

## KAPITTEL 8

# Grunneiers rett til erstatning ved kommunal klausulering til drikkevann

*Guttorm Jakobsen*

Advokatfirmaet Guttorm Jakobsen AS

**Abstract:** For the purpose of protecting sources of drinking water by imposing restrictions on the use of area, municipalities can rely on two acts in Norwegian legislation: the Planning and Building Act and the Expropriation Act.

The purpose of this article is to shed light on the degree to which a landowner is entitled to compensation for municipal restriction of use of area for the purpose of protecting drinking water, and possible differences in compensation based on these different legal bases.

Such differences can exist: When rights are expropriated, the owner will always be entitled to full compensation for expected economic loss, but conversely, if the owner receives restrictions on his rights to dispose his property but still retains ownership of the ground, the main rule favours the other side; the owner is not entitled to compensation for losses caused by these restrictions.

**Keywords:** protecting drinking water, restrictions in use of property, compensation, legal framework

## 1 Innledning

Temaet for denne artikkelen er å belyse og drøfte i hvilken utstrekning det rettslig vil kunne være en forskjell på hvilket erstatningsansvar en kommune vil ha ved båndlegging av et nedbørfelt, av hensyn til beskyttelse av kommunal drikkevannsforsyning, avhengig av hvilket regelverk som benyttes til dette.

Sitering: Jakobsen, G. (2022). Grunneiers rett til erstatning ved kommunal klausulering til drikkevann. I S. Taubøll (red.), *Vann, juss og samfunn – Rettigheter og regulering i utvikling* (Kap. 8, s. 225–275). Cappelen Dam Akademisk. <https://doi.org/10.23865/noasp.176.ch8>  
Lisens: CC-BY 4.0

Det er i dag to ulike rettslige grunnlag som kan benyttes av en kommune ved varig båndlegging av arealer i et drikkevanns nedbørfelt, dersom man ikke lykkes med å inngå avtaler om frivillig båndlegging. Det ene er ekspropriasjon. Det andre er å fastsette rådighetsinnskrenkninger.

Det første grunnlaget, som tradisjonelt har blitt brukt mest i Norge frem til nå, er å søke statsforvalteren om ekspropriasjonstillatelse etter lov 23. oktober 1959 nr. 3 om oreigning av fast eiendom (oreigningslova – orl.) § 2 nr. 47, som gir ekspropriasjonshjemmel så langt det trengs til vannforsyning og avløp med tilhørende nedbørfelt.

Det andre grunnlaget som kan benyttes, er at kommunen selv avsetter arealer i reguleringsplan til drikkevann med tilhørende nedbørfelt etter lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven – pbl.) § 12-5 nr. 6, og regulerer det aktuelle området som hensynssone i kommuneplanens § 11-8, jf. pbl. § 12-6.

I medhold av pbl. § 11-8, jf. pbl. § 12-7, kan det i slike soner i nødvendig utstrekning angis hvilke bestemmelser og retningslinjer som gjelder for å ivareta det hensynet som sonen viser, og i den forbindelse fastsette sikringssone med bestemmelser som forbyr eller setter vilkår for tiltak og eller virksomheter innenfor sonen, jf. pbl. § 1-6. Rettsvirkningen av en reguleringsplan er at den fastsetter fremtidig arealbruk for området, og ved kommunestyrets vedtak er bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6, jf. pbl. § 12-4. Betydningen av dette kommer jeg tilbake til under punkt 3.

Der det gis ekspropriasjonstillatelse etter orl. § 2 nr. 47 følger det av Grunnloven § 105 og lov 19. juni 1984 nr. 81 om vederlag ved oreigning av fast eiendom (ekspropriasjonserstatningslova) at det skal ytes full erstatning for påregnelig tap som følge av ekspropriasjonen.

Der et område båndlegges i en reguleringsplan etter plan- og bygningslovens regler, oppstår det spørsmål om grunneier har tilsvarende krav på erstatning og i så fall etter hvilke prinsipper. Dette fordi båndlegging er å anse som en form for rådighetsinnskrenkning, der det klare utgangspunktet i norsk rett er at dette er noe grunneieren må finne seg i uten å kunne kreve erstatning fra det offentlige, med visse unntak. Det vil i denne forbindelse også være nødvendig å se nærmere på spesialreglene

i pbl. § 15-2 om grunneierens rett til å kreve innløsning og regelen i § 15-3 om erstatning for tap ved reguleringsplan.

Fremstillingen er i det følgende lagt opp slik at jeg nedenfor i punkt 2 kort vil gjennomgå det mest sentrale i regelverket om grunneieres rett til erstatning ved ekspropriasjon av rettigheter etter oreigningsloven. Jeg vil deretter i punkt 3 se på hvilke særskilte regler om innløsning og erstatning som er inntatt i plan- og bygningsloven, dersom båndlegging av en grunneiers arealer finner sted ved bruk av plan- og bygningslovens bestemmelser.

I punkt 4 ser jeg nærmere på hvilke krav på erstatning en grunneier etter foreliggende rettspraksis vil ha for rådighetsinnskrenkninger etter analogi av Grunnloven § 105, og der forholdet ikke uttrykkelig faller inn under de regler om erstatning som fremgår av plan- og bygningsloven.

Det er i punkt. 5 inntatt en nærmere redegjørelse for foreliggende juridisk teori om sontringen mellom hva som er å anse som ekspropriasjon som krever erstatning etter Grunnloven § 105, og i hvilke tilfeller det henholdsvis skal, og ikke skal, gis erstatning for rene rådighetsinnskrenkninger.

I punkt 6 er det inn en nærmere drøftelse og vurdering av spørsmålet fra min side der det foreligger et overlappende hjemmelsgrunnlag for inngrepet.

Endelig er det inntatt en oppsummering i punkt 7.

## **2 Nærmere om reglene for erstatning ved båndlegging av areal etter vannressursloven og oreigningsloven overfor grunneiere til vannforsyning**

### **2.1 Erstatning ved klausulering etter tillatelse gitt i medhold av den tidligere hjemmel i vassdragsloven § 18 første ledd**

Etter lov 15. mars 1940 nr. 3 om vassdragene (vassdragsloven) ga § 18 første ledd hjemmel til å båndlegge grunn og rettigheter over fremmed grunn. Bestemmelsen ga anvisning på at

for å sikre vatn til slik bruk som nevnt i § 17 mot å bli forurenset, kan Kongen gjøre vedtak om ekspropriasjon og om at eiere og rettighetshavere i fast eiendom mot erstatning etter skjønn skal finne seg i bestemmelser om rådigheten over eiendommen.

Det ble ved Høyesteretts dom inntatt i Rt. 1986 s. 430 (Regnarvannet) avklart at rådighetsinnskrenkninger etter vassdragsloven § 18 første ledd var å anse som negative servitutter pålagt ved ekspropriasjon, som utløste erstatning etter ekspropriasjonsrettslige regler.

Fylkesmannen i Rogaland hadde her gitt ekspropriasjonstillatelse til Strand kommune for bygging og drift av vannverk. Samtykket gikk ut på at kommunen fikk ekspropriere det som trengtes av vann, eiendommer og rettigheter blant annet for å sikre vannet mot å bli forurenset. I vilkårene for tillatelsen var det blant annet fastsatt at det ikke var tillatt å dyrke og gjødsle marken i Regnarvannets nedbørfelt.

For en av eiendommene omfattet av skjønnsbegjæringen, fant skjønnsretten at sameierne hadde lidt et økonomisk tap på kr. 165 000 som følge av nektelsen av full utbygging av de planlagte hyttefeltene som igjen hadde ført til vanskeliggjort utnyttelse av større områder til jordbruksformål.

Ved Gulating lagmannsretts dom 26. oktober 1979 ble skjønnet opphevet. Lagmannsretten la til grunn at det forelå rettsanvendelsesfeil ved at det var gitt erstatning for forbudet mot hyttebygging i nedslagsfeltet. Saken ble henvist til ny behandling ved skjønnsretten for vurdering av om ekspropriasjonsinngrepet medførte ulemper for jordbruksdriften som kunne kreves erstattet, og eventuell fastsettelse av erstatning for slike ulemper.

Ved den fornyede behandlingen av saken fant både Ryfylke skjønnsrett og lagmannsretten at Øvre Bjørheim Sameie ikke skulle tilkjennes erstatning for tap av dyrkingsmuligheter i nedslagsfeltet for Regnarvannet. Dette ut fra de retningslinjer som rettspraksis hadde utviklet vedrørende erstatning for rådighetsinnskrenkninger pålagt ved lov eller med hjemmel i lov. Erstatning ble nektet under henvisning til at båndleggelsen i det konkrete tilfellet ikke representerte et så vesentlig inngrep i eierrådigheten at det kunne utløse et erstatningskrav.

Bjørheim sameie påanket dommen til Høyesterett, og gjorde for Høyesterett gjeldende at det etter rettspraksis var på det rene at servitutter

som blir pålagt en eiendom ved ekspropriasjon skal erstattes fullt ut, og at det i den aktuelle saken ikke var tale om rådighetsinnskrenkninger pålagt ved lov, men om negative servitutter etablert ved ekspropriasjon.

Høyesterett fant at det fulgte av forarbeidene til vassdragsloven § 18 at erstatningen skulle fastsettes etter de regler som gjelder for ekspropriasjonsinngrep. Det ble ved denne fortolkningen lagt vesentlig vekt på at lovbestemmelsen hadde vært fulgt opp i samsvar med forarbeidene i en langvarig og fast skjønnspraksis.

Førstvoterende, som fikk støtte av de øvrige fire dommere, viste for øvrig til St.meld. nr. 55 (1984–85) om vannforsyningen i Norge s. 33, der det under avsnittet om sikring av fremtidige kilder var uttalt at:

Individuelle rådighetsinnskrenkninger skjer ved ekspropriasjon etter vassdragsloven § 18. I de sistnevnte tilfeller vil man som regel måtte betale erstatning. Det vil derimot ofte ikke være tilfellet dersom innskrenkningene skjer etter forskrift eller etter plan.

Selv om det materielle innholdet i klausuleringen ikke skilte seg fra mange rådighetsinnskrenkninger som er pålagt i lov eller med hjemmel i lov, fant førstvoterende ved tolkningen av vassdragsloven § 18 å måtte legge avgjørende vekt på bestemmelsens forarbeider sammenholdt med skjønnspraksis.

Forarbeidene til ekspropriasjonerstatningsloven, Ot.prp. nr. 56 (1970–71) s. 29, blir i dommen nærmere kommentert. Det angis i forarbeidene at loven ikke tok sikte på å regulere spørsmålet om, og i hvilken utstrekning, en eier eller rettighetshaver måtte ha krav på erstatning som følge av en regulering av eiendomsrådigheten, fastsatt i lov eller med hjemmel i lov (f.eks. etter bygningsloven<sup>1</sup> eller friluftsløven<sup>2</sup>), selv om denne regulering gjaldt bestemte faste eiendommer.

Det ble her videre angitt at de erstatningsspørsmål som her måtte reise seg, måtte avgjøres på bakgrunn av prinsippet i Grunnloven § 105 og etter en tolkning av eventuelle særlige erstatningsbestemmelser i lovgivningen, f.eks. bygningsloven § 32 og friluftsløven § 31. Det ble videre vist til

1 Lov 18. juni 1965 nr. 7, bygningslov (bygl.1965).

2 Lov 28. juni 1957 om friluftslivet (friluftsløven).

Høyesteretts dom i den såkalte *strandlovsaken*, inntatt i Rt. 1970 s. 67, og påpekt at heller ikke bestemmelsen i oreigningsloven § 1 ga hjemmel for erstatning ved rådighetsinnskrenkninger.

Backer<sup>3</sup> skriver om dommen i sin bok *Innføring i naturressurs- og miljørett* på s. 132 at:

Ved etablering av vannverk er det vanlig at drikkevannsmagasinet blir beskyttet mot forurensning fra nedbørfeltet gjennom særskilte restriksjoner. Etter fast underrettspraksis ble det betalt erstatning for slike restriksjoner, og dette ble stadfestet i Rt. 1986 s. 430.

Det kan spørres hvor godt det harmonerte med de alminnelige synspunkter på erstatning for rådighetsinnskrenkninger som har utviklet seg etter hvert. Men heller ikke her ble erstatningsplikten bygd på Grl. § 105. Det Høyesterett viste til, var en langvarig skjønnrettspraksis og uttalelser i forarbeidene, som ble forstått slik at erstatningsspørsmålet for vannverksklausuleringer skal løses etter reglene for ekspropriasjonsinngrep.

Vannressursloven legger nå opp til at restriksjoner blir pålagt grunneieren ved ekspropriasjon etter oreigningsloven § 2 første ledd nr. 47, og dermed er det klart at det er reglene om ekspropriasjonserstatning som skal anvendes.

Etter min oppfatning kan det ikke være tvil om at det er korrekt, der det blir fremmet en konkret søknad om ekspropriasjonstillatelse til statsforvalteren etter oreigningsloven § 2 nr. 47, eller der kommunen inngår en avtale med grunneieren om rett til å tiltre eiendommen mot at spørsmålet om erstatning skal avgjøres ved etterfølgende skjønn fastsatt etter ekspropriasjonsrettslige prinsipper.

Det kan imidlertid reises spørsmål ved om dette kan antas å gjelde uten videre der restriksjonene fastsettes uten bruk av ekspropriasjon, for eksempel som rene rådighetsbegrensninger etter plan- og bygningsloven. Her synes forholdet snarere å være det motsatte, nemlig at grunneier ikke gis rett til å kreve erstatning med mindre vilkårene for erstatning etter plan- og bygningsloven § 15-3 er oppfylt, eller inngrepet for øvrig er så

---

3 Inge Lorange Backer, *Innføring i naturressurs- og miljørett*, 5. utg, Gyldendal Norsk Forlag 2012.

inngripende at det kan likestilles med ekspropriasjon. Dette er forhold som denne artikkelen har som formål å belyse og drøfte nærmere.

## 2.2 Vannressursloven § 13, fjerde ledd. Midlertidig begrensning av rådigheten over en eiendom av hensyn til fremtidig drikkevannsforsyning

Lov 24. november 2000 nr. 82 om vassdrag og grunnvann (vannressursloven – vrl.) § 13, fjerde ledd angir at vassdragsmyndigheten kan fastsette begrensninger i rådigheten over en eiendom av hensyn til fremtidig drikkevannsforsyning som er under planlegging. En slik begrensning kan ikke gjøres gjeldende for mer enn fem år. Vedtaket kan fornyes én gang med opptil fem nye år.

