

NOTAT

Til Lingalaks AS

Fra Advokatfirmaet Thommessen AS

Dato 14. oktober 2020

Ansvarlig advokat Thomas Frølich

RETTLIG VURDERING AV RETTIGHETSFORHOLD KNYTTET TIL LANDSTRØMKABLER I AUSTRE VAULEVIKA

1 **PROBLEMSTILLINGER OG KONKLUSJONER**

1.1 **Innledning**

Lingalaks AS ("**Lingalaks**") har i forbindelse med sitt landstrømprosjekt for lokalitet Jibbersholmane, inngått en avtale med grunneier Gunnvor Soltveit ("**Grunneier**") om å legge høyspente strømkabler i bakken over hennes eiendom gnr 417 bnr 1 i Alver kommune ("**Eiendommen**") (før kommunesammenslåingen gnr 17 bnr 1 i Radøy kommune). På deler av Eiendommen som kablet er lagt over, hefter det angivelig en eldre opplagsrett som innbefatter areal til anleggelse av dampskipbrygge ("**Bruksrettighetene**"), som en rekke eiendommer i området ("**Rettighetshaverne**") ble tilkjent den 18. april 1904. Bruksrettighetene er tinglyst den 14. april 1909 som en heftelse på Eiendommen og fremkommer av pantebok nr. II.B.c.6 1908-1909, på side 305b. På kart over gårdene Villanger og Rossnes fra 1904, er Bruksrettighetene geografisk avgrenset av et om lag 200 m² areal på land innerst i Austre Vaulevika og en linje på 35,7 m nordover langs sjøkanten fra arealet på land.

Rettighetshaverne har etter vår forståelse fremsatt innsigelser til landstrømkabelens plassering, og har ytret ønske om en kompensasjon fra Lingalaks som følge av en angivelig konflikt mellom strømkabelen og Bruksrettighetene.

Lingalaks har bedt oss om å foreta en juridisk vurdering av rettighetsforholdet mellom landstrømkablene og Bruksrettighetene, herunder en vurdering av om Rettighetshaverne har krav på kompensasjon fra Lingalaks.

1.2 **Problemstillinger**

Slik vi ser det reiser saken hovedsakelig seks problemstillinger:

- (i) Hva innebærer Bruksrettighetene?
- (ii) Er Bruksrettighetene fremdeles i behold?
- (iii) Innebærer strømkabelen en konflikt med Bruksrettighetene?
- (iv) Er det Grunneier eller Lingalaks som er rettslig ansvarlig overfor Rettighetshaverne for en eventuell konflikt med Bruksrettighetene?

- (v) Vil en eventuell konflikt mellom strømkabelen og Bruksrettighetene utløse et kompensasjonskrav for Rettighetshaverne?
- (vi) Hvordan skal et eventuelt kompensasjonskrav utmåles?

1.3 Konklusjoner

Våre seks konklusjoner er i korthet oppsummert slik:

- (i) Bruksrettighetene innebærer en ikke-eksklusiv, partiell bruksrett til opplagsplass (antakelig til båt) og eventuell anleggelse av brygge for anløp av dampskip/større båter. Rettighetshaverne må respektere annen bruk av det avgrensede området så lenge slik bruk ikke innebærer urimelig ulempe for Rettighetshaverne.
- (ii) Bruksrettighetene må sannsynligvis anses bortfalt.
- (iii) Forutsatt at Bruksrettighetene er behold og basert på vår kunnskap om kabeltraseen, utgjør ikke strømkabelen et inngrep i eller en konflikt med Bruksrettighetene.
- (iv) Forutsatt at strømkabelen er lagt i den trase som Grunneier aksepterte i henhold til grunneieravtalen av 10. juni 2019, vil det i første rekke være Grunneier – og ikke Lingalaks – som er rettslig ansvarlig overfor Rettighetshaverne for et eventuelt inngrep i Bruksrettighetene.
- (v) Forutsatt at strømkabelen likevel griper inn i Bruksrettighetene, er inngrepet sannsynligvis uansett ikke av et slikt omfang at det gir grunnlag for kompensasjonskrav fra Rettighetshaverne.
- (vi) Forutsatt at Rettighetshaverne har et berettiget krav på kompensasjon, skal kompensasjonen i utgangspunktet kun dekke det økonomiske tap som eventuelt er lidt. Dersom det er tale om et ikke-økonomisk tap, må kompensasjonsutmålingen fastsettes konkret etter en skjønnsmessig vurdering.

2 RETTSLIG VURDERING

2.1 Hva innebærer Bruksrettighetene?

2.1.1 Overordnet

For å vurdere hvorvidt strømkabelen innebærer en konflikt med Rettighetshavernes Bruksrettigheter, er det nødvendig å klarlegge hva Bruksrettighetene innebærer mer konkret. Dette vil først og fremst bero på en tolkning av utskiftningsforretningen som fremgår av panteboken fra 1909 hvor Bruksrettighetene beskrives.

I fastleggningen av Bruksrettighetene må det avklares om rettighetene er å anse som *totale* eller *partielle*. En bruksrettighet er *total* når rettighetshaveren har fysisk rådighet over eiendommen, sammenlignbar med den rådighet som grunneieren selv har. Motsetningsvis er en bruksrettighet *partiell* når rettighetshaveren kun disponerer en begrenset del av eiendommen.

