

Strategier for håndtering av strøksservitutter i fortettingsprosjekter.

Helén E. Elvestad

18.11.21

Hva er en strøksservitutt?



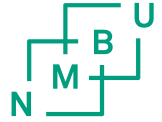
- En strøksservitutt er en negativ servitutt som gjelder for et større område og ikke bare for én eller noen ytterst få eiendommer.
- Regulert i servituttloven
 - Servituttloven §§ 1 og 4
- Sikre ønskede bo og byggeskikker (Rådsegn 5 s. 42 -43)
- Ofte etablert på begynnelsen av 1900-tallet.
 - Fra før vi fikk et landsdekkende plansystem (før 1965)
 - En slags «privatrettslig forløper» til offentlige arealplaner

Hvem kan påberope seg en strøksservitutt?



- Utgangspunktet:
 - Retten «ligg til kvar eigedom på området» jf. servl. § 4
 - strøksservituttene gjelder altså for alle eiendommene i det aktuelle strøket
 - Alle eiendommene i strøket er både herskende og tjenende
- Servituttloven § 4 har en viktig begrensning:
 - Påtaleretten gjelder bare «i den mon det kan vera til noko nytte for eigedomen».
 - Hva som er nytte må avgjøres konkret og ut fra en tolkning av strøksservitutten
- Påtaleretten ble diskutert i LB-2014-047130. Her heter det: «At den enkelte parselleier skal ha påtalerett, er særlig begrunnet med at han oftest vil ha kjøpt i tillit til servitutten

Skal kommunen håndheve strøksservitutter?



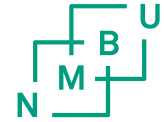
- Utgangspunkt: pbl § 21-6
- Bygningsmyndighetene skal ikke ta stilling til privatrettslige forhold ved behandling av søknad om tillatelse.
- En søknad skal avvises dersom det fremstår som åpenbart for bygningsmyndighetene at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter.
 - Fra klart til åpenbart i 2014. «..er ment å tydeliggjøre at bygningsmyndighetene ikke skal bruke ressurser på å avklare kompliserte privatrettslige spørsmål» Prop.99 L (2013-2014) s. 103.
- En byggehindrende servitutt vil ikke være grunnlag for å avvise søknaden
 - Ot.prop. nr. 45 (2007-2008) s. 323

Skal kommunen håndheve strøksservitutter?

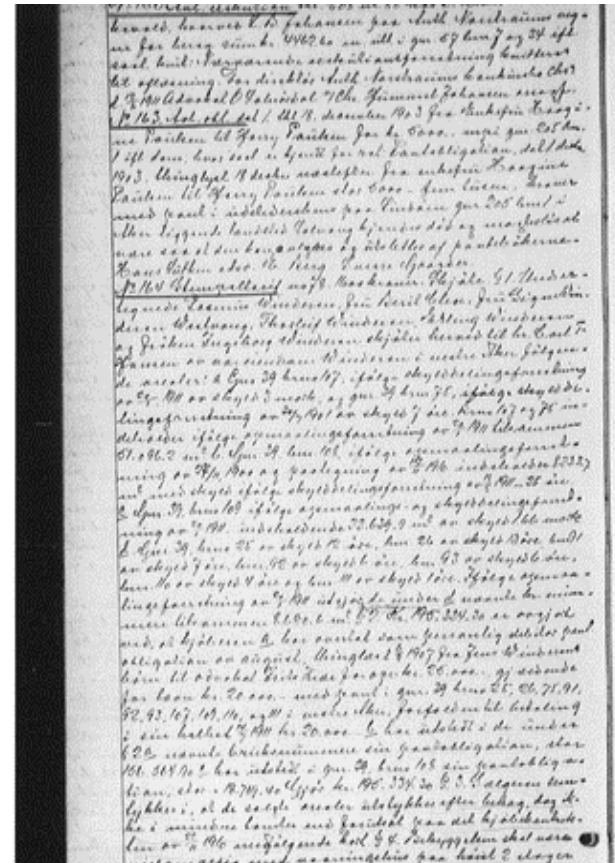


- Det er den som har innvendinger mot tiltaket, som har bevisbyrden for å sannsynliggjøre at det er åpenbart at tiltakshaver ikke har de nødvendige privatrettslige rettighetene som søknaden forutsetter
 - Prop. 99 L (2013 -2014) s. 103 og 104
- «ved tvist om privatrettslige forhold, er det de enkelte rettighetshavere som må forfølge sine rettigheter, og det blir domstolenes oppgave å avgjøre eventuelle tvister»
 - Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) pkt. 7.5.4 s. 99 jf. også Prop.99 L (2013-2014) s. 103.

