom fra professor Rogstad ved NMBU. Etter en oppsummering av gjeldende rett legger han til grunn det finnes flere hjemler «[...] for å få fjernet [...] negative servitutter som står i veien for plangjennomføringen.»¹⁴² I høringsvaret vises det blant annet til servituttloven §7 og pbl. §35 (gjeldende §16-2).¹⁴³ Begge opphørsreglene, som professor Rogstad viser, til egner seg til å ivareta funksjonen til lovforslaget. Imidlertid viser fremveksten av den enkle opphørsregelen at ingen av reglene så langt evnet å fylle det samme rettslige behovet som den enkle opphørsregel fyller.

Lovforslaget har i motsetning til gjeldende rett, en egen løsning som er egnet til å påvirke rettstilstanden i den retning lovgiver ønsker. Etter lovforslagets §15-3 vil den/de «[...] som forestår gjennomføring av tiltaket» være erstatningsansvarlig overfor herskende eier.

¹⁴² Rogstad, Daniel, «Negative servitutter og gjennomføringen av reguleringsplaner- Noen merknader til notatet med forslag til nye bestemmelser,» mars 2009, (hentet 08. oktober 2022),

https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/ending_pbl/rogstad-daniel.pdf.

¹⁴³ Rogstad, «Høringstilsvar,» 2009.

Løsningen til lovforslaget innebærer at kostnadene ved opphør av negative servitutter omfordeles, som igjen kan virke motiverende på myndighetene. Likevel kan lovforslagets kostnadsfordeling i større grad enn gjeldende rett, være egnet til å ivareta balansen i forholdet mellom herskende og tjenende eier. På dette punktet skiller lovforslaget seg fra *Lindheim*, og effekten kan igjen bidra til proporsjonalitet.

Samtidig påpeker Kommunal- og Regionaldepartementet at forslaget medfører «[...] usikkerhet med hensyn til hvilke strøksservitutter som faktisk er opphevet [...]»¹⁴⁴ Uttalelsen sikter til at formuleringen «[...] hinder for gjennomføringen av den arealutnyttelsen som er fastlagt i planen» gjør lovforslaget tvetydig.¹⁴⁵ Ordlyden av formuleringen følger en tradisjon for å være upresis når konflikt mellom plan og servitutt diskuteres. Det kan derfor antas lovforslaget ville ha medført en uklarhet i praksis om hvilken type konflikt som må foreligge.

Gjeldende rett om opphør av negative servitutter skiller seg fra lovforslagets definisjon av anvendelsesområdet. Både etter servituttloven §7 og pbl. §16-2 skal det mer til enn en konflikt for å få en negativ servitutt til å opphøre. Reglene forutsetter også at det må foretas en vurdering av om de konkrete forholdene taler for eller imot opphør.

Også den enkle opphørsregelen skiller seg fra lovforslaget til tross for at den ikke samsvarer med servituttloven §17 og pbl. §16-2. Etter den enkle opphørsregelen vil opphør av negativ servitutt først bli aktuelt i de tilfeller der det foreligger fullstendig kollisjon mellom negativ servitutt. Naturbetong I viser at konflikt om utnyttelsesgrad etter gjeldende rett ikke kan rettferdiggjøre opphør av negativ servitutt.

¹⁴⁴ Kommunal- og Regionaldepartementet, «Forslag til endring av lov nr.71 av 270608 om planlegging og byggesaksbehandling (plan og bygningsloven) (plandelen) – Høring,» 26.februar 2009, (hentet 08.oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/krd.pdf.

¹⁴⁵ Kommunal- og Regionaldepartementet, «Høringstilsvar,» 2009.

At anvendelsesområdet til lovforslaget skiller seg fra gjeldende effekt, vil påvirke effekten som lovgivers ønskede utvikling kan ha på rettstilstanden. Lovforslaget vil skape usikkerhet til hvilke typer konflikter som kan opphøre, og etter gjeldende rett er ikke det et problem. Derfor vil lovforslaget representere en utvikling som kan påvirke rettstilstanden til lovforslaget negativt, som igjen kan gjøre lovforslaget uproporsjonal.