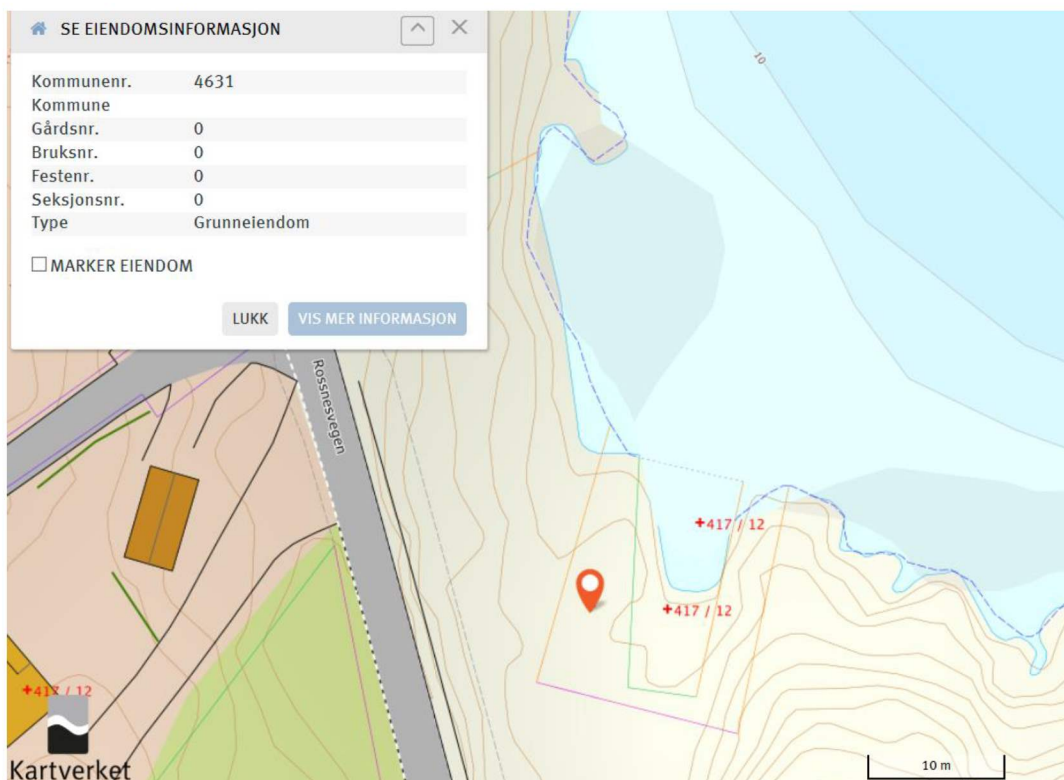
Videre må det tas stilling til om bruksretten er *eksklusiv* eller ikke. En *eksklusiv* bruksrett innebærer at kun rettighetshavers bruk er tillatt hvor bruksrettigheten gjelder, eksempelvis at ingen andre enn rettighetshaver kan benytte en vei, fiske i et bestemt vann etc. Videre må også det *konkrete innhold* i bruksretten avklares, det vil si hvilken bruk Rettighetshaverne kan utøve.

2.1.2 Om arealet hvor Bruksrettighetene kan utøves

Bruksrettighetene avgrensnes av et geografisk område angitt på kart over Villanger og Rossnes fra 1904. Området utgjør om lag 200 m² areal på land innerst i Austre Vaulevika og en linje på 35,7 m nordover langs sjøkanten fra arealet på land ("**Bruksarealet**"), slik det fremgår av følgende utsnitt av kartet fra 1904 med våre inntatte røde markeringer:



Den delen av Bruksarealet som befinner seg på land, er også avmerket på Kartverkets digitale karttjeneste (www.norgeskart.no), og fremgår slik:



SE EIENDOMSINFORMASJON	
Kommunenr.	4631
Kommune	
Gårdsnr.	0
Bruksnr.	0
Festenr.	0
Seksjonsnr.	0
Type	Grunneiendom

MARKER EIENDOM

LUKK VIS MER INFORMASJON

Selv om Bruksarealet på land er oppført med grenser på det digitale kartet, er arealet ikke angitt med matrikelnummer. Slik vi har forstått det er det heller ingen som i dag vedkjenner seg eiendomsrett til dette området. Basert på de ulike dokumentene vi har tilgjengelige, fremstår det for oss som ganske klart at Bruksarealet ikke er i *sameie* mellom Rettighetshaverne, men at det er Grunneieren av Eiendommen (gnr 417 bnr 1) som har eiendomsretten til Bruksarealet.

Dette begrunner vi på følgende vis:

Av pantedokumentet fra 1909 fremgår det følgende:

"I Østre Vaulevika i Karl Taule, Rosnes' lot er til benyttelse for samtlige loteiere utlagt en fælles oplagsplads, deri indbefattet tomt til eventuelle anlæg av damskipsbrygge". (vår understreking).

Bruksarealet angis altså som "Karl Taule, Rosnes' lot". Det er følgelig klart at det var Karl Taule, eier av Rossnes gård, bruksnummer 1 og 2 (i dag gnr 417 bnr 1 (Eiendommen) og bnr 2), som i sin tid ga samtlige loteiere på Rossnes gård og Villanger gård (Rettighetshaverne) en rett til å bruke en geografisk avgrenset del av hans egen eiendom (gnr 417 bnr 1) til opplagsplass og evt anleggelse av dampskipbrygge.

At eiendomsretten til Bruksarealet tilhører Eiendommen (gnr 417 bnr 1) underbygges også av at det i 1954 ble utparsellert en nøstetomt (gnr 417 bnr 12) innenfor Bruksarealet, og at denne nøstetomten ifølge skylddelingsforretningen fra 1954 ble utparsellert fra Eiendommen (gnr 17 bnr 1). Da er det også nærliggende og naturlig å legge til grunn at nøstetomten (gnr 417 bnr 12) grenser til Eiendommen (gnr 417 bnr 1) i øst, sør og vest.

Samlet sett fremstår det således rimelig klart at eiendomsretten til Bruksarealet tilhører Grunneier av Eiendommen (gnr 417 bnr 1). Grensene av Bruksarealet på Kartverkets digitale karttjeneste har følgelig ingenting med eiendomsgrenser å gjøre, og er kun av historisk betydning for å beskrive hvor Bruksrettighetene gjelder.

2.1.3 Er Bruksrettighetene totale eller partielle?

Det er ingenting som indikerer at Rettighetshaverne har en total bruksrett. I pantedokumentet fra 1909 er det angitt konkret hvilke rettigheter loteierne skulle bli tilkjent, og Bruksrettighetene skulle utelukkende omfatte en "fælles oplagsplads, deri indbefattet tomt til eventuelle anlæg av damskipsbrygge". Det er ingen holdepunkter i foreliggende dokumentasjon som tilsier at Rettighetshaverne kunne disponere Eiendommen ut over retten til å benytte seg av Bruksarealet som opplagsplass og til eventuelt å anlegge en dampskipbrygge. Det er således tale om partielle bruksrettigheter til en bestemt bruk, også kalt positive servitutter.

2.1.4 Er Bruksrettighetene eksklusive?

At en bruksrettighet er eksklusiv, innebærer som nevnt at rettighetshaveren kan nekte enhver annen person å bruke området på samme måte som rettighetshaveren selv har rett til. Dersom man eksempelvis har en fiskerett i et vann, og denne retten er eksklusiv, så innebærer det at rettighetshaveren kan nekte enhver annen person å fiske i det samme vannet. En slik eksklusiv bruksrett må fremgå klart og tydelig av stiftelsesdokumentet for bruksretten.

