



Miljøverndepartementet  
Boks 8013 Dep

0030 OSLO

Deres ref.: 200701180  
Vår ref.: 10900905/EF

**JURIDISK AVDELING**

Advokat Einar Frigland  
Advokat Anders Leisner  
Advokat Annita Magnussen  
Advokat Line A. Parelius  
Advokat Elisabeth Aas Nilsen  
Advokat Thore Eithun Helland

Medlemmer av  
Den Norske Advokatforening

Oslo, 2. mars 2009

**HØRING – FORSLAG TIL ENDRING I PLAN- OG BYGNINGSLOVEN -  
FORHOLDET MELLOM NEGATIVE SERVICUTTER OG REGULERINGSPLAN**

Huseiernes Landsforbund (HL) har mottatt departementets brev av 26/11 2008, med høringsfrist 2. mars 2009.

Huseiernes Landsforbund (HL) organiserer 150.000 eiere av bolig i Norge. Uten å kjenne de konkrete forhold, er det vår oppfatning at mange av våre medlemmer nødvendigvis må eie bolig i områder der strøks-servitutter gjelder. Forslaget om å gi kommunen myndighet til å slette servituttene går direkte på rettigheter som disse medlemmer i dag har (med mindre de uttrykkelig frafaller dem) og som utbyggere og allmennheten for øvrig som utgangspunkt må respektere. De kan unntaksvis være bortfalt som følge av alder eller utvikling i strøket, men det kan normalt ikke utbyggere basere seg på. Forslaget om lovendring er etter HLs oppfatning ikke i våre medlemmers interesse, idet det fratager dem eiendomsrett og råderett over egen eiendom og avgjørelsesmyndighet i eget nærmiljø.

Det er vårt inntrykk at de fleste lovforslag som fremmes er resultat av en solid prosess, der ulike behov og interesser er utredet med grundighet og balanse. Andre ganger sitter man med følelsen av at det ikke slik. Forslaget til endring i plan- og bygningsloven når det gjelder negative servitutter gir en slik følelse.

Det er etter HLs oppfatning uholdbart at et tema som det knytter seg så store verdier til, så vel av økonomisk som ikke-økonomisk art, skal hastebehandles for å "komme med" i en lov som har vært forberedt i årevis. Og særlig etter at de som har stått for denne langvarige lovforberedelse har vært klar over temaet, men ikke ansett det nødvendig eller ønskelig å lovregulere det? En ting er at saken krever tid av hensyn til de berørte interesser; en annen ting er at saksfremstillingen nå kan gi grunn til å spørre om de få måneder departementet har hatt til rådighet har vært tilstrekkelig for å kunne fremme et forslag med den nødvendige faglige tyngde. Vi viser her til den kritikk som førsteamanuensis Endre Stavang har kommet med i Lov og Rett nr. 1 2009, og som vi slutter oss til, og som for ordens skyld vedlegges i kopi.

Huseiernes Landsforbund er på prinsipielt grunnlag meget skeptisk til at det offentlige skal kunne foreta det som i realiteten er en overflytting av rettigheter fra en privat part til en annen, på den måten at en utbygger får gjennomføre et prosjekt til tross for at naboen har tinglyst avtale på å kunne kreve at utnyttelsen av naboeiendom skjer innenfor de grenser servituttene setter, og som de berettigete grunneiere i nabolaget har ervervet sin eiendom i tillit til.



Vårt samfunn har i dag regler som i en viss grad gir mulighet for om- og avskipping av servitutter samt ekspropriasjon av rettigheter. Normalt vil disse hjemler føre frem når det er aktuelt for offentlige myndigheter å regulere arealer til bred samfunnsmessig nytte. Det offentlige har derfor ikke behov for ytterligere hjemler for sin reguleringsfrihet i dag. Private utbyggere derimot, kan få større problemer. Og slik må det også være. Private utbyggere som ønsker å tjene penger på bekostning av andre grunneieres allerede etablerte rettigheter, bør ikke kunne utslette eldre rettigheter uten full erstatningsplikt. Lovforslaget ville gitt grunnlag for en slik overføring av rettigheter til utbyggere på bekostning av etablerte beboere. En slik "den sterkestes rett" bør ha særdeles liten plass i et velferdssamfunn som vårt.