INOU 1994: 12 om lov om vassdrag og grunnvann påpekes det<sup>4</sup> at synet på hvordan staten kunne gripe inn i grunneierens rådighet over vassdrag ved generell lovgivning – uten å betale erstatning – hadde endret seg mye siden begynnelsen av dette århundret, og at det i dag kunne fastslås at ny lovgivning generelt kunne regulere hvordan rådigheten over arealer og vassdrag kunne utøves, og forby rådighetsutøvelse som skadet allmenne interesser.

Innføring av nye rådighetsinnskrenkninger i vassdrag ble derfor primært ansett for å være et politisk spørsmål, og ikke et rettslig spørsmål. Det ble videre vist til at det fulgte av Høyesteretts praksis at slike rådighetsinnskrenkninger ikke ville utløse noen erstatningsplikt for det offentlige overfor grunneierne innenfor de grenser som fulgte av Grunnloven § 105.

Vassdragslovutvalget hadde foreslått å flytte denne bestemmelsen til plan- og bygningsloven, men departementet motsatte seg dette, da de var av den oppfatning at hjemmelen til å pålegge slike rådighetsinnskrenkninger burde legges til et myndighetsnivå utenfor kommunen.

---

4 NOU 1994:12 Om lov om vassdrag og grunnvann på s. 152.

Formelt er det tale om en rådighetsbegrensning som er forutsatt gjennomført uten at grunneier har krav på erstatning. Ola Brekken<sup>5</sup> mfl. påpeker i kommentarutgaven til vannressursloven at departementet synes å mene at en båndleggingsperiode på 10 år ikke vil utløse rett til erstatning, mens en periode på 20 år vil utløse erstatning etter Grunnloven § 105.

Brekken kan ikke se at det kan trekkes noe prinsipielt skille på grunnlag av tidsforløpet alene. Han anfører at det vanskelig kan ses at midlertidige rådighetsinnskrenkninger med samme innhold bør stå i en annen stilling når det prinsipielle utgangspunktet for skillet mellom rådighetsinnskrenkninger og ekspropriasjon legges til grunn.

Brekken påpeker at det synes å være behov for en avklaring av den rettslige situasjonen når det gjelder midlertidige rådighetsinnskrenkninger, og tilsvarende der rådighetsbegrensninger pålegges med hjemmel i plan- og bygningslovens regler.

Etter min oppfatning er det vanskelig å se at forarbeidene til vannressursloven kan tas til inntekt for den ene eller den andre løsningen på dette punktet, da Vassdragslovutvalget viser til Høyesteretts praksis hva gjelder rådighetsinnskrenkninger, uten konkret å foreslå noe som avviker fra dette hva gjelder båndlegging av en grunneiers rådighet.

## 2.3 Ekspropriasjonshjemmelen i oreigningsloven § 2 nr. 47

Oreigningsloven § 47 nr. 2 trådte i kraft samtidig som vannressursloven i 2001 som erstattet mesteparten av bestemmelsene i vassdragsloven av 1940. Det fremgår av vannressursloven § 51, om forholdet til alminnelig ekspropriasjonsrett, at ved ekspropriasjon av rådighet over vassdrag og grunnvann, gjelder reglene i oreigningsloven og ekspropriasjonserstatningsloven om ikke annet er bestemt i kapittel 10. Ekspropriasjon kan også skje etter annen lovgivning.

Det ble samtidig gjort endringer i oreigningsloven § 2 nr. 47 som først kom inn i oreigningsloven i 1981 bl.a. til avløsning av ekspropriasjonshjemler

---

<sup>5</sup> Ola Brekken, *Vannressursloven: kommentarutgave: lov om vassdrag og grunnvann*, Kommuneforlaget 2001, s. 88.



for avløpsledninger i vassdragsloven kapittel 4, den gang benevnt som kloakkledninger. Det ble påpekt i Ot.prp. nr. 39 (1998–99)<sup>6</sup> at bestemmelsen ved ikrafttreden av vannressursloven ble endret, slik at den gir en generell ekspropriasjonsadgang til vannforsyning og avløp. Det ble angitt at:

Vannforsyningstiltak kan gjelde anlegg for uttak av vann fra vassdrag og grunnvann, for behandling av råvannet og for magasinering og transport av vannet. Dette omfatter også rett til å legge ledning eller grøft på annen mands eiendom. Denne hjemmelen kan også brukes til å pålegge rådighetsinnskrenkninger rundt vannkilden, jf. kapittel 23.2.2.1.

For rådighetsinnskrenkninger i forbindelse med planlagt vannforsyning gjelder båndleggingsbestemmelsene i vannressursloven § 13 fjerde ledd. Med avløp siktes det til avløp både for overvann og forurenset avløpsvann, og til tiltak som utvider eller øker avløpet for å senke en innsjø.

Denne ekspropriasjonshjemmelen vil avløse V §§ 17-19, 21, 23 og (delvis) § 25. Hjemmelen kan også brukes som alternativ til omskipning og avskipning etter servituttløven.

## 2.4 Rettspraksis ved ekspropriasjon av negative servitutter etter oreigningsloven § 2 nr. 47 som innebærer båndlegging overfor grunneiere i et vannverks nedbørfelt basert på ekspropriasjonsrettslige prinsipper.

I boken *Vann- og avløpsrett*<sup>7</sup> er det gitt diverse eksempler på klausuleringsbestemmelser<sup>8</sup> og skjønnsavgjørelser<sup>9</sup> om erstatning for tap ved klausulering i perioden 1975 til 2006. Her omtales<sup>10</sup> blant annet Borgarting lagmannsretts overskjønn avsagt 18. oktober 2002.<sup>11</sup> Skjønnen

6 Ot.prp. nr. 39 (1998–99) s. 373

7 Guttorm Jakobsen, *Vann- og avløpsrett*, Norsk Vann, 2010.

8 Jakobsen pkt. 2.7.3.2.

9 Jakobsen pkt. 2.7.3.3.

10 Jakobsen pkt. 2.7.3.4.

11 LB-2002-889; RG-2003-96 (16-2003).

gjaldt klausulering av i alt 38 eiendommer i forbindelse med Kongsberg kommunes vannverk basert på grunnvann og erstatningsfastsettelsen i den forbindelse.

Grunnlaget for inngrepet overfor grunneierne var en vedtatt reguleringsplan og bestemmelser i kommuneplanens arealdel. Det ble deretter begjært skjønn for Kongsberg byrett. Skjønnen var dels hjemlet i avtale og dels i ekspropriasjonstillatelse gitt av fylkesmannen i Buskerud 24. april 2001. Det ble begjært overskjønn for 6 av de 38 takstnumrene.

Retten la uten nærmere drøftelse til grunn ekspropriasjonserstatningsloven for erstatningsfastsettelsen.

Skjønnsretten fant at det ikke kunne komme kommunen til hjelp at man hadde en alternativ overlappende hjemmel i arealplanen, og at temaet for erstatningsutmålingen derfor var hvordan arealbruken ville ha vært uten vannverksklausuleringen.

I likhet med tingretten, tok lagmannsretten utgangspunkt i at reguleringen ikke skulle legges til grunn ved vurderingen av hvorvidt det skulle gis erstatning for tapt byggemulighet. Det ble som begrunnelse vist til Rt. 1986 s. 430, Regnarvannet, der Høyesterett kom til at når grunneierne skulle pålegges nødvendige servitutter for å sikre drikkevannet mot forurensning etter vassdragsloven § 18, skulle erstatningen fastsettes etter de regler som gjelder for ekspropriasjonsinngrep.

Lagmannsretten gjengir her etter min oppfatning Høyesteretts avgjørelse unøyaktig, da dommen ikke på generelt grunnlag kan tas til inntekt for at erstatningen ved båndlegging av rådighet over en eiendom skal fastsettes etter de regler som gjelder for ekspropriasjonsinngrep, uavhengig av hvilken hjemmel som benyttes til dette. Det vises her til Høyesteretts henvisning til St. meld. 55 (1984–85) der det fremgår at der båndleggingen skjer gjennom plan- og bygningsloven, vil resultatet ofte bli at grunneieren ikke har krav på erstatning.

I begge saker var det enten fattet et ekspropriasjonsvedtak knyttet til båndleggingen, eller det forelå en avtale som ga uttrykk for at erstatningsutmålingen skulle finne sted etter ekspropriasjonsrettslige prinsipper. Dette kan være forklaringen på at forholdet til foreliggende rettspraksis knyttet til rådighetsinnskrenkninger med annet hjemmelsgrunnlag ikke ble nærmere drøftet eller problematisert i dommen.

Lagmannsretten foretar i stedet en tradisjonell drøftelse av hvorvidt man i vurderingen av fremtidig påregnelig utnyttelse i det området som var omfattet av ekspropriasjonen skal legge til grunn gjeldende reguleringsplan, eller se bort fra denne.

Lagmannsretten påpekte at det i utgangspunktet er gjeldende regulering som skal legges til grunn for hva som er en påregnelig utnyttelse, med unntak for saker der det i henhold til reguleringsplan blir ekspropriert til offentlig anlegg i et område hvor alternativet ville ha vært en utbygging på eierens hånd, og hvor det da skal ses bort fra reguleringsplanen ved påregnelighetsvurderingen.

Lagmannsretten fant at det var unntaket for offentlige anlegg som her kom til anvendelse, da et kommunalt vannverk med tilhørende restriksjoner var å anse som et slikt anlegg.

I Frostating lagmannsretts skjønn avholdt 9.juli 2004<sup>12</sup> ble det lagt til grunn at i tilfelle av overlappende hjemmelsgrunnlag, det vil si der det både er hjemmel etter oreigningsloven § 2 nr. 47 og etter kommuneplanen for å påby restriksjoner, måtte den valgte form være avgjørende. Avgjørelsen er interessant fordi den åpner opp for at resultatet med hensyn til erstatning kunne ha blitt annerledes dersom klausuleringen var blitt gjennomført utelukkende etter plan- og bygningslovens regler, og ikke som i den aktuelle saken, etter ekspropriasjonsvedtak fattet i medhold av oreigningsloven § 2 nr. 47.

I Hålogaland lagmannsretts overskjønn 3. juli 2006<sup>13</sup> var det tale om ekspropriasjon av rettigheter knyttet til sikring av en drikkevannskilde. Siden det var tale om tvangsavståelse av eiendom, herunder tvangsavståelse av begrensede rettigheter til fast eiendom, fant lagmannsretten det utvilsomt at erstatningen skulle fastsettes etter reglene i ekspropriasjonerstatningsloven, som også gjelder ved inngrep i vassdrag, jf. vannressursloven § 51 første ledd.

Frostating lagmannsrett avsa 30. oktober 2017<sup>14</sup> dom der det ble tatt stilling til verdsettelse etter ekspropriasjon av rådighetsinnskrenkninger for to landbrukseiendommer ved drikkevannskilden Benna og Grøtvatnet.

12 LF-2004-9; – RG-2004-1522.

13 LH-2005-83788; – RG-2006-1572

14 LF-2017-35956.

Området var allerede regulert til drikkevann, og lagmannsretten uttalte til dette at det var tale om klausuleringsinngrep som hadde erstatningsrettslig vern.

Heller ikke i denne saken var det tvil om at erstatningsspørsmålet skulle avgjøres ut fra ekspropriasjonsrettslige prinsipper, herunder Grunnloven § 105 og bestemmelsene i ekspropriasjonserstatningsloven. Det var derfor ikke noe krav til at inngrepet i eiendomsretten måtte anses for å være vesentlig for å utløse krav på erstatning. Dette under henvisning til Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 2007 s. 464 avsnitt 95.

Høyesterett tok imidlertid ikke i den dommen det er henvist til stilling til hva som vil være tilfellet erstatningsmessig dersom det ikke hadde vært tale om ekspropriasjon, men i stedet rene rådighetsinnskrenkninger fastsatt i plan- og bygningsloven.

Gulating lagmannsrett tok i overskjønn 25. juni 2018<sup>15</sup> stilling til fastsettelse av erstatning etter klausulering av nedslagsfelt for ny drikkevannskilde rundt Askevatnet i Askøy kommune.

Lagmannsretten la til grunn at erstatningsspørsmålet skulle vurderes i henhold til Grunnloven § 105, ekspropriasjonserstatningsloven og rettspraksis, jf. Rt. 1986 s. 430. Se omtalen av denne avgjørelsen ovenfor under punkt 2.1. Siden det også i denne dommen var tale om et ekspropriasjonsinngrep ble det gitt erstatning for det tap som var lidet, sett i forhold til en påregnelig utnyttelse dersom området rundt Askevatnet ikke var blitt klausulert til drikkevannsformål.

Det er verdt å merke seg at også denne dommen gjelder erstatningsfastsettelse basert på et forutgående ekspropriasjonsvedtak fra statsforvalterens side. De løser derfor etter mitt syn ikke det prinsipielle spørsmålet om hva som ville ha blitt situasjonen dersom plan- og bygningsloven i stedet alene var blitt benyttet som hjemmelsgrunnlag for båndleggingen.

---

15 LG-2017-165279.

### **3 Hvilke erstatningsrettslige konsekvenser kan båndlegging av grunneiers rådighet i form av opprettelse av hensynssoner etter pbl. § 11-8 og 12-6 medføre etter pbl § 15-1, § 15-2 og §15-3**

#### **3.1 Hjemmel for fastsettelse av hensynssoner i kommuneplanens arealdel og i reguleringsplan**

Plan- og bygningsloven § 11-8 angir i første ledd at kommuneplanens arealdel i nødvendig utstrekning skal vise hensyn og restriksjoner som har betydning for bruken av areal. Hensyn og forhold som inngår i andre ledd bokstav a til f, kan markeres i arealdelen som hensynssoner med tilhørende retningslinjer og bestemmelser. Det kan angis flere soner for samme areal.

Det fremgår av § 11-8 andre ledd at det til hensynssoner i nødvendig utstrekning skal angis hvilke bestemmelser og retningslinjer som gjelder eller skal gjelde i medhold av loven eller andre lover for å ivareta det hensynet som sonen viser.

Av særlig interesse for temaet for denne artikkelen er adgangen etter § 11-8 tredje ledd bokstav a, der det fremgår at det kan fastsettes sikrings-, støy- og faresoner med angivelse av fareårsak eller miljørisiko, og at det i den forbindelse kan gis bestemmelser som forbyr eller setter vilkår for tiltak og eller virksomheter, jf. § 1-6 innenfor sonen.

Det fremgår av forarbeidene<sup>16</sup> at eksempler på areal som det kan knyttes hensynssone til, er areal som er særlig utsatt for fare i form av for eksempel ras, skred, flom, overvann og sone for sikring av vannforsyning.