Det er imidlertid ingenting i pantedokumentet fra 1909 som tilsier at Rettighetshaverne har en slik eksklusiv bruksrett som innebærer at de kan nekte andre å benytte seg av Bruksarealet når slik annen bruk ikke hindrer eller vanskeliggjør Rettighetshavernes utøvelse av Bruksrettighetene. Rettighetshaverne må dermed respekttere at også andre kan bli tilkjent andre typer

bruksrettigheter av Grunneier innenfor Bruksarealet, så fremt slike nye bruksrettigheter ikke i urimelig grad hindrer Rettighetshavernes i å utøve Bruksrettighetene sine.

Det faktum at det ble utparsellert en nøstetomt innenfor Bruksarealet, uten at Rettighetshaverne protesterte på dette, underbygger vår forståelse av at Bruksrettighetene ikke er eksklusive og viser også at Rettighetshaverne selv ikke har ansett rettighetene som eksklusive.

2.1.5 Det nærmere innholdet i Bruksrettighetene

Pantedokumentet fra 1909 er noe sparsom med informasjon om hva rettighetene helt konkret innbefatter. Det fremgår at området er til "benyttelse" for en "fælles oplagsplads, deri indbefattet tomt til eventuelle anlæg av dampskipsbrygge".

Hva gjelder retten til "eventuelle anlæg av dampskipsbrygge", er innholdet forholdsvis klar: Det er tale om rett til å anlegge brygge egnet for anløp av dampskip, og ingenting annet. Formuleringen "eventuelle", kan tilsa at retten er betinget av et behov for en slik brygge.

Retten til "opplagsplads" har et noe mer udefinert innhold. En naturlig forståelse av ordet "opplagsplass" tilsier isolert sett kun at Rettighetshaverne har en rett til å oppbevare ting innenfor Bruksarealet. Vi er imidlertid kjent med at dagens Rettighetshavere har den forståelse at retten til opplagsplass var ment for opptrekk og opplag av båter vinterstid, ettersom deler av fjorden frøs til is om vinteren slik at atkomst til enkelte eiendommer via sjø ble umulig. Retten til opplagsplass var følgelig begrunnet i et behov for et sted hvor Rettighetshaverne kunne trekke opp og legge båtene sine i opplag vinterstid for å sikre deres såkalte tilflottsrett – altså retten til å kunne komme uhindret til og fra eiendommene med båt. I mangel av holdepunkter for annet, vil vi i det følgende legge til grunn disse tilleggsopplysningene om opplagsretten som er gitt av Rettighetshaverne i nyere tid.

2.1.6 Oppsummering

Bruksrettighetene omfatter en ikke-eksklusiv, partiell bruksrett til opplagsplass (antakelig til båt) og eventuell anleggelse av dampskipsbrygge. At rettigheten er partiell og ikke-eksklusiv er av sentral betydning for hvorvidt strømkabelen lagt ned av Lingalaks utgjør et inngrep i Bruksrettighetene som eventuelt vil utløse et krav om kompensasjon fra Rettighetshaverne. Dette vurderes nærmere i punkt 2.3 nedenfor.

2.2 Er Bruksrettighetene fremdeles i behold?

2.2.1 Beskrivelse av gjeldende rettsregler om bortfall av bruksrettigheter

Det tradisjonelle utgangspunkt i norsk rett er at bruksrettigheter over andres eiendom (servitutter) ikke faller bort ved passivitet/ikke-bruk.

Det vises gjerne til høyesterettsdommen inntatt i Rt. 1897 s. 17 for å konstatere dette utgangspunktet. Spørsmålet i dommen var om en gammel seter kunne bygges opp igjen med tømmer fra grunneiers eiendom, selv om seteren ikke hadde vært brukt på over 100 år og husene og gjerdet var råtnet bort. Høyesterett kom til at seterrettshaveren ikke hadde "abandonneret" sin rettighet, og uttalte i den sammenheng at "*der i Unladelsen af at benytte Rettigheden i en lang Række af Aar ikke ligger nogen endelig Opgivelse af Retten. Den blotte Unladelse kan ikke fortolkes som en saadan Opgivelse*".

Nyere dommer viser imidlertid at en langvarig unnlattelse av å benytte seg av en bruksrettighet, kan føre til bortfall dersom unnlattelsen/passiviteten *har sin årsak i endrede forhold*. Det er ofte slik at bruksrettigheter – enten dette eksempelvis er en veirett over en eiendom eller en rett til å hente vann fra en annen manns grunn – er gitt for å *avhjelpe mangler* ved rettighetshavers egen

eiendom. Dersom det i eksemplene anlegges ny vei som gir enklere adkomst, eller innlegges vann til eiendommen i offentlig vannett, vil de nevnte bruksrettighetene kunne falle bort ved såkalt ikke-bruk/passivitet. Med andre ord: bruksrettigheter skal dekke et *reelt behov* for rettighetshaveren. I den sammenheng oppstår spørsmålet om hvorvidt bruksrettigheten fortsatt er i behold også etter at det *reelle behovet* for bruksrettigheten, ikke lenger gjør seg gjeldende. I vår sak er dette spesielt aktuelt å vurdere nærmere, ettersom det *reelle behovet* for Bruksrettighetene (opplagsrett og rett til anleggelse av dampskipbrygge) – etter det vi forstår – ikke gjør seg like gjeldende i dag som på tidlig 1900-tallet.

I en rekke dommer avsagt av Høyesterett gis det uttrykk for at servitutter kan falle bort på dette grunnlag. I denne sammenheng kan det ses hen til blant annet høyesterettsdommene Rt. 1949 s. 492, Rt. 1959 s. 414 og Rt. 1999 s. 904. Sistnevnte dom knytter seg til en negativ servitutt (forbud mot en viss bruk), nærmere bestemt en villaklausul som innebar at alle nye bygg måtte bygges på en måte som sto i stil med de byggene som befant seg i området når klausulen ble opprettet. Mange av høyesterettsdommene som omhandler bortfall av servitutter, knytter seg til negative servitutter av slik art.