Derimot bør det fortsatt være slik at utbygger på egen hånd må skaffe seg de tillatelser han trenger fra tredjemann, både privatrettslig og offentligrettslig, på de vilkår som måtte kunne oppnås ved avtale eller ved rettsapparatets mellomkomst.

Det fremgår at initiativet til lovendringen kommer fra Stortingets energi- og miljøkomite, ved dens brev av 6/5 2008 til departementet. Komiteens omsorg for "utbyggere og eiendomsutviklere" som opplever "usikkerhet", "særlig der servituttene ikke er klarlagt tidlig i prosessen" er utvilsomt hyggelig lesning for disse. Men synspunktet kan umulig være tilsiktet, og det synes videre som om det samsvarer dårlig med de ledende politiske partiers verdisyn og solidaritetstanke? Dertil kommer at forslaget ikke – så vidt vi har registrert – springer ut fra en situasjon som for kommunene oppleves som så vanskelig at den er uholdbar? Det er HLs oppfatning at komiteens ønske om overføring av svært stor makt til kommunen på huseieres bekostning ikke står i rimelig forhold til "problemets" størrelse. Som allerede påpekt: Det offentlige trenger ikke denne loven, de har hjemler nok i dagens lovverk.

HL tar også avstand fra et system der kommunen skal være uten økonomisk ansvar for verdi-reducerende inngrep av denne type, og subsidiært fra at søksmålsbyrden etter forslaget blir pålagt dem i hvis interesse servituttene eksisterte, i stedet for å legge den på den som gjennomfører det tiltak servituttene tidligere hindret. Det eneste fornuftige må være å pålegge den utbygger som ønsker å endre det bestående eller bygge i strid med etablerte rettigheter, å avklare forholdet til de etablerte rettigheter og tinglyste servitutter først. I motsatt fall oppmuntrer lovgiver til en "ta-seg-til-rette-atferd", og overlater til den svake part å pådra seg stor risiko og store omkostninger for å ivareta sine rettigheter.

Departementet går meget kort inn på rettstilstanden i våre naboland, og viser til reglene i §§ 15 og 18 i den danske planloven. Etter gjengivelsen av § 18 konkluderer departementet sin forståelse av reglene på følgende måte:

"Dette innebærer at både eldre og yngre negative servitutter må vike for lokalplanene som tilsvarende de norske reguleringsplanene."

HL kjenner ikke dansk rett på dette området, men stiller likevel spørsmål om departementet her treffer spikeren på hodet. I en artikkel i et nyhetsbrev fra Bech-Bruun Dragsted advokatfirma (september 2001, vedlagt i kopi) skriver adv. Jens Flensborg om "Ophør af servitutter i forbindelse med lokalplanlægning" bl.a. følgende om § 18:

"Hva der imidlertid ikke fremgår af §18 men derimod af lovforarbejderne til bestemmelsen er, at private tilstandsservitutter automatisk bortfalder ved lokalplanens ikrafttræden, hvis servituttene er indholdsuforenelig med lokalplanen."

Det er en avgjørende forskjell på disse to utsagn. Hva som ligger i "indholdsuforenelig" blir vesentlig for en riktig forståelse. Adv. Flensborg skriver videre om dette:



”Ved indholdsuforenelig forstås, at det ikke er muligt at opfylde både lokalplanen og servitutten samtidig. Det er således ikke nok, at en servitut er i strid med lokalplanens formål (- her kan bestemmelsen i §15, stk. 2. nr. 16 imidlertid anvendes jf. nedenfor).