Der slike bestemmelser er gitt, vil de i seg selv kunne hjemle avslag på søknad om byggetillatelse, jf. pbl. § 11-6 annet ledd.

Hensynssoner angitt i kommuneplanens arealdel må videreføres eller innarbeides i arealformål og planbestemmelser i reguleringsplaner dersom de fortsatt skal gjøres gjeldende etter at området er regulert.

---

16 Ot. prp. nr. 32 (2007–2008) om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen) på s. 218

Det fremgår av pbl. § 12-6 at de hensyn og restriksjoner som er fastsatt gjennom hensynssoner til kommuneplanens arealdel, jf. §§ 11-8 og 11-10, skal legges til grunn for utarbeiding av reguleringsplan. Hensynssoner kan videreføres i reguleringsplan eller innarbeides i arealformål og bestemmelser som ivaretar formålet med hensynssonen.

I reguleringsplaner kan kommunen innføre samme eller nye hensynssoner som angitt i kommuneplanens arealdel.<sup>17</sup> Det kan også vedtas nye hensynssoner som ikke er angitt i kommuneplanens arealdel. Behovet for å etablere en slik sone først kan bli avdekket under utarbeidelsen av reguleringsplanen.

## 3.2 Rettsvirkningen av reguleringsplan etter pbl. § 12-4

Plan- og bygningsloven § 12-4 fastslår at rettsvirkningen av reguleringsplan er at den fastsetter fremtidig arealbruk for området og er ved kommunestyrets vedtak bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6. Tiltak etter § 1-6 første ledd, herunder bruksendring etter § 31-2, jf. også § 1-6 andre ledd, må ikke være i strid med planens arealformål og bestemmelser.

Med tiltak etter loven menes ifølge § 1-6 oppføring, riving, endring, herunder fasadeendringer, endret bruk og andre tiltak knyttet til bygninger, konstruksjoner og anlegg, samt terrenginngrep og opprettelse og endring av eiendom, jf. pbl. 20-1 første ledd bokstav a til m. Som tiltak regnes også annen virksomhet og endring av arealbruk som vil være i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner.

Dette innebærer at lovlig igangsatt virksomhet i utgangspunktet ikke berøres av reguleringen. Som eksempel nevner O.J. Pedersen<sup>18</sup> igangværende forretningsdrift, og grustak etablert før området for eksempel blir regulert til friluftsområde. Reguleringsplanen griper heller ikke inn i en meddelt tillatelse. Dette følger av Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning).

<sup>17</sup> Ot. prp. nr. 32 (2007–2008) s. 232 pkt. 11.4.

<sup>18</sup> Oddvar J. Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett*, 3. utg. 2018, Universitetsforlaget 2018 på s. 378.

For ikke bygningsmessige tiltak etter pbl. § 1-6 første ledd annet punktum er det et vilkår for at reguleringsplanen skal være bindende, at arealbruken i strid med planens arealformål, er til vesentlig ulempe for gjennomføring av planen.<sup>19</sup>

Frode Innjord mfl.<sup>20</sup> påpeker at det som er påpekt med hensyn til eksisterende byggverk, i hovedsak også gjelder tilsvarende for andre tiltak som allerede er igangsatt på tidspunktet for vedtagelse av den nye planen. Dette skaper særlige utfordringer når det gjelder pågående eksisterende virksomhet som tar sikte på stadig ekspansjon til nye områder, f.eks. massetak, og hvordan rettsvirkningen av en ny reguleringsplan blir i forhold til dette. Innjord mfl. påpeker til dette at:

Et eksisterende masseuttak som faller inn under begrepet «vesentlig terrenginngrep», jf. § 20-1 første ledd bokstav k, vil for eksempel kunne fortsette selv om det kommer i strid med senere vedtatt reguleringsplan. Dersom det blir snakk om å utvide uttaksområdet, vil dette derimot rammes av forbudet i § 12-4.

Selv om utvidelse av et terrenginngrep ikke direkte omfattes av § 20-1 første ledd bokstav d, som knytter seg til drift av tiltak som nevnt i bokstav a – det vil si bygning, konstruksjon og anlegg – vil utvidelsen i seg selv kunne anses som et vesentlig terrenginngrep og således som et nytt tiltak i henhold til bokstav k. At utvidelse av eksisterende terrenginngrep som er i strid med gjeldende reguleringsplan, rammes av forbudet i § 12-4, kan også støttes på ordlyden første ledd som uttrykkelig angir at en reguleringsplan er «bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6.

Etter min oppfatning må dette være en korrekt oppfattelse av § 12-4, i og med henvisningen til § 1-6, og at tiltak ikke må være i strid med planens arealformål og bestemmelser.

Det må etter min oppfatning også foretas en vurdering av om den eksisterende pågående virksomheten på eiendommen er lovlig etter de regler som gjaldt før reguleringsplanen ble vedtatt, eller om det skulle ha vært søkt om tillatelse til tiltaket på et tidligere tidspunkt, for eksempel

<sup>19</sup> Ot. prp. nr. 32 (2007–2008) s. 174.

<sup>20</sup> Frode A. Innjord og Liv Zimmermann, *Plan- og bygningsloven (lov av 2008) med kommentarer*, Gyldendal Norsk Forlag, 2020 på s. 327 og 328.

dersom tidligere uttak har vært av en slik størrelsesorden at de i seg selv gjorde en søknad om tillatelse etter pbl. § 20-1 bokstav k nødvendig. Det foreligger imidlertid ingen rettspraksis direkte knyttet til dette spørsmålet.

Høyesterett har i dom avsagt 14. november 2019<sup>21</sup> lagt til grunn at reguleringsplanen for et eksisterende hytteområde, der det fremgikk at adkomstveien til hyttene ikke skulle vinterbrøytes, da den ble regulert til vinterløype, var bindende for hytteeierne.

Siden det ikke tidligere hadde vært foretatt fast vinterbrøyting av veien, og fast vinterbrøyting av veien måtte anses for å være «*virksomhet*», ville slik brøyting være i strid med planbestemmelsene om skiløype i veitraseen i vintersesongen.

Oppstart av fast vinterbrøyting ble av Høyesterett ansett for å utgjøre et nytt tiltak etter pbl. § 12-4 i strid med reguleringsplanens bestemmelser, og kunne derfor ikke utføres.

Forbudet mot vinterbrøyting ble heller ikke ansett for å være et inngrep i strid med EMK TP 1-1, som i norsk oversettelse angir at enhver fysisk eller juridisk person har rett til å få nyte sin eiendom i fred, og at ingen skal bli fratatt sin eiendom unntatt i det offentlige interesse og på de betingelser som er hjemlet ved lov og ved folkerettens alminnelige prinsipper.

Artikkelen angir videre at bestemmelsen ovenfor imidlertid ikke på noen måte skal svekke en stats rett til å håndheve slike lover som den anser nødvendig for å kontrollere at eiendom blir brukt i samsvar med allmennhetens interesse eller for å sikre betaling av skatter eller andre avgifter eller bøter.

Det ble vist til at Høyesterett i HR-2016-304-S Guldberg, i avsnitt 43, hadde uttalt at EMD-praksis gir uttrykk for at inngrep i eierens rettighetsutnyttelse, om dette ikke skal komme i strid med TP 1-1, må være i samsvar med loven og ikke vilkårlig, det må forfølge et legitimt formål, og det må være forholdsmessig.

I saken vedrørende forbudet mot vinterbrøyting av den aktuelle veien, la Høyesterett vekt på at det fulgte av den gyldige reguleringsplanen

---

21 HR-2019-02102-A



at reguleringsbestemmelsene hadde hjemmel i lov, og at inngrepet var begrunnet i allmenne interesser, først og fremst allmennhetens interesser i friluftsliv og derfor forfulgte et legitimt formål. Siden inngrepet heller ikke grep inn i noen etablert bruk, men opprettholdt status quo, var det derfor også klart forholdsmessig.

Spørsmålet er etter dette hvilke erstatningsrettslige konsekvenser en slik båndlegging av et nedbørfelt, der det er fastsatt restriksjoner i medhold av pbl. § 11-8 eller § 12-6, eventuelt § 12-7 nr. 2, vil kunne ha. Det klare utgangspunktet er at rådighetsinnskrenkninger fastsatt i medhold av plan- og bygningsloven er noe den enkelte grunneier må finne seg i, uten å kreve erstatning fra det offentlige.

Selv om utgangspunktet er at offentlig regulering av eierrådighet normalt ikke utløser krav på erstatning etter prinsippet i Grunnloven, kan rett til erstatning være hjemlet i den lov som ligger til grunn for vedkommende rådighetsregulering, jf. Høyesteretts uttalelse i Rt. 1970 s. 67 P (strandlovdommen), som kommenteres nærmere nedenfor under punkt 4.

Plan- og bygningsloven har ingen generell bestemmelse om erstatning for rådighetsreguleringer. Utgangspunktet er derfor at erstatning for rådighetsinnskrenkninger etter loven bare kan kreves i den utstrekning dette følger av alminnelige rettsgrunnsetninger, det vi si de prinsippene som domstolene har utviklet med basis i Grunnloven § 105. Professor Hans Chr. Bugge påpeker i et notat til Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap i september 2017<sup>22</sup> at det i mangel av klargjørende høyesterettsdommer hersker en viss usikkerhet om spørsmålene.

Bugge påpeker på side 20 at det ikke gjelder spesielle regler om erstatning ved innføring av hensynssoner som innebærer nye restriksjoner, og de generelle regler om virkningen av planer – henholdsvis i arealdel til kommuneplan og reguleringsplan – gjelder også for disse. Bugges notat omtales nærmere nedenfor under punkt 3.5.5.

---

22 Hans Chr. Bugge, «Spørsmålet om grunneiere/utbyggere kan ha krav på erstatning ved innføring av nye hensynssoner etter plan- og bygningsloven mv. som legger nye restriksjoner på arealutnyttelsen på grunn av farlig virksomhet», *Notat til Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap*, september 2017.

### 3.3 Særlig om grunneierens rett til å kreve innløsning ved kommuneplanens arealdel, jf. pbl. § 15-1

Hva gjelder rådighetsinnskrenkninger som følger av formål og bestemmelser i arealdelen, påpeker Bugge at grunneieren, som den helt dominerende regel må finne seg i dette uten erstatning, i tråd med hovedprinsippet i norsk rett.

For så vidt gjelder tap på grunn av nye bestemmelser i kommuneplanens arealdel og reguleringsplaner har loven likevel egne bestemmelser i kapittel 15 som på nærmere angitte vilkår gir grunneier rett til å kreve erstatning for de restriksjoner som planen legger på adgangen til å utnytte eiendommen, eller til å kreve at eiendommen innløses av det offentlige.

Bestemmelsene er en ren videreføring av de tilsvarende bestemmelsene i pbl. 1985 §§ 21, 32 og 42.<sup>23</sup>

Unntaket fremgår av pbl § 15-1 om grunneierens rett til å kreve innløsning ved kommuneplanens arealdel. Denne bestemmelsen lyder som følger:

Blir ubebygd eiendom eller større del av slik eiendom i kommuneplanens arealdel angitt som areal til offentlig trafikkområder, offentlige friområder, fellesområder, fornyelsesområder eller til statens, fylkets og kommunens bygninger og grav- og urnelunder, og eiendommen innen fire år ikke blir regulert eller angitt til annet formål i arealdelen, kan grunneieren eller festeren kreve erstatning etter skjønn, eller at ekspropriasjon straks blir foretatt, hvis båndleggingen medfører at eiendommen ikke lenger kan nyttes på regningsvarende måte. Er grunnen bebygd, har eieren eller festeren samme krav når bebyggelsen er fjernet.

Bestemmelsene i pbl. kapittel 15 gjelder erstatning og innløsning som følge av de restriksjoner som planen legger på den fremtidige arealutnyttingen. Ved en eventuell erstatning vil utgangspunktet derfor måtte tas i det tap som grunneieren påføres ved ikke å kunne utnytte eiendommen som følge av disse restriksjonene, jf. Frode Innjord.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> Ot. prp. nr. 32 (2007–2008) s. 38.

<sup>24</sup> Innjord og Zimmermann, (2020) s. 431.

### 3.4 Grunneierens rett til å kreve innløsning ved reguleringsplan, jf. pbl. § 15-2

Plan- og bygningsloven § 15-2 gir i visse tilfeller en grunneier rett til å kreve innløsning ved vedtagelse av en reguleringsplan. Bestemmelsen gir anvisning på at dersom en reguleringsplan blir utlagt til visse nærmere angitte formål, eller medfører at kommunen har rett til å ekspropriere en ubebygde del av en eiendom, og en slik ekspropriasjon vil medføre at eiendommen ikke lenger kan anses skikket til å nyttes på en, etter hele eiendommens størrelse, beliggenhet eller øvrige forhold på en regningsvarende måte, kan grunneieren kreve at ekspropriasjon straks blir foretatt.

Bestemmelsen representerer et unntak fra utgangspunktet i pbl § 16-2 første ledd om at det innenfor tidsrammen på 10 år fra planvedtaket er fattet er opp til kommunen å bestemme om – og eventuelt når – det skal eksproprieres til gjennomføring av planen. Bestemmelsen svarer til § 42 i pbl. 1985.

Bestemmelsen i pbl. § 15-2 regulerer bare rammen for grunneiers adgang til å kreve at ekspropriasjon straks gjennomføres. Hvordan ekspropriasjonserstatningen i tilfelle skal fastsettes, reguleres av alminnelige ekspropriasjonsrettslige regler.

Det gjelder også for spørsmålet om reguleringsplanen skal legges til grunn for påregnelighetsvurderingen etter ekspropriasjonserstatningsloven §§ 5 og 6, jf. Høyesteretts kjennelse i Rt. 1998 s. 1140 (Nedre Foss) hvor Høyesterett ikke konkret tok stilling til om vilkårene for å kreve innløsning etter § 42 i plan- og bygningsloven fra 1985 var til stede, men ga uttrykk for at ved en eventuell innløsning måtte den reguleringsplan som innløsningen skjedde på grunnlag av, legges til grunn for erstatningsutmålingen.

At vilkårene for å kreve innløsning etter pbl. § 15-2 er til stede, betyr altså ikke nødvendigvis at grunn-eier gjennom ekspropriasjonsoppgjøret får erstatning for de restriksjoner som reguleringsplanen legger på eiendomsutnyttningen, se Frode Innjord mfl.<sup>25</sup>

25 Frode A. Innjord og Liv Zimmermann, *Plan- og bygningsloven (lov av 2008) med kommentarer*, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2020, s 439.