Utfordringene med strøksservitutter



- Servituttene er vanskelige å finne fram til og dokumentene er utfordrende å lese/ tolke
- Usikkerhet knyttet til den rettslige avklaringen av servituttens eksistens
- Usikkerhet knyttet til gjennomslag for opphør
- Tidkrevende og kostbart å fjerne servitutten



Servituttene er vanskelige å finne fram til



- «*Vi har kjøpt mange eiendommer med slike servitutter og det er dels i håp om at ingen naboer skal ta seg bryet med å sjekke det (...)*»

Servituttene er vanskelige å finne fram til



Bakgrunnen:

- Etter en omlegging i perioden 1989-1993, er grunnboka gjort elektronisk.
- På begynnelsen 1990-tallet, fattet Justisdepartementet en avgjørelse om at det som var rubrisert som servitutter og tinglyst på hovedbruket, ikke skulle fremkomme visuelt på den utskilte eiendommens grunnboksblad.
 - kun heftelser rubrisert som «pengeheftelser» ble direkte synbare på den utskilte eiendommens grunnboksblad, ved fradeling av ny eiendom.
- Etter lovendring av 20. juni 2014 nr. 45, som trådte i kraft 18. april 2017 følger nå også heftelser tidligere rubrisert som servitutter direkte med over på den utskilte eiendommen

Servituttene er vanskelige å finne fram til



- I stedet fremkom det standardtekster:
 - «Servitutter tinglyst på hovedbruket/avgivereiendommen før fradelingsdatoen eller før eventuelle arealoverføringer, er ikke overført. Disse finner du på grunnboksutskriften til hovedbruket/avgivereiendommen».
 - «Dokumenter fra den manuelle grunnboken som antas å kun ha historisk betydning, eller som vedrører en matrikkelenhets grenser og areal, er ikke overført til denne matrikkelenheten sin grunnboksutskrift».

Servituttene er vanskelige å finne fram til



Den praktiske konsekvensen:

- servituttene må letes etter i form av heftelser på andre eiendommer.
- Heftelser, som frem til 18.04.2017 ble rubrisert som servitutter, vises bare i grunnboksutskriften for en eiendom dersom servituten er etablert etter opprettelse av eiendommen.

Strøkssevitutter i strid med reguleringsplan



- Tidligere utgangspunkt:
 - strøkssevituttene settes til side dersom de er i strid med en reguleringsplan
- Lang rettspraksis for dette. For eksempel:
 - Rt.1900 s.1147
 - Rt 1953 s. 1360 (Kongsøre)
 - Rt 1995 s. 904 (Gjensidige)
 - Ot.prp. nr 1 (1964-65) s. 93
 - «prinsippet er at reguleringsplan i kollisjonstilfelle går foran»

Strøksservitutter i strid med reguleringsplan



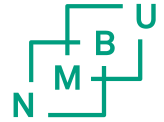
- NOU 2005: 12 s. 136.
 - «Det kan etter rettspraksis så langt neppe anses endelig avklart i hvilken grad og i hvilke tilfeller rettsvirkning av en reguleringsplan er at kolliderende private rådighetsforbud i form av for eksempel strøksservitutter er å anse som bortfalt, og derved også de erstatnings- og ekspropriasjonsrettslige konsekvenser av reguleringens forhold til servitutten»

Strøkssevitutter i strid med reguleringsplan



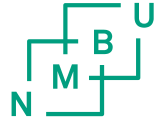
- I Rt. 2008, s. 362 (Naturbetongdommen) heter det:
 - «den helt generelle setningen i Gjensidigedommen om at negative servitutter faller bort i den utstrekning de strider mot bestemmelser i regulering kan ikke opprettholdes»
- Det ble imidlertid understreket at det ikke er «tvilsomt at reguleringsplaner kan medføre at servitutter faller bort»