Basert på de nevnte dommene, har det imidlertid i flere lagmannsrettsdommer i senere tid blitt etablert en regel om bortfall som følge av endrede forhold, også for positive servitutter (rett til en viss bruk), slik som tilfellet er i vår sak. Basert på de tre nevnte høyesterettsdommene, la eksempelvis Eidsivating lagmannsrett i RG-2006-1442 til grunn følgende rettssetning hva gjelder bortfall av positive servitutter:

"...for positive servitutter gjelder en generell regel om bortfall når retten i lang tid ikke har vært utøvd fordi de har utspilt sin rolle, og det ikke er noen realistisk mulighet for at bruken vil bli reetablert; altså at rettigheten i utviklingens medfør definitivt har utspilt sin rolle"

Dommen gjaldt spørsmål om en seter der det ikke hadde vært seterdrift siden 1949, hadde beholdt retten til å benytte tømmer fra grunneiers eiendom. Lagmannsretten tok utgangspunkt i at det skal meget til for at en tinglig rett kan anses bortfalt ved ikke-bruk (passivitet). Men under henvisning til Rt. 1959 s. 414 og Rt. 1995 s. 905 la lagmannsretten til grunn at retten til tømmer hadde falt bort når den i lang tid ikke var utøvd som følge av at den hadde utspilt sin rolle, og det ikke var noen realistisk mulighet for at behovet for tømmer ville gjenoppstå. I vurderingen av om retten til tømmer hadde utspilt sin rolle, eller hvorvidt den motsetningsvis bare var lagt på is en begrenset periode, uttalte lagmannsretten følgende:

"Skal [retten til å benytte tømmer fra grunneiers eiendom] bare betraktes som hvilende, må det være påregnelig at seteren innen overskuelig fremtid vil bli tatt i bruk igjen til seterdrift med dyr."

Samme regel fremgår av en annen dom fra lagmannsretten (LA-2013-160547), som gjaldt en boligeiendom som ved skylddeling i 1923 var påheftet bruksrett til en gammel vei over eiendommen. Jordskifteretten hadde kommet til at veiretten i lys av tiden og utviklingen var bortfalt, og at en utvidelse av retten til nå å gjelde gangadkomst for eiendommer i nærområdet til et strandområde var en urettmessig utvidelse av veiretten. I vurderingen av om veiretten var bortfalt uttalte retten følgende:

"Lagmannsretten er således enig med jordskifteretten i at behovene som var bakgrunnen og foranledningen for at veiretten ble sikret som heftelse på boligeiendommen, nå er helt uaktuelle og må anses bortfalt. Dette gjelder som nevnt både behovet for adkomstvei for eiendommene på den andre siden av

Venneslafjorden, behovene for den ordinære ferdsel på veien ned til fjorden, behovene i forbindelse med gårdsdriften til gnr. 6 bnr. 27 og de opprinnelige behovene for øvrige brukerne av strandeplassen forut for skylddelingen. Som følge av dette må rettighetene til å benytte «den gamle veien» over eiendommen i utviklingens medfør nå ha utspilt sin rolle og anses bortfalt. Det anses ikke å være noen realistisk mulighet for at de opprinnelige behovene for veien vil gjenoppstå.» (vår understreking)

I dommen LB-2011-116073 benytter lagmannsretten seg av de samme synspunkter som fremgikk av de to gjennomgåtte lagmannsrettsdommene. Saken gjaldt spørsmål om en eiendom på Hvaler hadde rett til båt plass på en annen eiendom i nærheten. I vurderingen av om servitutten hadde falt bort som følge av passivitet, refererte lagmannsretten til dommen fra 2006, og uttalte følgende:

"I visse tilfelle kan en positiv servitut falle bort ved passivitet, noe avgjørelsen i RG-2006-1442 er et eksempel på. Forutsetningen må da være at retten i lang tid ikke har vært utøvd fordi den i utviklingens medfør har utspilt sin rolle, og at det ikke er noen realistisk mulighet for at bruken vil bli reetablert. Den store hovedregel er likevel at passivitet ikke er tilstrekkelig til bortfall, jf Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger: Tingsrett (6. utgave) side 222. Normalt må det kreves særlige omstendigheter"

Også en relativt fersk dom fra lagmannsretten fra 2019 benytter seg av samme terskel som ble angitt i lagmannsrettsdommen fra 2006.

Basert på de rettskilder fra domstolen som nå er gjennomgått, oppstiller gjeldende rett følgende to vilkår for at en bruksrett skal være bortfalt som følge av passivitet:

- (i) Bruksretten må ha utspilt sin rolle som følge av at behovet for bruksretten ikke lenger gjør seg gjeldende, og
- (ii) det må ikke være en realistisk mulighet for at det opprinnelige behovet for bruksretten vil gjenoppstå innen overskuelig fremtid.

2.2.2 Vurdering av om Bruksrettighetene er bortfalt

Basert på vår forståelse av de faktiske omstendigheter i vår sak, var formålet med Bruksrettighetene å sikre Rettighetshavernes behov for en alternativ atkomstvei til sine eiendommer fra sjø, ettersom den normale atkomstveien fra sjø ikke kunne benyttes vinterstid da deler av fjorden frøs til is, jf punkt 2.1 ovenfor.

Dette behovet kan ikke sies å gjøre seg gjeldende lenger, ettersom det i dag er etablert andre – og mer hensiktsmessige – måter å komme seg til eiendommene på. Det er også med stor sannsynlighet derfor Rettighetshaverne ikke har benyttet seg av Bruksrettighetene på lang tid.

Hva gjelder retten til å anlegge dampskipsbrygge, kan denne ha endret sitt innhold i takt med samfunnsutviklingen til nå å omhandle en mer generell rett til å anlegge brygge for anløp av større fartøy (eksempelvis ferger og skyssbåter). Rettighetshavernes behov for å anlegge slik brygge må etter det vi forstår ha vært knyttet til behovet for anløp av offentlig transportmiddel slik som rutebåt e.l., og gjør seg derfor uansett ikke gjeldende i dag ettersom det i lang tid har eksistert (og fortsatt eksisterer) fergekai på Rossnes kai, knappe 500 meter nordvest for Bruksarealet.

Etter vår mening er det heller ikke en realistisk mulighet for at det opprinnelige behovet for Bruksrettighetene – slik behovet var tidlig på 1900-tallet – vil gjenoppstå i overskuelig fremtid. I

mangel av opplysninger om at noen av Rettighetshaverne har framlagt konkrete planer for hvordan opplagsplassen skal tas i bruk eller hvordan bryggen skal bygges, anses det som overveiende sannsynlig at Bruksrettighetene ikke vil bli gjenopptatt i overskuelig fremtid. I lys av forholdene på stedet må slik bruk uansett anses usannsynlig. Til dette kommer også at det i 1954 ble utparsellert en nøstetomt tilhørende gnr 417 bnr 12, innenfor Bruksarealet. Denne nøstetomten legger beslag på store deler av området hvor det er praktisk mulig å legge båter i opplag. Basert på det vi er kjent med ble det heller ikke i 1954 fremsatt innsigelser eller motforestillinger fra Rettighetshaverne til utparselleringen av denne nøstetomten. Rettighetshavernes passivitet knyttet til etableringen av den aktuelle nøstetomten, taler derfor med tyngde for at Bruksrettighetene har falt bort.