Ved vurderingen av om en ekspropriasjon til gjennomføring av reguleringsplanen vil føre til at eiendommen ikke lenger kan anses skikket til å nyttes på en regningssvarende måte, må man ta utgangspunkt i hele eiendommen slik den fremsto på tidspunktet for planvedtaket.

Spørsmålet er om eiendommen etter reguleringen – ut fra en vurdering av hele eiendommens forhold – overhodet kan utnyttes på en regningssvarende måte. Det samme vil gjelde ved den vurdering som skal foretas etter pbl. § 15-3. Se nærmere om dette nedenfor om det som uttales og siteres fra Rt. 2002 s. 64 (Sandnes).

Hva som ligger i begrepet regningssvarende, ble drøftet av det oppnevnte utvalget i pkt. 8.3 i NOU 2003: 29 om arealplaner og ekspropriasjonsersättning. Her ble følgende uttalt:

For at grunneieren skal kunne kreve innløsning etter § 42 første ledd andre punktum, må en ekspropriasjon av den del av eiendommen som kreves innløst, medføre at grunneieren totalt sett ikke oppnår en avkastning av eiendommen som ut fra hele eiendommens størrelse kan anses som regningssvarende.

Spørsmålet om hva som skal anses som regningssvarende, må vurderes skjønnsmessig ut fra en bred samfunnsmessig synsvinkel, og i forhold til den størrelse eiendommen hadde før en tenkt delekspropriasjon («på en, etter hele eiendommens størrelse, beliggenhet eller etter øvrige forhold regningssvarende måte»), se for eksempel Rt. 1998 side 1140 (Akerselva Miljøpark) på side 1163 (flertallet), jf. side 1153 (mindretallet). Ved vurderingen må det blant annet legges vekt på eiendommens karakter og beliggenhet og den totale utnyttelse av eiendommen sett under ett.

Som jeg også vil komme tilbake til nedenfor, er det sentrale i de to høyesterettsdommene fra 1998 og 2002, at det ikke er tilstrekkelig at eiendommen ikke kan utnyttes med samme økonomiske resultat som tidligere. Eieren må finne seg i å leve med reguleringsplaner som forutsetter at deler av eiendommen skal benyttes til offentlig formål, selv om planen eller gjennomføringen av den vil føre til at avkastningen av eiendommen reduseres.

I prinsippet spiller det ingen rolle hvor stor denne reduksjonen er, så lenge de utnyttingsmuligheter som er i behold, er tilstrekkelige til å gi grunnlag for en akseptabel økonomisk utnyttelse av eiendommen. Se

nærmere om dette nedenfor under punkt 3.5 og i den rettspraksis som er redegjort for i tilknytning til kapittel 15 i gjeldende plan- og bygningslov i punkt 4 nedenfor.

Plan- og bygningsloven § 15-2 omtales ikke nærmere i dette kapitlet som i den videre fremstillingen i punkt 3.5 vil ha fokus på plan- og bygningsloven § 15-3 som inneholder nærmere regler om i hvilke tilfeller det kan kreves erstatning for tap ved reguleringsplan.

Som det vil fremgå av gjennomgangen av rettspraksis nedenfor under punkt 4, er det imidlertid flere dommer som har betydning både for forståelsen av både § 15-2 og § 15-3. Disse dommene vil derfor naturlig nok bli omtalt samlet.

## 3.5 Erstatning basert på plan- og bygningsloven § 15-3 første ledd

### 3.5.1 Ordlyden i plan- og bygningsloven § 15-3 første ledd

Det er i pbl. § 15-3 inntatt en egen bestemmelse om i hvilke tilfelle det kan kreves erstatning for tap ved reguleringsplan.

Bestemmelsens første ledd lyder som følger:

Medfører en reguleringsplan ved bestemmelser om byggegrense innenfor veglinjen eller av andre særlige grunner at en eiendom blir ødelagt som byggetomt, og den heller ikke kan nyttes på annen regningsvarende måte, skal kommunen betale erstatning etter skjønn med mindre den erverver eiendommen i medhold av § 16-9. Det samme gjelder hvis reguleringsplan medfører at eiendom som bare kan benyttes til landbruksformål ikke lenger kan drives regningsvarende. Ved regulering av naturvernområder etter loven her skal kommunen betale erstatning etter skjønn i samsvar med naturmangfoldloven §§ 50 og 51.

### 3.5.2 Nærmere om forståelsen av § 15-3 første ledd.

#### *Forarbeider og juridisk teori*

Det er to vilkår som begge må være oppfylt for at eieren skal kunne kreve erstatning etter pbl. § 15-3. For det første må eiendommen som følge av reguleringsplanen være ødelagt som byggetomt, og for det andre må den heller ikke kunne nyttes på annen regningsvarende måte.

Tillegget og heller ikke kan nyttes på annen regningsvarende måte kom inn ved bygningsloven 1965.

Selv om en eiendom ble ødelagt som byggetomt, kunne det tenkes at den kunne nyttes på annen regningsvarende måte, for eksempel til landbruksdrift. I så fall ble det ikke ansett for å være noen grunn til at eieren skulle kunne kreve erstatning for de restriksjoner som reguleringsplanen la på hans adgang til å bebygge eiendommen, jf. Bygningslovkomiteens innstilling.<sup>26</sup>

Det må, på bakgrunn av Høyesteretts avgjørelse i Nedre Fosdommen inntatt i Rt. 1998 s. 1140, legges til grunn at bestemmelsen gjelder for alle typer reguleringsplaner, herunder planer som har til formål å hindre utbygging som i seg selv anses uønsket og skadelig av hensyn til verneinteresser eller andre generelle samfunnsinteresser.

I sin kommentarutgave til bestemmelsen påpeker Frode Innjord og Liv Zimmermann at systemet med bindende oversiktsplanlegging medfører at bestemmelsens første ledd første punktum primært vil ha betydning innenfor områder som i kommuneplanens arealdel er avsatt til bebyggelse og anlegg, jf. § 11-7 andre ledd nr. 1.<sup>27</sup> Dette fordi det først og fremst er eiendommer innenfor slike områder som vil kunne sies å bli ødelagt som byggetomter gjennom senere reguleringsplaner.

Dersom den aktuelle eiendommen aldri har vært aktuell som byggetomt, er det det sistnevnte vilkåret som er av interesse. Hva som nærmere ligger i kriteriet regningsvarende, har vært gjenstand for ulike oppfatninger.

Et synspunkt som tidligere ble anført med støtte i Stang,<sup>28</sup> var at eiendommen etter reguleringen måtte kunne nyttes på en slik måte at avkastningen var tilstrekkelig til å forrente den verdi som eiendommen ville ha hatt ved en naturlig og påregnelig utnytting før reguleringen. Dette synspunktet har imidlertid blitt forkastet av Høyesterett. Jeg kommer nærmere tilbake til dette nedenfor ved gjennomgangen av Nedre Fosdommen og Sandnes-dommen.

---

26 Innstilling til revisjon av bygningsloven, april 1960, (Bygningslovkomiteens innstilling), på s. 87.

27 Innjord og Zimmermann, (2020), s. 448.

28 Emil Stang, Norsk bygningsrett, Tanum 194, på s. 142.

Det er i kommentarene til pbl. § 15-3 på Rettsdata Norsk Lovkommentar fremholdt følgende:<sup>29</sup>

Utgangspunktet må være om eiendommen, etter reguleringen, overhodet kan nyttes på en regningsvarende måte, jf. Rt. 1998 s. 1140 og Rt. 2002 s. 64. Ved fredning av landskapsvernområder etter naturvernloven er en redusert avkastning ikke erstattet etter vanlige rettsgrunnsetninger når eiendommen fortsatt ga overskudd, jf. Rt. 1989 s. 1339. Dette kan være et moment ved tolkingen av pbl. § 15-3 første ledd.

Det sentrale i høyesterettsdommene fra 1998 (Nedre Foss) og 2002 (Sandnes) er at det *ikke er tilstrekkelig* at eiendommen – sett under ett – ikke kan utnyttes med samme økonomiske resultat som tidligere. Eieren må finne seg i at det pålegges restriksjoner som reduserer rentabiliteten, og i prinsippet spiller det ingen rolle hvor stor denne reduksjonen er, så lenge de utnyttelsesmuligheter som er i behold, gir grunnlag for en akseptabel økonomisk utnyttelse av eiendommen.

Oddvar J. Pedersen mfl. skriver nærmere om dette.<sup>30</sup> Han gjentar utgangspunktet fra rettspraksis om at det avgjørende ikke er om det vil være mer lønnsomt for eieren om eiendommen hadde fått en annen regulering. Videre uttales blant annet følgende med overskrift Reguleringen gir ikke mulighet for regningsvarende utnyttelse:<sup>31</sup>

Det er opp til kommunens skjønn å avgjøre hva en eiendom skal utnyttes til og hvor sterkt den kan utnyttes. Forutsetningen må være at reguleringsvedtaket er saklig begrunnet i reguleringsmessige hensyn. Eieren kan altså normalt ikke kreve erstatning på det grunnlag at han burde fått en bedre regulering.

Han kan heller ikke basere sitt krav på en sammenligning mellom den utnyttelse som var påregnelig før reguleringen og utnyttelsen etter reguleringen. Det ble fastslått av både flertallet og mindretallet i Rt. 1998 s. 1140 (Nedre Foss) under henvisning til Innstilling 1960 s. 113.

29 Øystein Nore Nyhus, *Kommentarer til Plan- og bygningsloven*, note 369, sist hovedrevidert 18.06.2020, Rettsdata Norsk Lovkommentar.

30 Pedersen mfl. 2018, kap. 17 s. 433 flg.

31 Pedersen mfl. s. 443, pkt. 4.2.4.

Komiteen drøftet vilkårene for innløsning og reiste spørsmålet om det avgjørende burde være om eiendommen ikke lenger kunne utnyttes i det vesentlige «like regningssvarende som den samlede eiendom tidligere kunne ha vært utnyttet», men ble stående med at det avgjørende skulle være «hvorvidt resteiendommen overhodet kan utnyttes på regningssvarende måte. Om dette er tilfelle, avgjøres ved skjønn». I Rt. 2002 s. 64 (Bjørge) tok Høyesterett det samme utgangspunkt for erstatning. Det kan også vises til NOU 2003: 29 s. 113 Arealplaner og ekspropriasjonsersatning.

Pedersen mfl. viser til<sup>32</sup> at lagmannsretten i Bjørge-saken hadde lagt til grunn at dersom avkastningen av den bebyggelse som kunne føres opp og/eller av annen anvendelse av eiendommen ifølge reguleringen, ikke var stor nok til å forrente eiendommens verdi ut fra en påregnelig utnyttelse før reguleringen, kunne den ikke utnyttes regningssvarende. Avkastningskravet ble av lagmannsretten satt til syv prosent som tilsvarte normal bankavkastning.

Høyesterett fant imidlertid i Bjørge-saken at erstatningsbestemmelsen i pbl. 1985 § 32 nr. 1 ikke gikk så langt, da det skjønnsretten skulle vurdere, ikke var eiendommen før reguleringen, men eiendommen etter reguleringen og de utnyttelsesmuligheter som da forelå.

Avslutningsvis påpekte Pedersen mfl. på at praksis ikke har trukket opp noen grense, annet enn at det i Bjørge saken er uttalt at det er grunnlag for erstatning hvis eiendommen overhodet ikke kan utnyttes økonomisk.

## **4 Gjennomgang av relevant rettspraksis knyttet til fastsettelse av erstatning ved rådhetsinnskrenkninger generelt og forholdet til ekspropriasjon, grunnloven § 105 og plan- og bygningsloven**

For oversiktens skyld er de sentrale dommene knyttet til erstatningsplikt for rådhetsinnskrenkninger etter Grunnloven § 105 og alminnelige rettsgrunnsetninger, samt dommer knyttet til forståelsen av reglene om

---

<sup>32</sup> Pedersen mfl. s. 444.



innløsning og erstatning etter kapittel 15 i plan- og bygningsloven, samt tilsvarende bestemmelser i § 21, 32 og 42 i pbl. 1985 kort omtalt i kronologisk rekkefølge nedenfor.

Dette fordi også dommer som ikke direkte gjelder anvendelsen av § 15-3 kan få betydning ved tolkningen og forståelsen av i hvilke tilfeller det foreligger erstatningsplikt etter § 15-3.

Grunnloven § 105 lyder som følger:

Fordrer Statens tarv at noen må avgi sin rørlige eller urørlige eiendom til offentlig bruk, så bør han eller hun ha full erstatning av statskassen.

I Høyesteretts avgjørelse i Strandlovdømmen, inntatt i Rt. 1970 s. 67, ble det påpekt at det for en rekke områder for lengst var godtatt at verdi- forandringer som skyldes regulerende inngrep av samfunnsmessig art, var noe som i betydelig omfang måtte aksepteres erstatningsfritt og at det mest nærliggende eksempelet var bygningslovgivningen, og at det der bare i særlige unntakstilfelle kunne bli tale om erstatning ved regulering som griper inn i den enkelte eiers rådighet.

Det ble understreket at der det ikke ble krevd avståelse av eiendom fra eierens side, skulle det mye til før det måtte betales erstatning etter prinsippet i Grunnloven § 105.

I Høyesteretts avgjørelse vedrørende Vikedalselven inntatt i Rt. 1973 s. 705, der en fisker ble fratatt sitt yrke som følge av fredning av laksevassdraget han fisket i, ble det, til tross for at fredningen overfor ham ble vurdert å være et vesentlig inngrep, ikke gitt erstatning. Det ble lagt vekt på at fredningsbestemmelsene forfulgte et viktig samfunnsmessig formål, og at inngrepet ikke var ekspropriasjonsartet, i den forstand at vedtaket ikke tok sikte på å overføre verdier fra den aktuelle laksefiskeren til en annen.

Fredningsvedtaket ble også ansett for å ha en *generell* karakter for så vidt som det rammet alle som står i samme stilling, selv om antallet av dem som ble rammet av tilfeldige grunner ikke var stort. Dommen kan virke overraskende hard, da forbudet både rammet en igangværende næringsaktivitet, og en person spesielt hardt.

I Høyesteretts avgjørelse i Fiskum-saken inntatt i Rt. 1980 s. 94 ga Høyesterett staten medhold i at det ikke skulle gis erstatning, og det ble her først og fremst lagt vekt på at inngrepet ikke var vesentlig.