Usikkerhet knyttet til servituttens eksistens



- Rt.2004 s.883:
 - «Når det gjelder strøkservituttene, er situasjonen for svært mange at tiden har løpt fra dem».
 - «Etter rettspraksis vil servituttene i utviklingens medfør ofte være bortfalt».
- I LB-2014-6261 heter det imidlertid:
 - «[D]et skal forholdsvis mye til før en servitutt anses bortfalt som følge av utviklingen i området.»
- Flere eksempler på at man ikke skal ta for lett på servituttene:
 - LB-2016-129899
 - LB-2016-15623
 - LA-2017-3283
 - LB-2018-39641

OPPHØR AV NEGATIVE SERVITUTTER



- **Avskipping**

- Oppheving etter servituttloven § 7

- Jordskifteretten

- «*vinninga på eigarens side må vere monaleg større enn tapet på rettshavarens side*»

- **Ekspropriasjon**

- Oreigningslova § 2 (utbygger)

- Statsforvalteren

- Interesseavveining: Tiltaket må være «*tvillaust meir til gagn enn skade*»

- Ses bort fra ekspropriantens subjektive interesse

- Plan- og bygningsloven § 16-2 (kommunen)

- Kommunen

- Rt.1998 s. 416: Ingen «*selvstendig vurdering av inngrepets nødvendighet og forholdsmessighet*»

Ekspropriasjon etter pbl. 16-2

- Pbl.§ 16-2 første ledd
 - Kommunestyret kan foreta ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplan. Kommunestyrets adgang til å foreta ekspropriasjon i medhold av reguleringsplan bortfaller dersom ikke kommunestyrets vedtak om ekspropriasjon er gjort innen 10 år etter at planen er kunngjort etter § 12-12 femte ledd
- I tilfeller hvor utbygger, står for gjennomføringen av reguleringsplanen kan kommunen gjennomføre ekspropriasjonen til fordel for utbygger
- I slike tilfeller yter grunneier eller utbygger ofte vederlag til kommunen for dekning av hele eller deler av ekspropriasjonskostandene.

Ekspropriasjon etter pbl. 16-2

- Interesseavveiningen er allerede er vurdert ved vedtakelse av reguleringsplan, jf. Rt.1998 s. 416. Rt.1998 s. 416:
 - «normalt ikke er plass for en selvstendig vurdering av inngrepets nødvendighet og forholdsmessighet fordi slike vurderinger er foretatt i forbindelse med vedtakelse av den plan det eksproprieres etter».
- Hovedregelen er altså at det ikke foretas noen ny interesseavveining dersom kommunen skal ekspropriere til fordel for en reguleringsplan.

Avskipping etter servl. § 7

- Servl. § 7 første ledd
 - «Rett som klårt er til meir skade enn gagn, kan eigaren få avskipa såframt mishøvet ikkje kan rettast med omskiping etter §§ 5 eller 6.»
- Ot.prp. nr. 8 (1967-1968) s. 44
 - «vinninga på eigarens side må vere monaleg større enn tapet på rettshavarens side»
- Avskipping må ses ut ifra et skadeperspektiv. Dersom retten er til skade for eierens tjenlige utnytting, og vinningen ved å avskipe servitutten er vesentlig større enn tapet for rettighetshaver, kan servitutten avskipes.

Avskipping etter servl. § 7

- Servl. § 7 andre ledd
 - «I slike høve skal eigaren svara vederlag i jord, rettar eller pengar. Vederlaget må ikkje setjast lågare enn det retten er verd for rettshavaren
- Poenget er at rettighetshaver skal ha et vederlag, en kompensasjon, og ikke bare en erstatning, slik det er vanlig å tenke ved ekspropriasjonsretten ellers.