Justis- og politidepartementet kritiserer også de samme aspektene ved lovforslaget som øvrige aktørene. Skjønt departementet tilføyer også at «[f]orlsaget i §12-7 nr.1 nyanserer ikke [...]»¹⁴⁶ Synet til departementet bygger på at de konkrete forholdene rundt den negative servituten kan variere.¹⁴⁷

Høyesterettspraksis har også modifisert innholdet i den enkle opphørsregelen da den absolutte opphørsregelen ikke i tilstrekkelig grad nyansert. En negativ servitutt kan som i Gjensidige være eldre og i liten grad påberopt for å forhindre utviklingen i et område. Samtidig kan negative servitutter som i Bortelid være mer aktivt ivaretatt og av en nyere dato.

De vurderingene som etter gjeldende rett er nødvendig for å konstatere opphør av en negativ servitutt baserer seg på de konkrete forholdene. Både servituttloven §7 og pbl. §16-2 legger opp til en sammensatt helhetsvurdering. Etter den enkle opphørsregelen må det kunne konstateres «særlige grunner» i form av forskjellige formål. Vurderingen etter den enkle opphørsregelen tar mindre hensyn til konkrete forhold, men er mer konkret enn hva innholdet i lovforslaget er.

Negative servitutter som en variert form for rådighetsbegrensning har behov for at det er de konkrete forholdene som er avgjørende. På lignende måte som i *Lindheim* er ikke eiere av tjenende og herskende eiendom en homogengruppe. Variasjonen til

¹⁴⁶ Justis- og politidepartementet, «Høring – forslag til endring i lov 27.juni 2008 nr.71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen),» 30.mars 2009, (hentet 08.oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/jd.pdf.

¹⁴⁷ Justis- og politidepartementet, «Høring,» 2009.

negative servitutter gjør at eiere av tjenende og herskende eiendommer har varierte behov. Varierte behov behøver nyanserte regler som kan tilpasses de konkrete forholdene. Når lovforslaget ikke i tilstrekkelig grad nyanserer, vil det kunne påvirke rettstilstanden til negative servitutter negativt, og være uproporsjonal i lys av *Lindheim*.

Oppsummert hjemler lovforslaget en opphørsregel som ikke har praktisk motsvar etter dagens gjeldende rett utover den enkle opphørsregelen. Likevel er rettsregelen i lovforslaget lite egnet til å nyansere anvendelsesområdet til rettsregelen, men også til å nyansere vurderingen innenfor anvendelsesområdet til lovforslaget. Gjeldende rett har opphørsregler som på en mer nyansert måte kan oppfylle formålet som lovgiver ønsker å oppnå med lovforslaget. Samlet må nok lovforslaget i lys av gjeldende og *Lindheim* kunne anses som uproporsjonal.

At lovforslaget på bakgrunn av gjeldende rett fremstår som uproporsjonal kan tale for at lovgivers ønskede utvikling av rettstilstanden ikke er treffende. Etter gjeldende rett eksisterer opphørsregler som kan tjene samme formål. I stedet for å utforme en ny lov burde lovgiver fokusere på årsakene bak gjeldende opphørsregler ikke oppfyller det ønskede formålet. Lovgivers ønskede utvikling uttrykt gjennom lovforslaget er mer egnet til å skape ubalanse i forholdet mellom herskende og tjenende eier enn å bidra til større balanse. Det taler igjen for lovgiver ønskede utvikling kan påvirke rettstilstanden negativt.