I Høyesteretts avgjørelse i Bjørheimsaken inntatt i Rt. 1986 s. 430, som er nærmere omtalt under punkt 2 ovenfor, fant Høyesterett som nevnt at det fulgte av forarbeidene til vassdragsloven § 18, og fast skjønnspraksis, at det skulle betales erstatning etter reglene om ekspropriasjon når nedbørfelt ble båndlagt med hjemmel i vassdragsloven § 18, som senere er overflyttet til oreigningsloven § 2 nr. 47.

I Høyesteretts avgjørelse i Rt.1989 s. 1339 (Hole) ble det påpekt at erstatningskravet etter naturvernloven § 20 bokstav b måtte avgjøres etter de retningslinjer som var utviklet gjennom Høyesteretts praksis på grunnlag av prinsippet i Grunnloven § 105. Ut fra den konkrete vurderingen som måtte foretas, fant Høyesterett at vilkårene for erstatning ikke forelå.

I Høyesteretts avgjørelse vedrørende Hydalen inntatt i Rt.1993 s. 321, der et område var blitt lagt ut som landskapsvernområde, ble det av Høyesterett understreket at det forhold at inngrepet var vesentlig, var et nødvendig, men ikke i seg selv tilstrekkelig vilkår, for å kunne kreve erstatning etter en analogisk anvendelse av Grunnloven § 105, og at det var velkjent i praksis at selv vesentlige inngrep ikke kunne kreves erstatet, for eksempel fordi de rammet en virksomhet som på grunn av ny erkjennelse ble ansett for å være så skadelig eller uheldig at den burde forbys.

Se også Høyesteretts avgjørelse i Småsetran-saken inntatt i Rt.1993 s. 1333, der det fra Høyesterett ble påpekt at det fulgte av de prinsipper som var blitt utviklet gjennom rettspraksis, at det ikke skulle gis erstatning for tap av tomteutnyttelse i et tilfelle som dette.

Heller ikke i Nora-kjennelsen/Nedre Foss inntatt i Rt.1998 s. 1140 ble det gitt rett for grunneieren til å kreve et friområde innløst etter § 42 i den tidligere plan- og bygningsloven fra 1985. Bestemmelsen ga anvisning på at grunneieren kunne kreve straksinnløsning dersom reguleringsplanen medførte at eiendommen ikke lenger kunne ansees skikket til å nyttes på en, etter hele eiendommens størrelse, beliggenhet eller etter øvrige forhold «*regningssvarende måte*».

Høyesteretts flertall la til grunn at kriteriet «*regningssvarende utnyttelse*» i pbl. 1985 § 42 første ledd, måtte knyttes til hele eiendommen Nedre Foss, slik den var før den arealanvendelsen som reguleringsplanen i 1993 fastla, og at det var uriktig rettsanvendelse av overskjønnsretten, når den

hadde sammenlignet avkastningen ved utnyttelse av eiendommen henholdsvis før og etter reguleringsplanen i 1993.

Det var heller ikke riktig rettsanvendelse å gi erstatning selv om det hadde oppstått et misforhold mellom avkastningen før og etter reguleringen, da det rettslige spørsmålet ene og alene var om eiendommen etter reguleringen, ut fra en vurdering av hele eiendommens forhold, overhodet kunne utnyttes på en regningssvarende måte.

Høyesterett uttalte seg også i Bjørgosaken inntatt i Rt. 2002 s. 64 om hva som lå i begrepet regningssvarende utnyttelse. Om uttrykket regningssvarende utnyttelse ble det vist til det som var omtalt om dette i Nora-kjennelsen inntatt i Rt.1998 s. 1140, som gjaldt forståelsen av pbl. 1985 § 42. Høyesterett påpekte at det som her var sagt om forståelsen av § 42, også måtte legges til grunn i forhold til det tilsvarende kriterium i § 32 nr. 1.

Det ble lagt til grunn at en økonomisk utnyttelse av eiendommen måtte være mulig, og at det i dette lå at det måtte foreligge visse utnyttelsesmuligheter som ga grunnlag for en akseptabel økonomisk utnyttelse av eiendommen, men at det ikke var spørsmål om hvilken avkastning eiendommen kunne ha gitt ved en annen regulering.

Avslutningsvis skal jeg omtale Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2005 s. 469 vedrørende Elstad og Aurmoen landskapsvernområde.

Saken gjaldt rådighetsregulering av to landskapsarealer som var sentrale for bevaringen av grunnvannsforekomsten på Gardermoen. Vernevedtakene fattet i medhold av naturvernloven § 5 og 6, henholdsvis Elstad og Aurmoen landskapsvernområde satte forbud mot blant annet ulike former for uttak, lagring, planering eller utfylling av masse, samt forbud mot uttak av grus fra iskontaktskråninger og torv fra myrer som inngikk i grunnvannsavsetningen. Det ble krevd erstatning av fem gårdbrukere etter naturvernloven § 20 bokstav b for tapte muligheter til masseuttak.

Det ble i dommen vist til Høyesteretts avgjørelse i Rt.1998 s. 890, vedrørende Jærstrendene, der det som i denne saken var krevd erstatning for hindret adgang til masseuttak i et landskapsvernområde. Det ble der lagt vekt på at masseuttak lå utenfor tradisjonell jordbruksdrift, og at det var tale om inngrep i naturen som var langt mer inngripende

enn de som fulgte av tradisjonell jordbruksdrift, og at inngrepene var irreversible.

For denne type rådighetsbegrensninger måtte den generelle hovedregel om at det ikke skulle betales erstatning stå særlig sterkt. Grunneiernes interesse i å nyttiggjøre seg sin eiendoms ressurser måtte avveies mot de samfunnsmessige hensyn, og disse kunne medføre at en grunneier ikke fikk erstatning selv for meget bastante inngrep. Særlig kunne dette være tilfelle der vernehensynet var tungtveiende, og de tiltak som det ble krevd erstatning for var å anse som irreversible og stå i motsetning til verneinteressene.

Også den gårdeier som hadde et lovlig igangværende uttak og der vernevedtaket stanset fremtidig uttak fikk ikke medhold i sitt erstatningskrav i Høyesterett, basert på en helhetsvurdering. Vernevedtaket tok sikte på å beskytte mot den type varige og irreversible inngrep i naturen som det pågående grusuttaket innebar, og at vedtaket forfulgte et viktig samfunnsmessig mål.

Overnevnte gjennomgang av foreliggende høyesterettsdommer viser at Høyesterett har lagt seg på en svært restriktiv praksis med hensyn til i hvilke tilfeller det gis erstatning for rådighetsinnskrenkninger generelt, og etter plan- og bygningsloven spesielt. Dette også der det gripes inn i bestående virksomhet og denne må opphøre som følge av vernehensyn.

Det kan også vises til dom avsagt av Gulating lagmannsrett 4. mai 2017,<sup>33</sup> der lagmannsretten påpekte at det offentlige av hensyn til samfunnet og allmennheten gjennom lovverket kunne pålegge grunneierne en rad med restriksjoner for bruk av eiendommer, uten at det utløste krav på erstatning. Som et eksempel på dette ble det vist til restriksjoner etter plan- og bygningsloven.

Lagmannsretten oppfattet også restriksjonene pålagt grunneierne i den konkrete saken som et eksempel på at det offentlige gjennom et regelverk kan legge begrensninger på enkelte individs adgang til bruk av eiendommen sin av hensyn til fellesskapets beste. I den konkrete saken gjaldt det allmennhetens behov for rent drikkevann.

---

33 LG-2016-143157

Til grunneiernes anførsel om at inngrepet var så omfattende at det skulle ha skjedd ved ekspropriasjon, jf. orl. § 1, påpekte lagmannsretten at negative servitutter kunne sikres gjennom ekspropriasjon, men at dette alternativt også kunne fastsettes gjennom lov, forskrift eller enkeltvedtak med hjemmel i lov, slik for eksempel en reguleringsplan vil være. Det ble under henvisning til juridisk litteratur angitt av lagmannsretten at det offentlige i slike tilfeller kunne velge fremgangsmåten selv.

Se også Borgarting lagmannsretts overskjønn 17.oktober 2017<sup>34</sup> der lagmannsretten uttaler at utgangspunktet ved rådighetsinnskrenkninger, der grunneier beholder eiendomsretten til eiendommen, var det motsatte enn ved ekspropriasjon, da hovedregelen her er at dette kan skje uten at utløser krav på erstatning etter Grunnloven § 105, og at erstatning for rådighetsinnskrenkninger ikke gis, utover hva plan- og bygningsloven eller Grunnloven hjemler.

Det ble i forlengelsen av dette uttalt at spørsmålet om slike restriksjoner likevel utløser erstatningsplikt etter rettspraksis berodde på en helhetsvurdering, der det avgjørende var hvorvidt inngrepet var så vesentlig at eiendommen i realiteten ble uten verdi for grunneieren. Det ble lagt til grunn at det uansett var en høy terskel for å tilkjenne erstatning etter pbl. § 15-3, og at utgangspunktet var at kommunal og statlig myndighet kunne ilegge denne type restriksjoner ved reguleringsplan erstatningsfritt for å sikre offentlige interesser.

Det ble vist til juridisk teori som påpekte at det ville være av betydning om inngrepet rammet bare noen få, eller om det fikk virkninger for mange eiendommer, om forbudet griper inn i etablert bruk eller bare forbyr fremtidige endringer av bruken, og at dersom det griper inn i etablert bruk, ville dette være et tungtveiende argument for erstatning.

Etter rettens oppfatning var det åpenbart at de aktuelle eiendommene fortsatt kunne drives regningssvarende, også med de pålagte restriksjonene. Det forhold at en utbygging eventuelt ville bli dyrere enn ellers var ikke i seg selv nok til å få erstatning dersom det er rådighetsinnskrenkningen som fører til dette. Det var derfor ikke grunnlag for å tilkjenne erstatning som følge av reguleringsplanens fastsatte rådighetsinnskrenkninger.

---

34 LB-2016-142825

Det kan reises spørsmål ved om det samme vil gjelde der det er en kommune, som av hensyn til beskyttelse av overflatevannkilder eller grunnvannskilder fastsetter hensynssoner med restriksjoner på en grunneiers bruk av området, og i hvilken grad dette også kan ramme ulike former for igangværende virksomhet hos den aktuelle grunneieren.

Det blir her også et spørsmål om hvilken betydning det har at kommunens gebyrinntekter på vann- og avløpsområdet ikke kan overstige kommunens kostnader forbundet med å levere denne tjenesten, jf. forureningsforskriften § 16-1, og slik sett må anses for å være en virksomhet som tjener fellesskapets interesser uten å kunne beregne seg overskudd på sin aktivitet.

Dette er selve kjernen i problemstillingen i denne artikkelen, og dette drøftes nærmere i pkt. 6 etter en gjennomgang av juridisk teori i pkt. 5.

## **5 Nærmere om sondringen i juridisk teori mellom ekspropriasjon som krever erstatning etter grunnloven § 105, og i hvilke tilfeller det skal gis erstatning for rådighetsinnskrenkninger. Forholdet til EMK TP 1-1**

Professor Carl August Fleischer kommer i sin artikkel Naturvern og erstatningsansvar – avgrensningen mellom erstatningsbetingende og erstatningsfrie restriksjoner<sup>35</sup> inn på avgrensningen mellom erstatningsbetingende og erstatningsfrie restriksjoner, basert på strandlovdommen og laksefredningsdommen, jf. omtalen av disse dommene ovenfor under punkt. 4.

Han påpeker at momenter i en helhetsvurdering av om erstatning skal gis ved rådighetsinnskrenkninger for det første vil være inngrepetes mas- sivititet eller vesentlighet, for det andre hvor spesielt eller generelt inngre- pet er, for det tredje om det rammer igangværende virksomhet, og for det fjerde om inngrepet allerede rammer investeringer som er foretatt.

---

35 Carl August Fleischer, Naturvern og erstatningsansvar – avgrensningen mellom erstatningsbe- tingende og erstatningsfrie restriksjoner» Tidsskrift for rettsvitenskap (1981) s 238–272.

I advokat Ola Brekkens artikkel Erstatning ved ekspropriasjon og rådgighetsinnskrenkninger. Hjemmelsgrunnlagets betydning for erstatningsbedømmelsen<sup>36</sup> er spørsmålet om erstatning ved klausulering av drikkevannskilder etter vassdragsloven § 18 og betydningen av hjemmelsgrunnlag som overlapper hverandre, viet særlig oppmerksomhet.

Under overskriften Hjemmelsgrunnlag som overlapper hverandre<sup>37</sup> påpeker han at:

Etter gjeldende rettsoppfatning er reguleringsplanen i utgangspunktet avgjørende. Legges dette til grunn i f.eks. Bjørheimsaken og man forutsetter at nedslagsfeltet i reguleringsplan var lagt ut til vannverksformål med klausulering mot nydyrking, skulle resultatet bli at erstatning ikke ble tilkjent, med mindre vilkårene i plan- og bygningsloven § 32 var oppfylt.

Brekken gir uttrykk for at dette etter hans oppfatning innebærer et uholdbart resultat og påpeker i den forbindelse videre at:

Jeg viser i denne sammenheng til situasjonen ved regulering til naturvernformål, som er omhandlet i plan- og bygningslovens § 32 nr. 1. Det bestemmes i første ledd, siste setning at kommunen skal betale erstatning etter skjønn i samsvar med erstatningsbestemmelsene i naturvernloven ved regulering av naturvernområder etter plan- og bygningsloven.

På tilsvarende måte må det ved gjennomføring av reguleringsplan med klausulering til vannverksformål legges til grunn at kommunen vil være forpliktet til å betale erstatning i samsvar med reglene i vassdragsloven § 18. I motsatt fall vil man sette til side et påbud om utmåling av erstatning etter ekspropriasjonsrettslige regler fastsatt i lov.

Fra Brekkens avsluttende vurdering/oppsummering, gjengis følgende:

Høyesteretts avgjørelse i Bjørheim-saken, Rt-1986-430, bygger på formelle, rettslige betraktninger. Det formelle hjemmelsgrunnlag ble altså ansett avgjørende, og ikke det reelle innhold i inngrepet. Avgjørelsen er i tråd med det som må anses å være gjeldende rett på dette felt.

36 Ola Brekken, «Erstatning ved ekspropriasjon og rådgighetsinnskrenkninger. Hjemmelsgrunnlagets betydning for erstatningsbedømmelsen», Lov og Rett, 1993 s. 556–567.