Avskipping etter servl. § 7

- Rådsegn 5 s. 49:
 - Avskipping ikke bare en ekspropriasjon, men «òg ein privatrettsleg oppgjer mellom partane».
 - «Rettesnora for skjønet er difor ikkje fyrst og fremst kor stort tap motparten får av ombytet, men kva ein må gå ut ifrå at partane som kloke og rimelege folk ville koma fram til i fri avtale»
- Vederlag basert på rettighetshavers reservasjonspris

Saksbehandlingstid ved avskipping



- I et servituttskjønn behandles avskipingsspørsmålet og erstatningsfastsettelsen i samme sak.
- Saksbehandlingstiden for avskipping av en
- servitutt vil avhenge av:
 - Behandlingstid i jordskifteretten
 - Behandlingstid i lagmannsretten

Saksbehandlingstid ved avskipping



Sak	Krav mottatt	Skjønnsavsigelse	Overskjønn	Ca. total tidsbruk
Flora	21.05.2013	05.12.2013	x	6 md.
Charlottenlund VEL	10.04.2013	14.09.2013	28.05.2015	2 år og 2 md.
Songdalen	11.01.2017	27.03.2017	x	3 md.

Kilde: Astrup (2019)

Erstatning ved avskipping etter servl. § 7

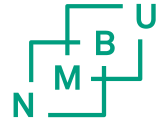


- Eiendommens omsetningsverdi med og uten den negative servitutten (differanseverdi prinsippet).
- MEN det utbetales erstatning for servitutten selv om det økonomiske tapet er kr. 0,-.
- I Charlottenlund VEL-saken uttalte retten at avskipping er et privatrettslig oppgjør mellom partene og at det økonomiske tapet derfor setter en nedre grense for erstatningsutmålingen.
-

Ekspropriasjon etter orl.§ 2

- «Mot vederlag etter skjønn til den det råkar, kan oregningsinngrep setjas i verk etter vedtak av eller samtykke frå Kongen, så langt det trengst til eller for:
(nr. 31) Bustadbygging eller å få eigar- eller bruksrett til tuft som det står hus på når huseigaren ikkje eig grunnen»
- Begrepet bostedsbygging må tolkes vidt.
 - Begrepet omfatter blant annet bygging av nye boliger i eksisterende bygg, som for eksempel oppføring av ny etasje eller ombygging av enebolig til tomannsbolig (Keiserud & Bjella, 2015, s. 68).

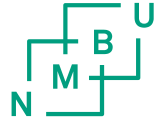
Ekspropriasjon etter orl.§ 2



- Oreigningsloven har det offentligrettslige for øye.
- Samfunnsmessige interesser
- Forholdet mellom reguleringsplanen og servitutten er sentral i vurderingen av hvorvidt ekspropriasjon anses som nødvendig.
 - Hvis servitutten ikke står i veien for gjennomføring av reguleringsplanen og fremme av boligbygging, er det som utgangspunkt ikke grunnlag for eller nødvendig med ekspropriasjon
 - Søkere interesse i en ekspropriasjon kan bare vektlegges i den grad de sammenfaller med alminnelige samfunnsinteresser.

(Keiserud & Bjella, 2015, s. 68).

Ekspropriasjon etter orl. § 2

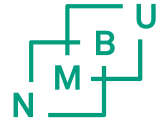


- I vurderingen av om nødvendighetskriteriet etter orl. § 2 nr. 31 er oppfylt, er utgangspunktet forholdet mellom gjeldende reguleringsplan og servitutt. Servitutten kan enten virke «byggehindrende» eller «byggebegrensende» på planen og dens sentrale formål. Er servitutten «byggehindrende» anses det nødvendig å ekspropriere. Anses servitutten som «byggebegrensende» er kommunens uttalelser ofte avgjørende for om det er nødvendig.

Tråkka 24 – betydning for forståelsen av byggehindrende/byggebegrensende



- Statsforvalterens forståelse av byggehindrende/byggebegrensende:
 - servitutten bare ble ansett som «byggehindrende» når den helt, eller delvis satte et forbud mot boligbygging. Åpnet servitutten opp for at eiendommen kunne bebygges, men ikke i hele «spekteret» som reguleringsplanen la opp til, ble servitutten kun ansett som «byggebegrensende»
- I klagevedtaket uttalte departementet at servitutten er «byggehindrende» dersom den hindrer realisering av planens sentrale formål



Ekspropriasjon etter orl.§ 2

- Ekspropriasjon kan benyttes frem til boligen er reist, jf. RG-1991-1315.
 - Saken omhandlet søknad om ekspropriasjon av byggeservitutt, fremmet etter at bygget var reist og innflyttet. Dommen konkluderer med at det finnes et skjæringspunkt, og dette skjæringspunktet er senest når boligen er reist. Retten uttalte også at det kan stilles spørsmål ved om skjæringspunktet burde være tidspunktet for byggetillatelse eller tidspunktet for byggestart.