2.2.6. Den enkle opphørsregelen for negative servitutter.

I de tidligste dommene der den enkle opphørsregelen først ble anvendt ville nok gjeldende rett ha løst konfliktene annerledes. Kongsøre-dommen kunne vært løst ved pbl. §16-2, og konflikten i Rt.1903 kunne blitt løst ved tolkning da etterlevelse av plan ikke forhindret bruk av gangveien. Selv om behovet for regelen kanskje er mindre i dag er den enkle opphørsregelen anerkjent som gjeldende rett. Imidlertid har også gjeldende utgave av den enkle opphørsregelen problematiske sider, som samsvar med grunnleggende tingsrettslige prinsipp.

Det er grunnleggende prinsipp i norsk rett at dersom rettssubjekt fratras eiendomsrett av hensyn til samfunnet skal det ytes erstatning. Prinsippet er hjemlet i Grunnlovens §105, og fremgår også av EMK P1 art.1. Etter den absolutte opphørsregelen har planer den effekt at negative servitutt kan opphøre uten erstatning. Planen er et uttrykk for samfunnets interesser, og opphør innebærer at eiendomsretten fratras den herskende eiendom. Den absolutte opphørsregelen samsvarer følgelig ikke med grunnloven §105. Den absolutte opphørsregelen ble av ukjente årsaker ikke blitt videreført til dagens pbl., og Høyesterett har ikke opprettholdt denne utgaven av regelen.

Hva som er erstatningsregelen etter gjeldende enkle opphørsregel er usikkert, men spørsmålet berøres av flertallet i Naturbetong I. Flertallet i Naturbetong I uttaler om erstatning ved anvendelse av den enkle opphørsregelen vil erstatningskravet «[...] stå svært forskjellig ut fra de faktiske forhold i den enkelte sak.»¹⁴⁸ Uttalelsen kan forstås på mange måter, men Høyesterett stenger ikke for at en negativ servitutt kan opphøre uten at det ytes erstatning i fremtiden. I så fall vil utmålingen av erstatning etter den enkle opphørsregelen kunne strid med grl. §105. Det vil igjen påvirket hensynet til den herskende eier negativt.

Den nå gjeldende enkle opphørsregelen er også problematisk av andre årsaker enn spørsmålet om erstatning. Nordtveit uttaler at pbl. «[...] inneheld ingen føresegner om at private retter til det området planen omfatter, fell bort som fylgje av

¹⁴⁸ HR-2008-484-A, avsnitt 105.

planen.»¹⁴⁹ Utsagnet kan forstås som et uttrykk for gjeldende rett etter pbl. av 1985. Samtidig kan utsagnet også forstås som et uttrykk for et grunnleggende tingsrettslig prinsipp. Den andre forståelsen fører oss til LF-2000-85.

Den konkrete tvisten i dommen var et spørsmål om fastsettelse av grensen mellom to eiendommer som følge av utfylling. Lagmannsretten uttaler «[a]t ulike tiltak på privat grunn krever bygningsmyndighetenes samtykke ut fra de hensyn plan- og bygningsloven skal ivareta, gir ikke bygningsmyndighetene kompetanse i spørsmålet om gresedragning mellom private eiendommer.» Uttalelsen uttrykker et prinsipp som nå kommer til uttrykk i forarbeidene til pbl. og som fremgår indirekte av pbl. §21-6.

Bygningsmyndighetene har ikke kompetanse til å behandle privatrettslige spørsmål selv om privatrettslige spørsmål påvirkes av tiltak som trenger godkjenning. Den enkle opphørsregelen for negative servitutter gir offentlig vedtatt plan kompetanse til å avgjøre rettslige konflikter om private rettigheter. På s.38 i NUT 1960:1 Rådsegn 5 forutsettes det indirekte at myndighetene skal ha denne kompetansen da det åpnes opp for at servitutt må vike av hensyn til samfunnet. Synet samsvarer likevel ikke med gjeldende forståelse av pbl., og kan ikke unnskyldes at den enkle opphørsregelen gir myndighetene kompetanse de ikke skal ha.