Ettersom Rettighetshavernes behov for opplagsplass og dampskipbrygge for å sikre sjøadkomst til eiendommene sine ikke gjør seg gjeldende i dag, og det samtidig ikke er realistisk at behovet for Bruksrettighetene skal gjenoppstå i overskuelig fremtid, er det vår vurdering at Bruksrettighetene derfor må anses bortfalt.

2.3 Dersom Bruksrettighetene er i behold: Medfører strømkabelen et inngrep i Bruksrettighetene?

For det tilfelle at Bruksrettighetene ikke kan anses bortfalt, men fortsatt er i behold, blir spørsmålet videre om landstrømkabelen, slik traseen går i dag, medfører et *inngrep* i Bruksrettighetene.

Det er kun dersom strømkabelen *forhindrer* eller *vanskeliggjør* utøvelsen av Bruksrettighetene, at det vil eksistere en konflikt med Bruksrettighetene som eventuelt kan utløse krav fra Rettighetshaverne om kompensasjon eller at kabelen flyttes.

Hvorvidt det eksisterer en konflikt mellom strømkabelen og Bruksrettighetene vil forutsette en befaring på stedet hvor det må gjøres en konkret vurderingen av om strømkabelen vil ligge i veien for eventuelle naturlige opplagsplasser og en eventuell brygge for større fartøy. Basert på oversiktskart over kabeltraseen på land synes imidlertid kabelen kun å berøre en begrenset del i vestre ytterkant av området hvor Bruksrettighetene gjelder, samt at kabeltraseen går ut i sjøen og dermed krysser strekningen langs sjøkanten som i henhold til Bruksrettighetene var avsatt til dampskipbrygge. Potensielle konfliktpunkt er markert i gult i nedenstående kartutsnitt for kabeltraseen:



Ut fra den begrensede kunnskapen vi har om de stedsspesifikke forholdene (topografien) langs traseen, er det vanskelig å si noe sikkert om hvorvidt eller i hvilken grad strømkabelen utgjør et inngrep i Bruksrettighetene. Det må imidlertid understrekes at Bruksrettighetene ikke er *eksklusive* i den forstand at de utelukker enhver annen bruk i området, jf punkt 2.1 ovenfor.

Bruksrettighetene skal utelukkende dekke *bestemte behov* for opplagsplass og en eventuell mulighet for å anlegge en brygge for større fartøy. Og så lenge annen bruk (slik som strømkabelen) ikke er til hinder for at disse behovene dekkes, kan Rettighetshaverne ikke fremsette innsigelser til strømkabelens plassering. Det vil følgelig ikke innebære et inngrep i Bruksrettighetene at strømkabelen ligger i den anviste traseen, så lenge Rettighetshaverne uhindret kan benytte det resterende Bruksarealet på en slik måte at *behovet* for opplagsplass og brygge dekkes.

2.4 Forutsatt at Bruksrettighetene er i behold og at strømkabelen utgjør et inngrep: Hvem er rettslig ansvarlig overfor Rettighetshaverne for inngrepet?

Før vi går nærmere inn på vurderingen av hvorvidt inngrepet i Bruksrettighetene utløser et kompensasjonskrav for Rettighetshaverne, er det et viktig spørsmål som må avklares, nemlig *hvem* et eventuelt kompensasjonskrav fra Rettighetshaverne kan rettes mot: Lingalaks eller Grunneier?

I foreliggende sak kan tvisten på den ene siden anses å ligge mellom Grunneier av Eiendommen (gnr 417 bnr 1) og Rettighetshaverne, ved at Grunneier har gitt en bruksrett til Lingalaks (rett til å legge strømkablene i anvist trase iht grunneieravtalen inngått 10. juni 2019) som strider med/griper inn i Bruksrettighetene til Rettighetshaverne. På den andre siden kan tvisten anses å ligge mellom Lingalaks og Rettighetshaverne, som begge utleder hver sin bruksrett over Eiendommen fra Grunneier.

At tvisten står mellom Rettighetshaverne og Grunneier finner støtte i en dom fra lagmannsretten i 2018 (LF-2018-12454) som gjaldt tvist om veirett, der det fremgikk at "*[g]runneierne kan ikke sette de bruksberettigede sin vegrett til side gjennom en avtale med en tredjepart, uten godkjenning fra de bruksberettigede*".

Dette har også støtte i reelle hensyn, all den tid det er Grunneieren som har de beste forutsetningene til å ha oversikt over hvilke bruksrettigheter som hefter på Eiendommen. Når et selskap som Lingalaks henvender seg til Grunneier med forespørsel om tillatelse til å legge ned kabel iht til en bestemt trase – og får tillatelse til dette – må Lingalaks også kunne gå ut ifra at Grunneier har sørget for at den godkjente kabeltraseen ikke kommer i konflikt med andre rettigheter som påhviler Eiendommen.

Ettersom Grunneier har gitt sitt samtykke til at kablene kunne legges i den aktuelle traseen, er det derfor rettslig sett ikke Lingalaks som skal bære risikoen for at strømkablene kommer i konflikt med/griper inn i Bruksrettighetene til Rettighetshaverne. Dersom konflikten mellom strømkablene og Bruksrettighetene utløser et *kompensasjonskrav* for Rettighetshaverne (noe vi skal vurdere nærmere i punkt 2.5 nedenfor), skal dette kravet i så fall rettes mot Grunneier, og altså ikke Lingalaks. Dette forutsetter imidlertid at Lingalaks ikke har lagt kablene i strid med den traseen som var lagt frem for – og akseptert av – Grunneier ved inngåelsen av grunneieravtalen 10. juni 2019. I så fall kan Rettighetshaverne rette et eventuelt krav om kompensasjon mot Lingalaks.

2.5 Forutsatt at Bruksrettighetene er i behold og at strømkabelen utgjør et inngrep: Utløser dette et kompensasjonskrav for Rettighetshaverne?