37 Brekken (1993), pkt. 3.5 s. 564.

Det må konkluderes med at dersom klausuleringer eller inngrep i eierrådigheten etter sitt innhold anses som rådighetsinnskrenkninger i rettslig forstand, vil det være av avgjørende betydning for grunneierens erstatningsrettslige vern hvorvidt inngrepene er etablert på grunnlag av en ekspropriasjonshjemmel eller en bestemmelse om rådighetsinnskrenkninger.

Han påpeker at dersom prinsippene for erstatning for rådighetsinnskrenkninger legges til grunn, kan man oppleve at ikke bare tilsvarende inngrep, men det samme inngrepet behandles ulikt erstatningsmessig alt ettersom man går veien om kommuneplan/reguleringsplan, eller fatter vedtak om ekspropriasjon direkte med hjemmel i oreigningsloven/den tidligere vassdragsloven § 18.

Brekken påpeker i sin artikkel at spørsmålet så vidt han kjente til på tidspunktet for utarbeidelsen av hans artikkel ikke var løst i rettspraksis.

Jens Edvin A. Skoghøys omtaler i sin artikkel Rådighetsinnskrenkninger og erstatning inntatt i Lov og Rett i 1995<sup>38</sup> en rekke høyesterettsavgjørelser, hvorav noen av dem er omtalt ovenfor under punkt 4. Under henvisning til høyesterettspraksis skriver Skoghøy blant annet følgende:

Ved Høyesteretts avgjørelser i disse sakene har det blitt slått fast at det ikke er tilstrekkelig for at det offentlige skal bli erstatningsansvarlig, at det dreier seg om et vesentlig inngrep. Etter min oppfatning må det være riktig å sammenfatte praksis slik at for at det offentlige skal bli erstatningsansvarlig, må det kreves at inngrepet er av en slik karakter at det ut fra en helhetsvurdering vil være sterkt urimelig om inngrepet skal tåles.

At det kreves sterk urimelighet før erstatning tilkjennes er senere fulgt opp i Høyesteretts avgjørelser iblant annet Rt. 2004 s. 1092 og Rt. 2005 s. 469, jf. for så vidt også masteroppgaven til Kirsten Reinert Hustad.<sup>39</sup>

Skoghøy påpekte videre i sin artikkel at det ved vurderingen blant annet må legges vekt på virkningene av reguleringen, hvilket formål reguleringen har og hvilke tilpasningsmuligheter grunneieren har, om det finnes andre utnyttelsesmuligheter, om inngrepet kunne forutsees,

38 Jens Edvin A. Skoghøy, «Rådighetsinnskrenkninger og erstatning», *Lov og Rett*, (1995) s. 213–214.

39 Kirsten Reinert Hustad, *Hva skal til for at en rådighetsinnskrenkning skal gi grunnlag for erstatning etter prinsippet i Grunnlovens § 105?* Masteroppgave i rettsvitenskap, Juridisk fakultet, Universitetet i Tromsø, 2007, s. 22.



og om inngrepet virker generelt eller om det bare er noen få grunneiere som rammes.

Endre Stavang utga en artikkel som ble trykket i *Lov og Rett* i år 2000, der han reiser spørsmål ved om man bør bygge på alminnelige rettsgrunnsetninger, og hvor han har et kritisk blikk på naturvernloven § 20 bokstav b, slik den lød på den tiden.

I sin artikkel<sup>40</sup> drøfter Endre Stavang statens erstatningsansvar ved rådgighetsinnskrenkninger, særlig for landskapsvernområder. Det drøftes her nærmere om lovgiverne, slik de på dette tidspunktet hadde gjort i naturvernloven § 20 bokstav b, burde nøye seg med å henvise løsningen på erstatningsspørsmålet til alminnelige rettsgrunnsetninger, eller om de i større utstrekning burde gripe inn med mer presise regler.

Stavang påpeker at vedtagelsen av naturvernloven fra 1970 medførte at staten i økende grad kom til å gripe inn mot tradisjonelt jordbruk og skogsdrift, som var driftsformer som tidligere hadde blitt regnet ikke bare som uskadelige, men også som nyttige.

Stavang viser til at Høyesteretts flertall på 3 dommere i Rt. 1978 s. 442 (Lamyradommen) ga erstatning til grunneierne for forbudet mot å utta sand (de siste 60 000 til 70 000 m<sup>3</sup> av en sandforekomst på ca. 940 000 m<sup>3</sup>), begrunnet i at dette fulgte av alminnelige rettsgrunnsetninger, mens Høyesterett i ettertid har strammet inn sin praksis om erstatningsplikt ved rådgighetsinnskrenkninger.

Det pekes her på Høyesteretts avgjørelse i Rt. 1979 s. 971 (Rønnåsmyra) som gjaldt erstatning for virkningene av et midlertidig vedtak om at Rønnåsmyra skulle fredes som naturreservat. Høyesterett tilkjente her også erstatning, men med den begrunnelse at fredningen var et inngrep overfor en bedrift som allerede var i gang, og innebar stansing av en lovlig igangsatt virksomhet.

Det påpekes at førstvoterende i dommen hadde presisert at det var en betydelig forskjell på de tilfelle hvor en eiendom eksproprieres for å utnyttes av andre, og de tilfeller hvor offentlige myndigheter ut fra hensynet til naturmiljøet treffer vedtak om at et område skal bevares som det er.

40 Endre Stavang, «Bør vi bygge på alminnelige rettsgrunnsetninger? – et kritisk blikk på naturvernloven § 20b» *Lov og Rett*, 2000 s 228–242.

Dette reiser, som tidligere nevnt i min artikkel, spørsmål om hvordan domstolene vil vurdere den situasjon at et område ilegges restriksjoner for å beskytte drikkevannet av hensynet til allmennhetens beste, men hvor det medfører et økonomisk tap for eieren av det areal som blir pålagt restriksjoner.

Det er i dette tilfellet ikke tale om å la en ressurs ligge urørt av hensyn til vern av denne, men tvert imot en båndlegging for å tilrettelegge for en annen form for bruk, nemlig uttak av rent grunnvann eller overflatevann. Se under punkt 6 der dette drøftes nærmere.

Stavang viser videre til at rekkevidden av Lamyradommen ble ytterligere avgrenset i dommen i Rt. 1980 s. 94 (Fiskumvannet), som gjaldt tapt dyrkingsareal og andre ulemper som følge av fredning av Fiskumvannet som naturreservat. I det aktuelle tilfellet varierte tapet for grunneierne mellom 2 og 10 dekar. Her ble erstatning nektet fordi inngrepet ikke ble ansett for å være så vesentlig at rådighetsinnskrenkningene medførte erstatningsplikt.

Det vises videre til at Høyesterett opprettholdt den strenge linjen i dommen om i Rt. 1982 s. 850 (Arekilen), der fredningen førte til at fire bruk fikk et årlig tap på to favner ved, som i penger var oppgitt å tilsvare en engangserstatning på 16 000 for hvert bruk. Høyesterett anså at dette tapet ikke var av så vesentlig karakter at rådighetsinnskrenkningene utløste erstatningsplikt etter den helhetsvurdering som måtte foretas.

I mars 1984 ble naturvernloven endret slik at grunneierne i medhold av naturvernloven § 20 fikk et lovfestet krav om erstatning. Lovendringen gjaldt imidlertid kun fredning til naturreservater og ikke der det ble opprettet nasjonalparker eller landskapsvernområder. Begrunnelsen var at disse fredningsformene ikke medførte så inngripende restriksjoner, og at de derfor hadde større likhet med annen reguleringslovgivning. Erstatningsspørsmålet for disse fredningsformene skulle derfor etter den tidligere naturvernloven § 20 bokstav b fortsatt løses i samsvar med alminnelige rettsgrunnsetninger.

Rekken av dommer som tolket Lamyradommen innskrenkende ble avrundet i 1987, med at Høyesterett i plenum uttrykkelig tok avstand fra Lamyradommens begrunnelse. Se Rt. 1987 s. 211 Tveiterås.

Stavang viser også til dommen om Hydalen i Rt. 1993 s. 321 og Småsetradommen i Rt. 1933 s. 1333. Det påpekes at skadelidtes tap i disse sakene var forårsaket av at byggesjansen gikk tapt. I dommen om Jærstrendene i Rt. 1988 s. 890 kunne skadelidte ikke lenger selge grusmasser eller dyrke opp ny jord, og i dommen om Biliåsen i Rt. 1989 s. 1339 medførte fredningen til ulemper ved skogsdrift. Etter å ha veid en rekke momenter avskar Høyesterett erstatning i alle sakene.

Stavang foreslår i sin artikkel at erstatning bør gis som et surrogat for forsikring, eller at staten bør være ansvarlig hvis kostnadene ved vernet klart overstiger nytten, hvis kostnader og nytte er for dårlig klarlagt, eller hvis de enkelte forbud er unødvendige for å realisere formålet med vernet.

I notat til Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap<sup>41</sup> drøfter professor Hans Chr. Bugge spørsmålet om grunneiere/utbyggere kan ha krav på erstatning ved innføring av nye hensynssoner etter plan- og bygningsloven som legger nye restriksjoner på arealutnyttelsen på grunn av farlig virksomhet.

Han påpeker her at hensynssoner kom inn som et nytt virkemiddel i arealplanleggingen i plan- og bygningsloven i 2008 etter forslag fra Planlovutvalget, og at kommunen med hjemmel i pbl. § 11-8 og 12-6 kan vedta bestemmelser og retningslinjer i tilknytning til den enkelte sone.

Det understrekes at det ut fra uttalelser i lovforarbeidene ikke er tvil om at disse bestemmelsene gir selvstendig hjemmel til å legge restriksjoner på virksomhet i de respektive soner, som kommer i tillegg til både det som ellers kan bestemmes generelt, og i tilknytning til de forskjellige arealformål.

I artikkelen drøftes nærmere om innføring av hensynssoner i en gjeldende arealdel til kommuneplan eller reguleringsplan, som innebærer nye restriksjoner, eventuelt byggeforbud i områder som tidligere har vært åpnet for utbygging, kan medføre rett til erstatning for økonomisk tap for grunneiere og eventuelt utbyggere i området.

Bugge viser til at det med hjemmel i pbl. § 18-8 tredje ledd bokstav a) kan fastsettes hensynssoner i form av sikrings-, støy- og faresoner med angivelse av fareårsak eller miljørisiko, og at det kan gis bestemmelser

---

41 Bugge, 2017.

som forbyr eller setter vilkår for tiltak og/eller virksomheter, jf. § 1-6 innenfor sonen.

Det fremgår av forarbeidene at dette blant annet dekker sone utsatt for skred, ras, flom og akutt forurensning, eller radonstråling, støysone, sone for militær virksomhet, sone rundt flyplass, sone rundt kraftlinjer og sone for sikring av vannforsyning.

Hensynssoner kan innføres både i arealdel til kommuneplan og i reguleringsplan, jf. pbl § 12-6. Hensynssoner i arealdelen kan videreføres i reguleringsplan for vedkommende område. Det kan også innføres nye hensynssoner i en reguleringsplan.

I punkt 5 i Bugges notat, på s. 18 flg., omtales utgangspunktet som er de alminnelige reglene om erstatning for rådighetsinnskrenkninger.

Etter gjennomgang av strandlovdømmen, der Høyesterett uttalte at det skal mye til for at det må betales erstatning etter prinsippet i Grunnloven § 105, men at det ikke er helt utelukket at det kan gis erstatning, og da ut fra en analogisk anvendelse av prinsippet i Grunnloven § 105, gjerne omtalt som erstatning på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger konkluderer Bugge med at Høyesterett har fulgt denne linjen temmelig konsekvent og har vært restriktiv i senere praksis.

Han viser til at Høyesterett i Rt. 2005 s. 469 la til grunn at inngrepet måtte ha en slik karakter at det ut fra en helhetsvurdering ville være sterkt urimelig om inngrepet skulle tåles i en sak som gjaldt fredning av et område som etter den daværende naturvernloven umuliggjorde utnyttelse av et grustak. Bugge påpeker at senere rettspraksis ikke har fraveket dette og viser her til en oppdatert fremstilling med liste over aktuelle saker i Backer, *Innføring i naturressurs- og miljørett, 5. utg. (2012) s. 130 til 134.*

Bugge påpeker at der hvor tapet skyldes at det er investert i prosjekteringsutgifter på basis av en gjeldende arealplan, må et erstatningskrav fortsatt bygge på alminnelige rettsgrunnsetninger, men at det her er mulig at terskelen for erstatning kan antas å ligge noe lavere, forutsatt at visse strenge krav er oppfylt. Dette under henvisning til Høyesteretts praksis, og da særlig dommen inntatt i Rt. 1994 s. 813 (Herlofson).

I punkt 6 i sitt notat drøfter Bugge særskilt erstatning for tap på grunn av rådighetsinnskrenkninger som følge av planer etter plan- og bygningsloven.

Det angis her at bildet er sammensatt og noe komplisert, i mangel av klargjørende høyesterettsdommer på området. Utgangspunktet er også her at det som altoverveiende hovedregel ikke gis erstatning for rådighetsinnskrenkninger, og at en grunneier må finne seg i de innskrenkninger som følger av arealplaner etter plan- og bygningsloven, og av endringer i planer som innebærer strengere restriksjoner enn tidligere, men at loven åpner for erstatning i visse tilfelle som nærmere beskrevet i pbl. kapittel 15.

Bugge gjennomgår under punkt 6.1 på side 20 i sitt notat rådighetsinnskrenkninger som følger av formål og bestemmelser i arealdelen, og påpeker at grunneieren som den helt dominerende regel må finne seg i dette uten erstatning, i tråd med hovedprinsippet i norsk rett, med unntak for det som fremgår av pbl. § 15-1. Se gjennomgangen av denne bestemmelsen ovenfor under punkt 3.2.

Dersom vilkårene for innløsning foreligger, kan grunneier/fester kreve at ekspropriasjon straks blir foretatt. Erstatningsutmålingen vil da bli foretatt på grunnlag av ekspropriasjonserstatningsloven.

Under punkt 6.2.2 på side 22 i notatet drøftet Bugge erstatning for rådighetsinnskrenkning etter pbl. § 15-3.

Bugge påpeker at det må være reguleringsplanen som gjør at eiendommen blir ødelagt som byggetomt. Dersom det er andre grunner til at tomten ikke kan bebygges, blir det ikke erstatning, for eksempel fordi den ligger utsatt til for skred eller flom eller annen risiko knyttet til naturforhold, grunnforhold med videre.