Den enkle opphørsregelen er ikke bare problematisk for sitt forhold til grunnleggende prinsipper i tingsretten. Årsaken til at den enkle opphørsregelen er videreført frem til i dag av Høyesterett kan også problematiseres. Særlig forholdet mellom pbl. av 1985 og den enkle opphørsregelen i Gjensidige-dommen fremstår som problematisk.

Resultatet i Gjensidige følger ifølge førstvoterende «[...] av lovgivning om arealplanlegging og virkning av reguleringsplaner.» Flertallet i Naturbetong ser ikke hvilke bestemmelser uttalelsen sikter til. Mindretallet i Naturbetong I og Nordtveit forstår uttalelsen som henvisning til §31 i pbl. av 1985, som viderefører §31 i pbl. av

¹⁴⁹ Nordtveit, (1998), s.148

1965. Selv om Nordtveit forstår hvilke lovbestemmelser Gjensidige bygger på uttaler han at resultatet «[...] er ikkje ei naudsynt eller naturlig fylgje [...]»¹⁵⁰ av lovens ordlyd.

Når pbl. av 1985 ble vedtatt endret den §31 slik at paragrafen ikke lenger hjemlet den absolutte opphørsregelen for negative servitutter. Endringen kan ses i sammenheng med vedtagelsen av servituttloven, men hva det konkrete formålet med endringen var, vites ikke. Forut vedtakelsen av pbl. av 1985 var rettstilstanden for den absolutte opphørsregelen også klar. Den klare rettstilstanden gjør at uttalelsen i Gjensidige-dommen kan forstås som en henvisning til rettstilstanden etter pbl. av 1965.

Årsaken til at Gjensidige-uttalelsen kan forstås som en henvisning til pbl. av 1965 ligger i hva uttalelsen ikke sier. Av uttalelsen fremgår ikke eksplisitt hvilke paragrafer resultatet faktisk bygger på. Valget om å ikke spesifisere paragrafene gir uttalelsen preg av at rettstilstanden var såpass klar at å spesifisere var unødvendig. Enhver med innblikk i rettstilstanden etter vedtagelsen av pbl. av 1985 vil derimot vite at den nye §31 reiser spørsmål som ikke besvares av forarbeidene.

Mangelen på problematiseringen av endringen i pbl. §1985 kan selvsagt forstås som et standpunkt også. Uttalelsen kan gi uttrykk for at Høyesterett anser at rettstilstanden ikke er endret bare fordi uttalelsen er tatt ut av forarbeidet. Uttalelsen til Høyesterett anerkjenner imidlertid ikke endringen av forarbeid til §31 er egnet til å reise spørsmål om rettstilstanden til den absolutte opphørsregelen. Uttalelsens fravær av erkjennelse for endringen fremstår mer som uvitenhet enn et bevisst valg.

Henvisning til lovregler er ikke nødvendig for resultatet i Gjensidige-dommen. Derfor påvirker ikke Høyesterett oppfatning påvirker direkte resultatet i dommen. Derimot kan misoppfatningen vise at Høyesterett da Gjensidige-dommen ble avsagt ikke var bevisst sin rolle som prejudikatsdomstol. Hadde Høyesterett sett problemstillingen om rettstilstanden til den absolutte opphørsregelen kunne Høyesterett ha hatt et mer

¹⁵⁰Nordtveit, (1998), s.149.

reflektert forhold til bruken av regelen. I lys av Kongsøre-dommen var det også mulig å nyansere det konkrete innholdet i den absolutte opphørsregelen.

I senere høyesterettspraksis ble derimot den absolutte opphørsregelen modifisert, men Høyesterett kunne ha gått lengre i sin modifikasjon. Det kunne blitt rettet spørsmål til lovgiver om hva som var intensjonen med endringen av §31 i pbl. av 1985. Avhengig av svaret kunne Høyesterett ha konstatert at det ikke var grunnlag for å anvende regelen i rettspraksis. Likevel, i lys av de utfordringer som er iboende i den enkle opphørsregelen er det nok unødvendig for Høyesterett å spørre lovgiver om årsaken.