Hva Rettighetshaverne må finne seg i av eventuelle inngrep i Bruksrettighetene, må vurderes ut fra om tålegrensen i servituttløven § 2 er oversteget. Denne tålegrensen fremgår på følgende vis i § 2:

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

Bestemmelsen regulerer i utgangspunktet kun hva *grunneier* og *rettighetshaver* må tåle av hverandres bruk av eiendommen, og altså ikke hva *ulike rettshavere* må tåle av hverandres bruk. Det må imidlertid legges til grunn, og har for så vidt også støtte i juridisk litteratur, at denne tålegrensen også kommer til anvendelse i forholdet mellom to (eller flere) rettighetshavere som hver for seg har en bruksrett på samme eiendom. Sistnevnte er tilfellet i vår sak hvor både Rettighetshaverne og Lingalaks utleder hver sin bruksrett fra Grunneier på Eiendommen (gnr 417 bnr 1).

Etter bestemmelsen i servituttloven § 2 må det altså for det første kunne påvises at Rettighetshaverne har blitt påført en *"skade eller ulempe"*, jf § 2. I nærværende sak vil en slik ulempe kunne tenkes å være at Rettighetshavernes mulighet til å benytte Bruksrettighetene blir vanskeliggjort ved at båter ikke lenger kan legges i opplag på den strekningen som hvor strømkabelen ligger. En eventuell estetisk ulempe som kabelen innebærer vil ikke være relevant i vår sak, ettersom Bruksrettighetene ikke ble gitt av rekreasjonsrelaterte årsaker, men av praktiske grunner, nemlig å sikre adkomst via sjø til Rettighetshavernes eiendommer vinterstid.

Dersom landstrømkabelen ikke hindrer eller vanskeliggjør Rettighetshavernes utøvelse av Bruksrettighetene, vil retten til kompensasjon være avskåret allerede her. Vi viser for øvrig til det som fremgår av punkt 2.3 ovenfor.

Videre er det ikke nok at kabelen er til skade eller ulempe (utgjør et inngrep) for Rettighetshavernes utøvelse av Bruksrettighetene. Skaden eller ulempen (inngrepet) må tillegg være *"urimeleg eller uturvande"*, jf § 2. Dette er kvalifiserende momenter.

Alternativet *"uturvande"* sikter til unødvendig rådhetsutøvelse, der skaden eller ulempen med enkle midler kunne vært omgått. Det fremgår av juridisk litteratur, herunder Falkanger "Tingsrett", s. 214, at det imidlertid er "urimelighetskriteriet" som er det sentrale i vurderingen av om den gitte rådhetsutøvelsen er akseptabel eller ikke. Dette kan begrunnes i at ethvert *"uturvande"* (unødvendig) inngrep i noens rettigheter, nødvendigvis også vil være et *"urimeleg"* inngrep. Vurdering vil dermed i det videre ta utgangspunkt i urimelighetskriteriet, uten å sondre mellom de to vilkårene.

Primært kan det nevnes at dersom strømkabelen i stedet kunne vært lagt utenfor Bruksarealet, så er dette er klart argument i retning av at en eventuell ulempe for Rettighetshaverne har vært urimelig eller unødvendig. Basert på vår forståelse av de faktiske forhold kan det imidlertid vanskelig tenkes at den eventuelle ulempe Rettighetshaverne angivelig utsettes for hadde blitt nevneverdig redusert ved å flytte kabelen like utenfor Bruksarealet: Strømkabelen er – slik vi forstår det – lagt i terrenget på et sted som uansett er uegnet til opplagsplass for båter.

Videre fremgår det av Falkanger "Tingsrett", s. 214, at det i vurderingen også må ses hen til hva som er rimelig ut fra den dagsaktuelle situasjonen på stedet. I den forbindelse er det av vesentlig betydning at Rettighetshaverne – slik vi har forstått det – ikke har utøvd Bruksrettighetene på svært lang tid. Det fremstår derfor som noe konstruert at en strømkabel skal utgjøre en urimelig ulempe for en bruksrett som ikke brukes eller har vært brukt på svært lang tid. I forlengelsen av dette er det av betydning at forarbeidene til servituttloven (Rådsegn 5, s. 35) eksplisitt fremhever som et viktig hensyn bak regelen i § 2 at den skal bidra til *best mulig samlet utnyttelse av eiendommen*. At et relativt beskjedent inngrep i en lite benyttet bruksrett skal hindre at eiendommen kan benyttes til å realisere miljøfremmende tiltak, fremstår *ikke* som en best mulig samlet utnyttelse av eiendommen, jf hensynet fremhevet i forarbeidene.

Videre gir § 2 andre ledd veiledning for urimelighetsvurderingen, ved at det presiseres at det skal legges 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"*.

I denne sammenheng kan det argumenteres for at det klart er i *"samsvar med tida og tilhøva"* å benytte eiendommen til et slikt miljøfremmende tiltak som landstrømkabelen representerer, spesielt sett i lys av at Bruksrettighetene som angivelig skal hindre rettmessigheten av å legge ned en slik kabel, ikke lenger benyttes nettopp som følge av at den etter *"tida og tilhøva"* har utspilt sin rolle, jf § 2 andre ledd.

Videre er vår forståelse at strømkabelen heller ikke truer arter eller det biologiske mangfoldet på området i nevneverdig grad, slik at *"naturmangfaldet på staden"* i hvert fall ikke taler imot etableringen av landstrømkabelen. Tvert imot vil strømkabelen kunne bidra til et forbedret naturmangfold i området ettersom det tar bort støy og forurensning fra dieselaggregatet ute på lokalitet Jibbersholmane. For øvrig er det ingenting ved *"føremålet"* til Bruksrettighetene som skulle tilsi at landstrømkabelen må anses *"urimelig"*, jf § 2 andre ledd.

For å konkretisere innholdet i urimelighetsvurderingen ytterligere, kan det videre ses hen til hvordan regelen har blitt brukt i saker som kan ha overføringsverdi til vårt tilfelle:

I denne sammenheng kan det ses hen til en sak for lagmannsretten fra 2004 (LF-2004-4685). Saken gjaldt en veirett fra 1936 over en eiendom, og om enkelte tiltak som grunneieren hadde fått utført på eiendommen i nyere tid måtte fjernes fordi disse var til urimelig ulempe for veiretten som heftet på eiendommen. Herunder hadde grunneieren foretatt diverse masseutfyllinger i 1984 og satt opp forstøtningsvegg sommeren 2000, samt også gitt en annen eiendom veirett over eiendommen. Lagmannsretten fant at veiretten fra 1936 dreide seg om rett til biadkomst, og at denne retten ikke var berørt av eierens tiltak på arealet eller av tillatelsen til å gi en tredjepart bruksrett i samme areal. Mer presist var veiretten fra 1936 ikke berørt på en slik måte at tiltakene og tillatelsen kunne kreves endret.