Saksbehandlingstid ved ekspropriasjon



Saksbehandlingstiden er avhengig av

- Behandlingstid hos Statsforvalteren
- Behandlingstid hos KMD
- Vedtak om forhåndstiltredelse
- Behandlingstid erstatningsskjønn
- Behandlingstid overskjønn over erstatningsskjønn

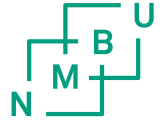
Saksbehandlingstid ved ekspropriasjon



Sak	Søknad mottatt	Vedtak Fylkesmannen	Klage mottatt KMD	Vedtak KMD	Erstatnings-skjønn avsagt	Overskjønn avsagt	Ca. total tidsbruk
Vækerøåsen 11	19.12.2001	06.08.2002	x	x	x	x	9 md.
Stasjonsveien 6	30.06.2004	15.12.2004	x	02.03.2005	x	x	8 md.
Furulundsveien 6	14.05.2004	17.02.2005	30.05.2005	27.09.2005	09.05.2006	x	2år
Konsul S. Vei 8	21.11.2007	17.12.2008	08.01.2009	13.01.2010	x	x	2 år og 2 md.
Tråkka 24	21.01.2009	17.03.2010	14.06.2010	01.02.2011	x	x	2 år
Nordstrandvn. 34	12.11.2009	15.03.2011	07.04.2011	23.01.2012	26.06.2014	29.06.2015	5 år og 8 md.
Binneveien 5	21.03.2014	30.04.2015	20.05.2015	29.10.2015	x	x	1 år og 7 md
Skogfaret 25	23.02.2017	30.10.2017	22.11.2017	03.07.2018	x	x	1 år og 4 md.

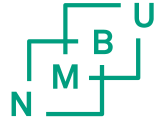
Kilde: Astrup (2019)

Erstatning ved ekspropriasjon etter orl.§ 2



- Eiendommens omsetningsverdi med og uten den negative servituten (differanseverdi prinsippet).
- utnyttelsen ut over servituttens rammer som er erstatningspliktig
 - i den grad utnyttelsen påfører rettighetshaverne et økonomisk tap.
- Vurderes hvorvidt ekspropriasjonen medfører erstatningspliktige ulemper
 - kun ulempene forbundet med at det bygges utover servituttens rammer som er erstatningspliktige

Erstatning ved ekspropriasjon etter orl.§ 2



- Skilles mellom alminnelige og særlige ulemper, jf. vederlagsloven § 8.
 - alminnelige ulemper må rettighetshaverne tåle erstatningsfritt.
 - Særlige ulemper skal erstattes i den grad de medfører et økonomisk tap.
 - det skal relativt mye til før en ulempe blir ansett som erstatningspliktig. Spesielt tydelig ble dette i
- Nordstrandveien 34:
 - skjønnsretten mente at det omsøkte tiltaket ville føre til reduserte solforhold og økt innsyn. Retten la likevel til grunn at dette ikke ville påvirke eiendommens omsetningsverdi

Når kan det lønne seg å benytte orl. § 2?



- Der reguleringsplanens formål er fortetting eller utbygging.
- Der gjennomføring av tiltaket bygger på klare offentlige interesser,
 - vedtatt detaljregulering
 - positiv uttalelse fra kommunen.
- Der lav erstatningsutbetaling er vesentlig

Når kan det lønne seg å benytte servl. § 7?



- Der gjeldende arealplan sier lite eller ingenting om utbygging og fortetting.
- Der det er uavklart eller manglende offentlig interesse i å fjerne servitutten.
- Der eksisterende bolig skal utvides/påbygges uten at nye boenheter opprettes.
- Bygget allerede er reist i strid med servitutten.
- Ønske om å få avgjort avskiping- og erstatningsspørsmålet raskest mulig.

Takk for oppmerksomheten

Helén Elisabeth Elvestad

18.11.21

Helen.elvestad@nmbu.no Tlf.::408 42 142