Selv om den enkle opphørsregelen anerkjennes av Borgarting som gjeldende rett, har den ikke blitt anvendt siden Naturbetong I falt. Årsakene til den manglende bruken kan være mange, men manglende bruk kan også tale for at regelen spiller liten rolle etter gjeldende rett. Den rettsregelen som derimot fremstår som mer praktisk av domrekken er vurderingen av om den negative servitutten bortfaller på grunn av utviklingen i området.

Vurderingen av bortfall på grunn av utvikling, var et av grunnlagene i Gjensidige, og den konkrete vurderingsnormen ble utdypet av flertallet i Naturbetong I. I LB-2014-62617 uttales at «[f]or at en servitutt skal anses bortfalt som følge av utviklingen i området, må endringen være markant.» I Frøen-dommen utdypes at spørsmålet om bortfall på grunn av utvikling vil «[...] bero på en samlet vurdering, der servituttens alder, hvor mange brudd på servitutten som har skjedd, og særlig i hvilken grad området er forandret eller har beholdt sitt særpreg, vil være sentrale momenter.»

I LB-2014-27753, LB-2017-16743 og LB-2021-83944 kom lagmannsretten til at den negative servitutten var bortfalt på grunn av utviklingen i området. Vurderingen ble også problematisert i LB-2006-178297, LB-2003-2290 og LB-2000-3737 som ble avsagt forut for Naturbetong I. Selv om ikke vurderingen fører frem i majoriteten av dommene, gjør antall dommer at utviklingsvurderingen fremstår som mer praktisk

enn den enkle opphørsregelen. Det kan igjen tale for at den enkle opphørsregelen i liten grad er en faktor etter gjeldende rett. Likevel den enkle opphørsregelen har iboende problematiske sider som gjør at regelen under riktige forhold kan påvirke rettstilstanden svært negativt.

På 20 år har den enkle opphørsregelen ikke blitt anvendt i én sak for Borgarting lagmannsrett. I løpet av den samme perioden kan det f.eks. påvises 3 dommer der utviklingsvurderingen har blitt anvendt. Tallene taler for at den enkle opphørsregelen ikke lenger fyller en rolle i gjeldende rett som regelen gjorde på begynnelsen av 1900-tallet. Som denne analysen innledet med har de siste 100 årene gitt rettsregler som gjør at virkeområdet til den enkle opphørsregelen kan være fylt av andre rettsregler. Med tanke på regelens iboende problemer er det kanskje best å la regelen gå ut av gjeldende rett.

3.1. Avslutning.

3.1.1. Konklusjon.

Basert på oppgavens gjennomgang og analyse av gjeldende rett kan det utledes et svar på oppgavens overordne problemstilling. Negative servitutter kan fortsatt anses som egnet til å begrense den faktisk rådighet til eiere av fast eiendom. Synet som mindretallet i Naturbetong I uttrykte kan tilbakevises.

Imidlertid kan det påvises en viss grad av ubalanse i forholdet mellom herskende og tjenende eier. Balansen slår negativt ut for herskende eier. Årsaken er at summen av rettsregler taler for at under viss konkrete forhold, kan herskende eier fratras sin rådighet uten nyansert vurderinger og erstatning.

Inntrykket forsterkes av at lovgiver vil endre rettstilstanden ved ny lovgivning, og ikke korrigere gjeldende rett. Likevel kan rettstilstanden til negative servitutter utvikle seg positivt også om lovgiver foretar en nødvendig gjennomgang.

3.1.2. Avsluttende bemerkninger.

Praksis fra Høyesterett knytter seg i all hovedsak til strøksservitutter, som kan tale for begrenset overføringsverdien av oppgavens funn. Likevel gir ikke rettskildebildet grunnlag for å skille mellom de ulike negative servitutter,¹⁵¹ og det kan antas at praksis om forskjellige typer servitutter kan overføres til andre typer.