Det kan trekkes paralleller fra dommen til vår sak, ettersom også Grunneieren i vår sak har gitt en tredjepart (Lingalaks) bruksrett innenfor samme areal (Bruksarealet) som en annen rettighetshaver (Rettighetshaverne). I vurderingen la lagmannsretten vekt på at rettighetshaveren kunne *"utøve sin adkomstrett tilnærmet i samme grad som tidligere"*. Av denne grunn slo retten fast at den ikke kunne *"se at de tiltak [grunneieren] har truffet i forbindelse med sin bruk av arealet som adkomstvei for seg selv og [tredjeparten] kommer i strid med [rettighetshaverens] veirett på en måte som medfører at tiltakene kan kreves fjernet"*.

Sentralt i vurdering var det at saksøkeren fremdeles kunne kjøre inn til eiendomsgrensen, og at det var fullt mulig å lage en biloppstillingsplass eller en garasje på egen eiendom. Den begrensning tiltakene fra grunneieren hadde medført (som blant annet var at saksøkeren ikke lenger kunne kjøre *helt inn* på sitt eget hageareal), ble av lagmannsretten ansett for å være relativt beskjeden og ikke alvorlig nok til at tålegrensen i servituttloven § 2 var oversteget.

Videre bemerket retten for øvrig at det var uvisst i hvilken utstrekning det hadde blitt kjørt inn på hagearealet på tomten tidligere, og at det syntes sannsynlig at masseutfyllingen allerede i 1984 hadde umuliggjort dette, og når det *"ikke ble protestert den gang tyder det på at oppfyllingen ikke ble ansett som noe nevneverdig inngrep i Larsens rett"*.

I vår sak må utparselleringen av nøstetomten (gnr 417 bnr 12) i 1954 anses som et tiltak som er *vesentlig mer inngripende* i opplagsretten enn etableringen av strømkabelen som går over et lite hjørnet av Bruksarealet. At Rettighetshaverne likevel ikke protesterte mot utparselleringen av

nøstetomten, kan – basert på de synspunkter som fremgår av dommen fra lagmannsretten (LF-2004-4685) sitert ovenfor – indikere at Rettighetshaverne ikke anså nøstetomten som et nevneverdig inngrep Bruksrettighetene. Dermed kan Rettighetshaverne vanskelig bli hørt med at landstrømkabelen utgjør et urimelig inngrep i Bruksrettighetene.

Videre viser også dommen at dersom Rettighetshaverne kan utøve sin opplagsrett i tilnærmet samme grad som før kabelen ble lagt ned, så er tålegrensen ikke oversteget.

I en annen dom fra lagmannsretten (LA-2008-46587) ble utfallet imidlertid et annet. Også denne dommen gjaldt veirett, der retten etter en interesseavveining etter § 2 kom til at grunneier hadde satt opp gjerde og garasje som hindret rettighetshaverens utøvelse av sin veirett. Det ble i denne dommen imidlertid presisert at det *"ikke skal fjernes mer gjerde eller mer av garasjen enn det som er nødvendig for en tilfredsstillende bruk av veiretten"*. Overført til vår sak vil tålegrensen i servituttloven § 2 derfor bare kunne anses overskredet i den grad strømkabelen hindrer tilfredsstillende bruk av Bruksrettighetene.

2.5.1 Oppsummering

Samlet sett fremstår det som overveiende sannsynlig at tålegrensen i servituttloven § 2 ikke er oversteget i vår sak. Basert på vår forståelse av de faktiske omstendigheter, kan ikke strømkabelen sies å ha forhindret eller vanskeliggjort en tilfredsstillende bruk av Bruksrettighetene – og kabelen kan dermed ikke sies å være *"urimelig eller uturvande [...] til skade eller ulempe"* for Rettighetshaverne.

Avslutningsvis vil vi bemerke følgende vedrørende retten til anleggelse av dampskipsbrygge: Dersom retten til dampskipsbrygge har utviklet seg i takt med tida og tilhøva til å omfatte en mer generell rett til å bygge brygge for større fartøy eller lignende (noe vi anser som lite sannsynlig, jf punkt 2.2 ovenfor), så vil vurderingen etter § 2 bero på om kabelen hindrer eller på urimelig måte vanskeliggjøre utbyggingen av en slik brygge. Det er for oss vanskelig å vurdere dette nærmere, uten mer utførlig informasjon om hvordan en slik eventuell brygge skal bygges. I en slik vurdering vil det være avgjørende om bryggen kan flyttes eller utformes slik at kabelen ikke utgjør et hinder for at bryggen kan anlegges i tråd med formålet. I så fall vil strømkabelen heller ikke utgjøre en urimelig skade eller ulempe hva gjelder retten til dampskipsbrygge.

2.6 Hvordan et eventuelt kompensasjonsvederlag skal utmåles

Følgende vurdering forutsetter at Bruksrettighetene er i behold og at strømkabelen innebærer en urimelig skade eller ulempe for Rettighetshaverne, jf servituttloven § 2.

Ved overskridelse av tålegrensen i servituttloven § 2 kan Rettighetshaverne først og fremst kreve kabelen fjernet i den utstrekning den er til urimelig hinder for utøvelse av Bruksrettighetene. Dette underbygges av Rt. 2011 s. 228 (Naturbetong II) som gjaldt utbygging i strid med en villaklausul som heftet på området. Av dommen fremgår det at ved *"krenkelse av en servitutt med forpliktelse til ikke å bygge, eller til å utforme bygget på bestemte måter, kan den krenkede i utgangspunktet kreve retting på ulovfestet grunnlag – i vårt tilfelle riving av bygget"*.

Også de tidligere nevnte dommene om veirett viser at der et tiltak på urimelig vis hindrer noen i å utøve sin bruksrett, så kan rettighetshaver kreve slike tiltak fjernet.

I vår sak har Rettighetshaverne fremmet et ønske om økonomisk kompensasjon fra Lingalaks. Et slik kompensasjonskrav kan hjemles i de spesielle erstatningsreglene som fremgår av servituttloven. Av servituttloven § 17 annet ledd fremgår det at dersom noen bruker rådigheten sin

i strid med § 2 (overskrider tålegrensen), kan den skyldige dømmes til å "svara ei høveleg skadebot, endå om pengeskade ikkje er valda".