Bugge påpeker at eiendommen ikke skal forstås som det enkelte gårds- og bruksnummer, men at eiendommen skal vurderes som en helhet. Eieren kan følgelig ikke kreve erstatning under henvisning til at en bestemt del av eiendommen blir båndlagt. Bugge viser her til avgjørelse fra Borgarting lagmannsrett av 12. oktober 2016, sak LB-2015-170320, Franzefoss, der det ble lagt til grunn at en eiendom som omfattet 120daa bebyggbart areal kunne utnyttes regningssvarende, selv om sikringsssonen båndla et areal på 18daa.

Oppsummeringsvis konkluderer Bugge med at det i praksis skal mye til for at erstatning blir aktuelt etter denne regelen.

Når det gjelder erstatning for tapte prosjekteringsutgifter når det er foretatt planlegging/prosjektering i tillit til en gjeldende arealplan

påpeker Bugge på side 27 i notatet at den altoverveiende hovedregel er at grunneiere og andre interessenter ikke kan kreve erstatning av kommunen for tapt byggesjansje på det grunnlag at utbyggingsmuligheten faller bort ved at en plan endres, eller ved at det nedlegges midlertidig forbud mot tiltak med senere planendring. Dette bygger på lang og konsekvent rettspraksis og juridisk teori.

I Rt. 1994 s. 813 (Herlofson) drøftet Høyesterett spørsmålet om hvorvidt det kan kreves erstatning for bortkastede prosjekteringsutgifter. Dommen trekker opp stramme rammer for et mulig erstatningsansvar for kommunen. I den konkrete saken fikk ikke utbyggerne medhold i sitt erstatningskrav.

Høyesterett uttalte i saken at pbl. 1985 § 32, nå § 15-3, ikke medførte erstatningsplikt for tap av denne art, og at hjemmelen i tilfelle måtte søkes i de retningslinjer for erstatning ved rådighetsinnskrenkninger som var utviklet av Høyesterett med grunnlag i Grunnloven §§ 97 og 105, det vil si alminnelige rettsgrunnsetninger.

I O.J. Pedersen mfl.<sup>42</sup> kommentarer til rettspraksis påpekes det at det forhold at inngrepet er vesentlig overfor grunneieren er et nødvendig, men ikke nødvendigvis et tilstrekkelig vilkår, jf. Rt. 1993. 321. Det påpekes videre at rettspraksis tar hensyn til om forbudet griper inn i etablert bruk, eller bare forbyr fremtidige endringer av bruken, og da slik at dersom det gripes inn i igangværende bruk, vil dette være et argument for erstatning, mens et erstatningskrav fordi eieren blir avskåret fra å gå i gang med noe nytt, vil stå svakere.

I Frode Innjords<sup>43</sup> kommentarer til § 15-3 i plan- og bygningsloven, gjøres det gjeldende at for rådighetsreguleringer som primært tar sikte på å legge forholdene til rette for en konkurrerende utnyttelse av området, vil bygningslovgivningens tradisjonelle erstatningskriterium – regningssvarende, neppe føre til andre resultater enn det som følger av alminnelige rettsgrunnsetninger, jf. blant annet Rt. 1972 s. 102 (Kroppan), Rt. 1973 s. 1124 (Barmen og Lund), samt Rt. 1976 s. 117 (Julsrud), hvor dette ble lagt til

---

42 Pedersen, mfl. (2018).

43 Innjord og Zimmermann, (2020).

grunn i forhold til spørsmål om erstatning for byggegrenser langs offentlig veg.

Innjord påpeker videre<sup>44</sup> i sin kommentarutgave til bestemmelsen at det i en ordinær ekspropriasjonssituasjon er de prinsipper som domstolene har utviklet på grunnlag av prinsippet i Grunnloven § 105, som er avgjørende for om det skal ses bort fra den reguleringsplan det eksproprieres etter. Dersom reguleringsplanen legges til grunn for erstatningsfastsettelsen, betyr det i realiteten at grunneier ikke får noen erstatning for de restriksjoner som følger av planen.

Det følger av pbl. § 16-9, tredje ledd at når det ved skjønn godtgjøres at vilkårene for erstatning etter § 15-3 første ledd er til stede, kan det etter krav fra kommunen bestemmes at kommunen kan ekspropriere vedkommende eiendom, dersom det finnes at kommunen har en grunnet interesse i det.

Innjord gjør på denne bakgrunn gjeldende at så lenge det offentlige kan møte et krav om erstatning etter § 15-3 med krav om ekspropriasjon etter § 16-9, vil den tradisjonelle erstatningsbestemmelsen i § 15-3 første ledd første punktum ha liten praktisk betydning for den type reguleringsplaner som etter rettspraksis skal legges til grunn for påregnelighetsvurderingen etter vederlagsloven §§ 5 og 6.

De momentene som er relevante for erstatningsspørsmålet etter pbl. § 15-3 er utviklet i rettspraksis, og sammenfaller i det alt vesentlig med de momentene som vurderes ved spørsmål om erstatning etter Grunnloven § 105. Bestemmelsen gjelder i utgangspunktet kun avståelse, men i praksis har spørsmålet om rådighetsinnskrenkninger kan utløse erstatningskrav også blitt drøftet etter denne bestemmelsen.

Det kan reises spørsmål ved om den restriktive linjen som Høyesterett så langt har lagt til grunn er i samsvar med Norges internasjonale forpliktelser etter den europeiske menneskerettighetskonvensjonens tilleggsprotokoll 1 artikkel 1. Dette omtales på en god måte i en masteroppgave fra 1. juni 2018.<sup>45</sup>

44 Innjord og Zimmermann s. 452.

45 Kandidatnummer 46 (anonymisert) Erstatning for rådighetsinnskrenkninger etter Grunnloven § 105 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen tilleggsprotokoll 1, artikkel 1, masteroppgave. Universitetet i Bergen, 1. juni 2018.

Det fremgår av Grunnloven § 92 at statens myndigheter skal respektere og sikre menneskerettighetene slik de er nedfelt i Grunnloven, og i Norges bindende traktater om menneskerettigheter, men at det ved innføringen av denne bestemmelsen i Grunnloven i 2014, ikke skjedde noen endringer i forhold til Grunnloven § 105.

Etter at lov 21. mai 1999 nr. 30 (menneskerettsloven) trådte i kraft, fremgår det i § 3 blant annet at bestemmelser i Europarådets konvensjon av 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene mv. skal gå foran norsk lov ved motstrid.

Høyesterett behandlet forholdet til P 1-1 for første gang i Rt. 2004 s. 1985. Bakgrunnen for saken var lakse- og innlandsfiskeloven av 15. mai 1992, som i § 18 ga barn under 16 år rett til å drive innlandsfiske med stang og håndsnøre uten at de måtte innløse fiskekort.

Avgjørende for Høyesteretts avgjørelse i saken, både i relasjon til grunnlovsspørsmålet og i relasjon til P 1-1, var at § 18 inneholdt en reservasjon i fjerde ledd dersom slikt fiske var til skade for fiskekulturtiltak eller der den var til vesentlig fortrenghet for rettighetshaveren. Siden inngrepet dermed bare rammet grunneiere der fisket var uvesentlig, og ikke nådde en kvalifisert terskel som berettiget erstatning, var det ikke rom for erstatning etter en analogi av Grunnloven § 105.

Loven ble heller ikke funnet å være i strid med EMK TP 1-1, under henvisning til likheten med Banér-saken mot Sverige i 1986. I den saken hadde eieren av en innsjø klaget på at det gjennom en lovendring ble åpnet for allment fiske i den innsjøen der han tidligere hadde hatt eksklusiv fiskerett. Han nådde imidlertid ikke frem med dette.

Høyesterett pekte på likheten med den saken, og viste til at den svenske loven ikke brøt med TP 1-1, fordi den blant annet hadde en regel om erstatning for tapt inntekt. Denne erstatningsregelen anså Høyesterett for å tilsvare § 18 fjerde ledd i lakse- og innlandsfiskeloven.

Det angis i masteroppgaven på side 42 at det skarpe skillet som norsk rett har mellom ekspropriasjon og rådighetsinnskrenkninger, ikke er like skarpt etter EMK. Fokuset for EMD har i større grad vært på formål og virkning enn det formelle grunnlaget som er benyttet.

Det vises til at Høyesterett etter norsk rett har lagt til grunn en streng erstatningsnorm, som i stor grad gir staten en vid inngrepsadgang. Som



eksempel vises det til Krokedalsaken, der vedkommende laksefisker mistet 80–90 prosent av livsgrunnlaget sitt som følge av vernevedtaket, og Hydalensaken, der grunneiere som hadde foretatt store investering ble sittende igjen med et stort økonomisk tap, og nær sagt verdiløse tomter uten å nå frem med sitt krav om erstatning.

Det angis at EMDs praksis viser en mindre streng erstatningsadgang og dette er eksemplifisert ved at domstolen siden 2009 har kommet til at det foreligger et brudd på kontrollregelen i TP 1-1, i 146 av de 802 sakene der dette har vært påberopt. Dette i motsetning til etter norsk rett der erstatning for rådhetsinnskrenkninger kun er blitt tilkjent en gang.

Norge har kun en gang har blitt dømt for brudd på TP 1-1. Dette skjedde i Lindheimsaken, der en endring i tomtefesteloven ga festerne ensidig rett på fornyelse av festekontrakten på samme vilkår som tidligere, jf. tomtefesteloven § 33. Bortfesterens eneste mulighet for revisjon av avtalen var gjennom justering av festeprisen etter konsumprisindeksen. I Høyesteretts behandling av saken ble det ikke konstatert brudd på TP 1-1, og kandidaten antar at de er nærliggende å anta at Høyesterett heller ikke anså at det ville ha vært et brudd på analogien fra Grunnloven § 105.

EMD kunne på sin side ikke se at det var foretatt noen vurdering av om det forelå en fair balance etter tomtefesteloven § 33 mellom partenes interesser. Særlig reagerte de på hvor lav tomtefesteavgiften var. I den konkrete saken var den 0,25 prosent av tomteverdien.

De pekte også på en ubalanse mellom fester og bortfesteres økonomiske situasjon i et salg. Solgte festeren sin festetomt og hus, ville salgsprisen gjenspeile tomteverdien, og tilfalle festeren. Bortfesteren ville på sin side måtte tåle en vesentlig verdireduksjon om han ønsket å avhende sin eiendom, da eiendommen ville være beheftet med en uoppsigelig festekontrakt. Dette var en ensidig begunstigelse av festeren. På bakgrunn av dette, kunne ikke EMD se at det forelå noen rimelig balanse etter § 33, og kom enstemmig til at det forelå et brudd på kontrollregelen i TP 1-1.

Det påpekes i masteroppgaven på side 45 at EMD gjennom praksis har styrket eiendomsvernet og blitt mer og mer grunneiervennlig, mens Høyesterett har gått motsatt vei, og åpnet for at staten kan gjøre strenge inngrep erstatningsfritt. Et gjennomgående argument har vært at regelen

ikke kan være så streng at den forhindrer at staten kan gjennomføre ønskelige tiltak, og forby det som er skadelig.

## **6 Vurdering av hvordan erstatningsspørsmålet skal vurderes der det foreligger overlappende hjemmelsgrunnlag både etter oreigningsloven § 2 nr. 47 og i reguleringsplan**

Det kan umiddelbart høres rimelig ut at det ikke bør være forskjell på hvilken erstatning en grunneier vil få dersom en kommune velger å båndlegge grunneiers eiendom som hensynssone i reguleringsplan fremfor å pålegge negative servitutter på eiendommen med hjemmel i oreigningsloven.

På den annen side kan ikke det forhold at det foreligger et dobbelt hjemmelsgrunnlag for slik båndlegging i seg selv være til hinder for at kommunen kan velge den fremgangsmåten som er minst kostnadskrevende for den.

Dette kan begrunnes i at kommunene er pålagt å ha balanse mellom sine gebyrinntekter og utgifter. Dersom kommunene må ut med erstatningsbeløp til grunneiere som blir påført restriksjoner på sin eiendom, vil det måtte medføre at kommunene må kreve inn større gebyrbeløp fra sine abonnenter.

Det er derfor forståelig at kommunene vil forsøke å sikre båndleggingen av nedbørfeltet til en drikkevannskilde på den mest mulige kostnadseffektive måten, for å hindre unødvendige gebyrøkninger for sine abonnenter. Dette kan også forankres i forurensningsforskriften § 16-1 som angir at vann- og avløpsgebyrer kun kan benyttes til det som er å anse som nødvendige kostnader innenfor vann- og avløpssektoren.

Å betale ut full erstatning gjennom en båndlegging etter oreigningsloven § 2 nr. 47, kan dermed argumenteres for å være en unødvendig kostnad innenfor vann- og avløpssektoren, all den tid dette i det alt vesentlige alternativt kan gjøres erstatningsfritt ved båndlegging i form av hensynssoner etter plan- og bygningsloven.

Dersom gebyrmidler som følge av det ovennevnte ikke kan benyttes til å utbetale erstatning fordi det anses som en unødvendig kostnad, kan det reises spørsmål ved om ikke kommunen i stedet må benytte sitt ordinære kommunebudsjett finansiert av de alminnelige skatteinntektene til dette formålet. Det er imidlertid en rekke ulike formål som kommunene må dekke gjennom det ordinære budsjettet, og det oppstår derfor en fare for at fastsettelse av nødvendige restriksjoner i nedbørfeltet av denne grunn ikke vil bli prioritert i tilstrekkelig grad, dersom kommunen ikke kan benytte gebyrmidlene til dette.

Det kan på den annen side reises spørsmål ved om ikke den økte sikkerheten for å få en best mulig råvannskvalitet på drikkevannet har en egenverdi for kommunen som drikkevannsleverandør, og for abonnentene, som det ikke er urimelig at blir kompensert for av kommunene til den som tilfeldigvis er eier av de areal det er behov for å legge restriksjoner på for å oppnå dette.

I mange tilfeller kan nødvendige sikringstiltak, i mangel av kommunale vedtak, bli pålagt innført fra Mattilsynets side, som er tilsynsmyndighet etter drikkevannsforskriften som alle vannverkseiere må forholde seg til.

Når rettspraksis så langt har vært svært restriktiv med å tilkjenne erstatning for rådighetsinnskrenkninger, har dette stort sett blitt begrunnet i behovet for å verne den aktuelle ressursen fra å bli ødelagt, forringet eller utnyttet.

Det kan imidlertid reises spørsmål ved om de samme hensyn kan gis tilsvarende vekt, når det ikke lenger er vern av ressursen, i betydningen av at den ikke skal benyttes, som er begrunnelsen for restriksjonene, men at man i stedet ønsker å beskytte ressursen, for heller å kunne benytte denne på en alternativ måte, nemlig til drikkevannsforsyning til beste for allmennheten.