Felles for både høyesterettspraksis og underrettspraksis er at de gjerne omhandler konflikter i og rundt Oslo. Dommene er geografisk svært begrenset, men ingenting i rettspraksis taler for at dette begrenser overføringsverdien generelt. Mangelen på geografisk mangfold har nok sammenheng med at de første forgjengerne til pbl. var spesiallover for Kristiania.¹⁵² Likevel gjør det at overføringsverdien til slutninger i oppgaven kan få begrenset overføringsverdi.

¹⁵¹HR-2008-484-A, avsnitt 87.

¹⁵² Se Bygningsloven for Kristiania.

Forvaltningspraksis om det forhold som diskuteres i oppgaven kan bidra til å vise hvordan rettsregelen anvendes i praksis. Likevel som juridisk kilder har de liten vekt, og er vanskeligtilgjengelig. Det tas likevel forbehold om at det kan finnes relevant praksis fra forvaltningen.

4.1. Litteraturliste.

4.1.1. Lov.

Kongeriket Norges grunnlov av 17.mai 1814.

Lov om Bygningsvæsenet i Kristiania af 26de mai 1899.

Lov om bygningsvesenet av 22.februar 1924 med tillegg av 28.februar 1947 nr.2 og 28 juli 1949 samt vedtekter for Oslo stadfestet 11. oktober 1956.

Lov 18 juni 1965 nr. 7 om bygning (bygningsloven). (pbl. av 1965.)

Lov 29.novebmer 1968 um særlege råderettar over framand eigedom (servituttlova).

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

Lov nr.77 av 14.juni 1985 om plan- og bygningslov. (pbl. av 1985.)

Lov nr.30 av 21.mai 1999 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

Lov nr.71 27.juni 2008 om planlegging og byggesaksbehandling. (plan- og bygningsloven - pbl.)

4.1.2. For- og etter-arbeid.

NUT 1960:1 Rådsegn 5 – Om særlege råderettar over framand eigedom. (Rådsegn 5)

Ot.prp.nr.1 (1964-64) Om ny bygningslov.

Ot.prp.nr.8 (1967–68) Om lov om servituttar.

Rundskriv H-14/02, Ekspropriasjon på plan- og bygningsrettens område av 19.desember 2002, utarbeidet av Kommunal- og Regionaldepartementet.

NOU 2005:12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag.

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

4.1.3. Høyesterettspraksis.

Rt.1900 s.147.

Rt.1903 s.417.

Rt.1929 s.263. (Fram)

Rt.1930 s.392.

Rt.1930 s.369.

Rt.1935 s.14.

Rt.1953 s.1360. (Kongsøre)

Rt.1971 s.95. (Larvik samvirkelag)

Rt.1995 s.904. (Gjensidige)

Rt.2002 s.145. (Bortelid)

HR-2008-484-A. (Naturbetong I)

HR-2011-369-A. (Naturbetong II)

HR-2015-218-A.

HR-2020-2186-A.

4.1.4. Underrettspraksis.

LF-2000-884.

LB-2000-3737.

LB-2003-2290.

LB-2006-178297.

LB-2014-27753.

LB-2014-47130.

LB-2014-62617.

LB-2016-129899.

LB-2016-15623. (Frøen)

LB-2017-16743.

LA-2017-55367.

LB-2021-83944.

4.1.5. Jordskiftedommer.

JFOR-2013-7.

TSTRO-2013-197583.

JKRI-2017-5815.

4.1.6. Juridisk litteratur.

Bøker.

Bjerva, Jakob Øystein og Per Kåre Sky, «Innføring i jordskifterett,» Universitetsforlaget, 2018.

Brækhus, Sjur og Axel Hærem, «Norsk Tingsrett,» Oslo, 1968

Falkanger, Aage Thor og Thor Falkanger, «Tingsrett», 9.utgave, Oslo, 2022.

Fleischer, C. A., «Bygnings- og reguleringsrett,» Institutt for offentlig rett, UiO, 1976.