Spørgsmålet om, hvornår indholdsuforenelighed foreligger, giver i sakens natur anledning til afgrænsningsproblemer. Et eksempel på indholdsuforenelighed kunne være de ikke helt sjældne tilfælde, hvor en ældre servitut forbyder bebyggelse på en ejendom eller del heraf, hvorefter en efterfølgende lokalplan udlægger området, herunder den pågældende ejendom, til bebyggelse.

Selv i sådanne situationer, hvor uforeneligheden synes helt oplagt, har domstolene været tilbageholdende med at lade servitutten bortfalde. Domstolene har således i flere sager lagt til grund, at et bebyggelsesforbud i en servitut ikke nødvendigvis krænker eller er i modstrid med lokalplanbestemmelser, som udlegger samme område til bebyggelse, *da lokalplaner ikke kan pålægge handlepligt og derfor ikke pålegger en egentlig pligt til bebyggelse*. Dette er således senest statueret i en dom fra Højesteret i 1997.”

(Alle tekst i kursiv er ved forfatteren selv.)

Når det gjelder § 15 i den danske lov åpner den riktig nok for tilsidesettelse av strøks-servitutter, men på vilkår om at servituttene må være:

- uttrykkelig angitt i planen (altså ikke bare generelt henvist til, som departementet foreslår som løsning i Norge), herunder med angivelse av hvilke eiendommer den er tinglyst på,
- planlegningsmessig relevante (adv. Flensborg nevner en avgjørelse der en servitutt som forbød utleievirksomhet ble slettet ved lokalplanen - som forutsatte utleie -, men gjeninnført ved Naturklagenævnets avgjørelse, idet utleieforbudet var av økonomisk karakter og idet lokalplanen ikke kunne ha bestemmelser om slike forhold som forbudet angikk), og
- i strid med reguleringsplanens formål.

I tillegg kommer at planmyndigheten etter andre bestemmelser i loven så langt mulig må tilskrive de som er påtaleberettiget etter servitutten, og det anbefales at de gis særskilt klageveiledning. Vi kan ikke se at noe av dette er omtalt i departementets forslag.

Etter HLs oppfatning er adv. Flensborgs gjengivelse av dansk rett nokså annerledes enn det inntrykk man kan sitte igjen med etter lesning av departementets notat. Uansett er departementets fremstilling så vidt lite nyansert at det må anses som en mangel ved notatet.

Vi finner det videre vanskelig å tro at departementets konklusjon om at ”det bare (er) i dansk rett at forholdet mellom reguleringsplan og negative servitutter er løst” medfører riktighet. Til det må konflikten mellom plan og servitutt være for ofte forekommende, også utenfor vårt land. Konklusjonen er etter HLs oppfatning egnet til å bidra til den tvil som foreligger, om forslaget er tilstrekkelig utredet.

Det er mulig at vi skal ha en lovendring her til lands, av den typen departementet ønsker, selv om HL altså har problemer med å se behovet. Men da bør vi i tilfelle få den etter at et utvalg med alle interesser representert har utredet spørsmålet grundig og etter at rettstilstanden i land det er naturlig å sammenligne oss med er undersøkt og presentert langt bredere enn hva som er tilfellet nå. Forholdet til dansk rett er omtalt ovenfor; det er HLs syn at det vi oppfatter



som departementets unyanserte gjengivelse av rettstilstanden i Danmark kan gi grunnlag for feilslutninger om fornuften i den løsning vi har i Norge. Forholdet til Grunnloven og EMK bør også vurderes, samt så vel de økonomiske konsekvenser som konsekvensene for bomiljø og trivsel, og alt dette bør gjøres langt mer omfattende og grundig enn det er gjort i de vurderinger dagens lovforslag bygger på.

Huseiernes Landsforbund går på denne bakgrunn mot den forslåtte endring av plan- og bygningsloven §12-7 og §15-3.

Med vennlig hilsen  
for Huseiernes Landsforbund

Peter Batta  
adm. dir.

Einar Frigland  
advokat