Slik erstatning forutsetter for det første at rådgighetsmisbruket, det vil si overskridelsen av tålegrensen i § 2, må være "varig" og det må ha skjedd "trass i åtvaringer", jf § 17 første ledd.

Hensett til vår sak er det på det rene at det angivelige rådgighetsmisbruket er "varig", jf § 17, all den tid nedlegging av strømkabelen må anses som et permanent tiltak.

Videre må også det andre vilkåret i § 17 om at rådgighetsmisbruket må ha skjedd "trass i åtvaringer" anses innfridd i vår sak. Rettighetshaverne har riktignok ikke fremsatt advarsler forut for leggingen av kabelen, men de kan slik saken står ikke klandres for dette. Advarslene fra Rettighetshaverne har kommet umiddelbart etter nabovarsling fra Lingalaks, og hensynet bak bestemmelsen tilsier følgelig at vilkåret "trass i åtvaringer" er innfridd.

Hva gjelder hvilket tap som kan dekkes, stadfester bestemmelsen i § 17 videre at både økonomisk og ikke-økonomisk skade skal erstattes med et rimelig beløp, dersom skaden er et resultat av brudd på servitutloven § 2. Bestemmelsen i § 17 gir imidlertid ingen nærmere veiledning om hva som vil utgjøre en "høveleg skadebot".

I Naturbetong II-dommen (Rt. 2011 s. 228) gir imidlertid Høyesterett en viss veiledning. I dommen presiserer Høyesterett tidlig at en "høveleg skadebot" må "utmåles ut fra hva som er passende i det konkrete tilfellet, og at det må foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering". Videre i dommen poengteres det at reparasjonshensynet og prevensjonshensynet er de bærende hensyn for regelen. Dommen gir uttrykk for at skadelidte skal ha dekket sitt økonomiske tap dersom dette kan påvises. Dersom det er tale om et ikke-økonomisk tap, skal erstatningen reparere de ideelle krenkelser rådgighetsmisbruket har medført. Det er ingen enkel oppgave å fastsette verdien av dette i penger.

Videre fremgår det at erstatningen skal virke preventivt. Denne delen av erstatningen vil selvsagt variere etter hvor klanderverdig det aktuelle rådgighetsmisbruk er. I dommen ble det lagt vekt på at saksøkte hadde oppnådd en vesentlig berikelse, som følge av bruddet på servitutten. Dommen gjaldt som sagt et selskap som utførte et byggeprosjekt i strid med en negativ servitut som heftet på eiendommer i området. Prosjektet kunne ikke blitt utført på den måten det hadde blitt, og med den berikelse det medførte – som var på kr 20 millioner - uten å bryte med servitutten som heftet på området. Høyesterett uttalte i den sammenheng følgende:

"Poenget må være at Naturbetong ved å gå frem på den måten man har gjort, har oppnådd å bygge det man ønsket, i strid med servitutten. For at erstatningen skal ha den ønskede preventive effekt, er det etter mitt syn naturlig at Naturbetong gir fra seg noe av gevinsten ved prosjektet."

Ses det hen til vår sak, så vil det først og fremst være slik at Rettighetshaverne kan kreve dekket det eventuelle økonomiske tap de kan påvise som følge av inngrepet i Bruskkrettighetene. Dersom et slikt tap imidlertid ikke kan påvises, og det heller er tale om et ikke-økonomisk tap, så er det vanskelig å si noe sikkert om hvordan en domstol hadde utmålt dette.

Hva gjelder den del av erstatningsbeløpet som skal virke preventivt, så er det her et viktig poeng at vår sak skiller seg betydelig fra det som var tilfellet i Naturbetong II-dommen. I høyesterettsdommen oppnådde rådgighetsmisbrukeren en gevinst de ikke ellers hadde oppnådd uten å bryte med servitutten. I vår sak er formålet bak tiltaket som angivelig griper inn i Rettighetshavernes servitutter, langt mer beskyttelsesverdig. Landstrømkabelen er – så vidt vi har forstått – ikke lagt over Eiendommen som del av et prosjekt som Lingalaks vil oppnå nevneverdig

økonomisk berikelse av, snarere tvert imot: Leggingen av strømkabelen er utført som del av et ønske om å oppnå en større grad miljøvennlig og bærekraftig virksomhet, noe som er i tråd med de naturmangfold- og miljøhensyn som trekkes frem i servituttlovens forarbeider og som enkelte steder fremgår eksplisitt i lovens bestemmelser.

Det er dermed sannsynlig at en økning i kompensasjonsvederlaget på bakgrunn av preventive hensyn, ikke ville være like omfattende i vår sak som i eksempelvis Naturbetong II-dommen. Det kan nok imidlertid ikke utelukkes at det i en utmåling til en viss grad vil bli vektlagt at Rettighetshaverne ikke ble varslet før tiltaket ble igangsatt.

2.6.1 Oppsummering

Som vi har konkludert med ovenfor er Bruksrettighetene bortfalt, og forutsatt at Bruksrettighetene var i behold vil strømkabelen under enhver omstendighet ikke utgjøre et inngrep i Bruksrettighetene som innebærer en overskridelse av tålegrensen i servituttloven § 2. Det er derfor ikke grunnlag for Rettighetshavnerne til å kreve kompensasjon i dette tilfellet.

Vår vurdering av hvordan et eventuelt kompensasjonskrav skal utmåles bygger følgelig utelukkende på en tenkt situasjon hvor Bruksrettighetene er i behold og hvor strømkabelen innebærer en urimelig skade eller ulempe for Rettighetshaverne, jf servituttloven § 2:

I utgangspunktet skal kompensasjon etter servituttloven § 17 for rådighetsmisbruk (overskridelse av servituttloven § 2) kun dekke det økonomiske tap for Rettighetshaverne dersom slik tap kan påvises, likevel slik at det åpnes for at utmålingen skal ha en viss preventiv effekt. Dersom Rettighetshaverne ikke kan påvise et økonomisk tap, må vederlaget fastsettes skjønnsmessig etter en konkret helhetsvurdering om hva som er en passende utmåling, og hvor reparasjonshensynet og prevensjonshensynet vektlegges. Det er vanskelig å beløpsfeste en slik kompensasjon i vår sak tatt i betraktning servituttloven det her er tale om. En slik kompensasjon skal uansett ikke innebære en tilfeldig fordel for Rettighetshaverne, og det kan etter vår oppfatning ikke vektlegges som et selvstendig moment i utmålingen at Lingalaks har en solid økonomisk evne.