Kaas, Carl, «Bygningsloven: lov om bygningsvesenet av 22.februar 1924 med tillegg av 28.februar 1947 nr.2 og 28 juli 1949 samt vedtekter for Oslo stadfestet 11. oktober 1956 og kommentar: forskrifter etc. for Oslo,» Oslo, 1957,

Stang, Einar, «Norsk Bygningsrett,» Oslo, 1943.

Stavang, Endre, «Opphør av servitutter,» Cappelen Damm, 2011.

Stavang, Endre, «Ekspropriasjon,» Cappelen Damm, Oslo, 2019.

Artikler og monografier.

Corneliussen, Einar, «Om byggeservitutter, særlig strøksservitutter, og deres forhold til de kommunale byggereregler,» *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 125-167, Oslo, 1942

Elvestad, Helén Elisabeth, «Fra villastrøksbestemmelser (strøksservitutter) til småhusplan – om betydningen av servitutter før og nå,» *Eiendom og Juss vol.1*. s.113-157, Ås, 2021.

Holt, Fredrik, og Ingrid Wang Larsen, «Omskiping og avskiping av servitutter etter servituttloven,» *Eiendom og juss vol.2, Urbane områder*, s.182-211, Ås, 2022.

Nordtveit, Ernst, «Om arealplaner og særlege råderettar over fast eigedom,» *Kart og Plan*, nr.3, 145-151, 1998.

Solheim, Stig H., «Fra bot til bedring - Høyesteretts behandling av EMKP1-1,» *Rettsavklaring og rettsutvikling Fest-skrift til Tore Schei*, Universitetsforlaget, 2016, s.387-418. (hentet 08. oktober 2022) <https://juridika.no/fagbok/rettsavklaring-og-rettsutvikling/1/dokument#2kort-om-emk-p1-1>

Lovkommentarer.

Hopsnes, Roald, «Karnov lovkommentar: Plan- og bygningsloven - pbl 2008,» note 4 til § 16-2 ...til gjennomføring av reguleringsplan..., (hentet 26. november 2022), <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2008-06-27-71/%C2%A716-2>.

Falkanger, Thor, «Servituttlova. Lovkommentar,» § 2, avsnitt 29, Juridika (hentet 14. september 2022), https://juridika.no/no/lov/1968-11-29/%C2%A72/kommentar/avsnitt_29.

Reusch, Marianne, «Karnov lovkommentar: Servituttlova - servl 1968, note 2 til § 18 1.ledd, (hentet 15. november 2022), https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1968-11-29/KAPITTEL_7.

4.1.7. Kilder tilknyttet EMK.

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen med tilleggsprotokoll 1 (P-1) art.1. *Lindheim mot Norge* [J], 13221/08 og 2139/10, 12.06.2012.

Registry ved European Court of Human Rights, «Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights Protection of property.» (Oppdatert

31.august 2022), (hentet 12.oktober 2022

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf

4.1.8. Andre kilder.

Hofstad, Knut, «Alen,» Store norske leksikon, sist oppdatert 2021, (hentet 01.12.2022), <https://snl.no/alen>.

Justis- og politidepartementet, «Høring – forslag til endring i lov 27.juni 2008 nr.71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen),» 30.mars 2009, (hentet 08.oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/jd.pdf.

Kommunal- og Regionaldepartementet, «Forslag til endring av lov nr.71 av 27.06.08 om planlegging og byggesaksbehandling (plan og bygningsloven) (plandelen) – Høring,» 26.februar 2009, (hentet 08.oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/krd.pdf.

Rogstad, Daniel, «Negative servitutter og gjennomføringen av reguleringsplaner- Noen merknader til notatet med forslag til nye bestemmelser,» mars 2009, (hentet 08. oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/rogstad-daniel.pdf.

Servituttforeningen, «Høringsuttalelse,» 02.mars 2009, (hentet 08. oktober 2022), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/horinger/endring_pbl/servituttforening.pdf.