Det kan i den forbindelse argumenteres for, at i motsetning til planer og vedtak som tar sikte på å verne arealer eller ressurser mot utbygging, har klausulering av nedbørfelt som formål å sikre kvaliteten på den ressursen man utnytter.

Det kan tale for å se utbygging av vannverk og klausulering som ett tiltak, der klausulering utgjør aksessoriske rettigheter til de vannrettigheter

man behøver. Dette taler isolert sett for å behandle de to elementene som utgjør vannverk som tiltak på samme måte erstatningsmessig.

Selv om et slikt tilfelle i ren form ikke har vært oppe til behandling for Høyesterett, kan det imidlertid også argumenteres for at det må være et vel så viktig samfunnsmessig hensyn å verne grunnvann og overflatevann, som skal benyttes til drikkevannsforsyning, fra å bli forurenset, som å ta vare på naturressurser ved å forby utnyttelsen av disse.

Det kan her vises til ovenfor omtalte dom inntatt i Rt. 2005 s. 469 vedrørende spørsmål om det skulle betales erstatning til eieren av et bestående grustak, som ble forhindret fra å ta ut grus, ved etablering av to landskapsarealer som var sentrale for å bevare grunnvannsforekomsten på Gardermoen. Høyesterett uttalte her at for denne type rådighetsbegrensninger måtte den generelle hovedregel om at det ikke skal betales erstatning stå særlig sterkt.

Høyesterett vektla her sterkt at at vernevedtaket tok sikte på å beskytte mot den type varige og irreversible inngrep i naturen som det pågående grusuttaket innebar, og at vedtaket forfulgte *et viktig samfunnsmessig mål*, (min kursivering). Det må etter min oppfatning kunne argumenteres tilsvarende for at rådighetsinnskrenkninger fastsatt for å bevare en best mulig drikkevannskvalitet for bruk til allmenn drikkevannsforsyning, også vil ivareta et vel så viktig samfunnsmessig mål og dermed kunne utføres erstatningsfritt.

Det foreligger her argumenter for begge løsninger. Det kan på den ene siden argumenteres for at hensynet til så vel likhet som konsekvens tilsier at tilfellene behandles likt erstatningsmessig.

På den annen side er det slik at båndlegging fastsatt med hjemmel i plan- og bygningsloven og drikkevannsforskriften formelt sett er å anse som rådighetsinnskrenkninger, og at utgangspunktet derfor også er at de erstatningsmessig må bedømmes som sådanne.

I Gulating lagmannsretts dom avsagt 4. mai 2017, som er omtalt ovenfor, uttalte lagmannsretten på generelt grunnlag at det offentlige, av hensyn til samfunnet og allmennheten, gjennom lovverket kan pålegge grunneiere en rekke restriksjoner for bruk av eiendommer, uten at det utløser rett til erstatning, og at restriksjoner etter plan- og bygningsloven er et eksempel på dette.

I den saken oppfattet lagmannsretten at restriksjonene som var pålagt grunneierne, var et eksempel på at det offentlige gjennom et regelverk kunne legge begrensninger på det enkelte individs adgang til å gjøre bruk av eiendom av hensyn til fellesskapets beste, i det konkrete tilfellet allmenhetens behov for rent drikkevann.

Se også Høyesteretts avgjørelse den 20. april 2005, som gjaldt vern av Elstad og Aurmoen landskapsvernområde, der det ble lagt vesentlig vekt på at det ikke er tilstrekkelig for å utløse erstatning, at inngrepet er vesentlig, der motveiende samfunnsmessige hensyn taler for det. Selv om det i den saken, for ett av brukene sitt vedkommende var tale om et lovlig grusuttak, var det ikke tilstrekkelig for å utløse erstatning, da grusuttaket representerte et irreversibelt inngrep i naturen, og vedtaket forfulgte et viktig samfunnsmessig mål.

Det kan ut fra dette argumenteres for at det å beskytte et drikkevann mot å bli forurenset av hensyn til allmennheten representerer et vel så viktig samfunnsmessig mål, som å bevare iskontaktskråningene og grunnvannet på Gardermoen, og at dette tilsier at disse situasjonene vurderes likt.

Dertil kommer at kommunene ikke kan ta fortjeneste for arbeidet med å produsere og levere drikkevann til sine innbyggere, da inntektene ikke kan overstige kostnadene i løpet av en periode på fem år. Det er derfor ikke tale om å overføre naturressurser til et annet rettssubjekt som oppnår en fortjeneste som følge av dette.

Når det gjelder kravet i den europeiske menneskerettighetskonvensjonen, tilleggsprotokoll 1, artikkel 1 og rettspraksis i tilknytning til denne, som innebærer at de innskrenkninger borgerne må finne seg i, må undergis en nærmere vurdering av om det foreligger en fair balance mellom partene, den såkalte kontrollregelen, anser jeg at dette blir ivaretatt gjennom bestemmelsen i plan- og bygningsloven § 15-3, som åpner opp for å tilkjenne erstatning dersom en reguleringsplan medfører at en eiendom blir ødelagt som byggetomt, og heller ikke kan utnyttes på annen regningssvarende måte.

Dette må, etter mitt syn, vurderes på samme måte som den ovenfor omtalte avgjørelsen av Menneskerettighetsdomstolen i Banér-saken, som fant at den svenske loven som åpnet for allment fiske på en innsjø

der vedkommende tidligere hadde hatt en eksklusiv fiskerett, ikke var i strid med TP 1-1, fordi den hadde en regel om erstatning for tapt inntekt.

Se også den ovenfor omtalte saken fra Høyesterett inntatt i Rt. 2004 s. 1985 der konklusjonen var at § 18 i lakse- og innlandsfiske-loven av 15. mai 1992, ikke var i strid med TP 1-1, når den ga barn under 16 år rett til å drive innlandsfiske med stang og håndsnøre uten å måtte løse fiskekort, fordi det var gjort et unntak der dette ville være til vesentlig fortrensel for rettighetshaveren.

Det er imidlertid ikke til å komme fra at spørsmålet om hvilket erstatningsrettslig vern grunneieren har i den type situasjoner som er beskrevet ovenfor, etter gjeldende rett fremstår som uklart. Spørsmålet har aldri kommet opp i ren form for Høyesterett eller for Menneskerettighetsdomstolen, og rekkevidden av erstatningsregelen i plan- og bygningsloven § 15-3 også fremstår som lite avklart i rettspraksis.

Det kunne slik sett vært ønskelig at en kommune ved fremtidig båndlegging av eiendommer av hensyn til beskyttelse av drikkevannet hadde satt dette på spissen ved utelukkende å båndlegge området som en hensynssone med reguleringsbestemmelser som satte forbud mot bruk av hensyn til beskyttelse av området, slik at vi kunne få en avklaring for domstolene av disse spørsmålene.

Det synes imidlertid som om kommunene heller velger å inngå minnelige løsninger med grunneierne, i stedet for å sette spørsmålet på spissen. Dette kan skyldes prosessøkonomiske og omdømmemessige forhold, der det vurderes dithen at det vil gi kommunen et dårlig omdømme dersom de nekter å søke og finne omforente løsninger med grunneieren som grunnlag for å få rett til å ta ut vann fra vedkommende eiendom.

Ofte vil saksforholdet også være slik at kommunen vil være avhengig av å få en tillatelse til å anlegge ledninger over grunneiers eiendom, eller for å få etablert permanente grunnvannsbrønner og areal for inngjerding rundt disse. Dersom frivillig avtale ikke lykkes inngått med grunneieren om dette, vil kommunen i alle tilfelle måtte igangsette en ekspropriasjonssak for å få de nødvendige rettighetene til denne type tiltak med de forsinkelser og kostnader dette vil medføre.

## 7 Oppsummering

Den rettspraksis som foreligger på området er der kommunen enten har valgt å ekspropriere med hjemmel i den tidligere bestemmelsen i vassdragsloven § 17 og 18, som nå er videreført i oreigningsloven § 2 nr. 47, eller der kommunen har inngått frivillige avtaler med grunneierne om at erstatningen skal fastsettes ved skjønn basert på ekspropriasjonsrettslige prinsipper. I disse tilfellene skal grunneier ha erstatning for ethvert påregnelig tap han vil lide som følge av klausuleringen etter ekspropriasjonerstatningslovens regler.

Det må, på bakgrunn av det rettskildematerialet som ovenfor er gjennomgått, kunne sies at det per i dag foreligger en betydelig usikkerhet knyttet til hvordan domstolene vil vurdere en båndlegging av en grunneiers rådighet i nedbørfeltet til en drikkevannskilde, dersom grunnlaget for båndleggingen utelukkende er rådighetsinnskrenkninger fastsatt i hensynssoner til en reguleringsplan.

Dette fordi rettstilstanden så langt har blitt oppfattet å være at rådighetsinnskrenkninger som den store hovedregel ikke gir rett til å kreve erstatning, med mindre de anses for å være vesentlige og de i tillegg anses for å være så inngripende, at det vil være sterkt urimelig om grunneieren må finne seg i inngrepet uten erstatning.

Særlig der det foreligger overlappende hjemmelsgrunnlag for å fastsette aktuelle restriksjoner, som det gjør i dette tilfellet, da kommunen alternativt kan fastsette restriksjoner i et drikkevanns nedbørfelt i medhold av pbl. § 12-7 nr. 2 gjennom forbud mot former for bruk for å fremme eller sikre formålet med planen, og fastsette restriksjoner i form av hensynssoner etter pbl. § 12-6, kommer spørsmålet på spissen.

Det foreligger her argumenter for begge løsninger. Det kan på den ene siden argumenteres for at hensynet til så vel likhet som konsekvens tilsier at tilfellene behandles likt erstatningsmessig.

Det kan videre argumenteres for at i motsetning til planer og vedtak som tar sikte på å verne arealer eller ressurser mot utbygging, har klausulering av nedbørfelt som formål å sikre kvaliteten på den ressursen man utnytter. Det kan tale for å se utbygging av vannverk og klausulering som ett tiltak, der klausulering utgjør aksessoriske rettigheter til de vannrettigheter man behøver. Dette taler for å behandle

de to elementene som utgjør vannverk som tiltak på samme måte erstatningsmessig.

På den annen side er det slik at vedtak fattet med hjemmel i plan- og bygningsloven og for eksempel drikkevannsforskriften formelt sett er rådighetsinnskrenkninger og at utgangspunktet derfor også er at erstatningsmessig må bedømmes som sådanne. Fastsettelse av rådighetsinnskrenkninger for å beskytte drikkevannet til allmenn drikkevannsforsyning fra å bli forurenset, må også anses for å representere et vel så viktig samfunnsmessig mål, som å bevare en grunnvannskilde for ikke-bruk.

Dertil kommer at kommunene ikke kan ta fortjeneste for arbeidet med å produsere og levere drikkevann til sine innbyggere, da inntektene ikke kan overstige kostnadene i løpet av en periode på fem år. Det er derfor ikke tale om å overføre naturressurser til et annet rettssubjekt som oppnår en fortjeneste som følge av dette.

I boken *Vann- og avløpsrett* fra 2010, jf. note 5, er det konstatert at spørsmålet må anses for å være uavklart. Dette har ikke endret seg etter at boken kom ut. Det synes på denne bakgrunn som om det er behov for en rettsavklaring fra Høyesterett hva gjelder den erstatningsrettslige situasjonen for de eiere hvis eiendom blir båndlagt med hjemmel i bestemmelser inntatt i en hensynssone i reguleringsplan etter plan- og bygningsloven.

For de båndlegginger som faller inn under plan- og bygningsloven § 15-3 angir loven selv at det kun er i de tilfeller der eiendommen blir ødelagt som byggetomt, eller den heller ikke kan nyttes på annen regningsvarende måte at det er aktuelt å betale erstatning etter skjønn.

Det er også sparsomt med rettspraksis etter denne bestemmelsen, og også her vil nærmere avklaringer fra domstolene om hva dette innebærer i praksis være av stor verdi for å få kartlagt innholdet av bestemmelsen nærmere i årene som kommer. Her vil også forholdet til EMK TP 1-1 måtte vurderes blant annet i forhold til proporsjonalitet.

Det synes som om kommunene så langt har valgt enten å akseptere at erstatningsfastsettelsen skal fastsettes ved skjønn etter ekspropriasjonsrettslige prinsipper, dersom det ikke lykkes å oppnå enighet om erstatningens størrelse på avtaletidspunktet, mot å få forhåndstiltredelse til eiendommen, eller å inngå avtale som både regulerer retten til å etablere



nødvendige anlegg og hvilken erstatning som skal betales for disse, samt for båndleggingen av en grunneiers arealer beliggende i nedbørfeltet der det er fastsatt restriksjoner på arealbruk.

Dette kan skyldes både prosessøkonomiske grunner forbundet med den usikkerheten som langvarige rettslige prosesser rundt dette innebærer, i tillegg til at slike prosesser vil båndlegge betydelige personellressurser hos kommunen knyttet til oppfølging før og under sakens gang.

Det vil også svært ofte være nødvendig å inngå avtaler med grunneier om rett til å ha liggende ledninger og anlegg for øvrig på vedkommende eiendom, og slike rettigheter vil grunneier som regel kreve koblet opp mot rett til erstatning for påregnelig tap som rådighetsinnskrenkningene antas å ville medføre på hans eiendom.

Dersom dette ikke aksepteres av kommunen, vil det like fullt være nødvendig for kommunen å igangsette en ekspropriasjonssak og begjære etterfølgende skjønn for domstolene, med de kostnader og det tidsforbruk som slike prosesser medfører for å få rett til avståelse av deler av grunneierens eiendomsrett, eller for å få rett til å plassere fysiske anlegg på grunneierens eiendom. Kommunen må blant annet dekke grunneierens nødvendige tekniske og juridiske kostnader til forberedelse av og gjennomføring av saken.

I tillegg risikeres en omfattende sak om hvorvidt vilkårene for å kunne kreve erstatning etter plan- og bygningsloven § 15-3 er oppfylt eller ikke, med den rettslige usikkerhet dette medfører i mangel av særlig klargjørende rettspraksis etter denne bestemmelsen.

Dette er nok årsaken til at vi så langt ikke har fått dette spørsmålet stilt på spissen for domstolene, og at kommunene i stedet har valgt å finne frem til omforente løsninger med grunneierne i denne type saker.

## Kilder

### Litteratur

- Backer, Inge Lorange, *Innføring i naturressurs- og miljørett*, 5. utg., Gyldendal Norsk Forlag 2012.
- Brekken, Ola, «Erstatning ved ekspropriasjon og rådighetsinnskrenkninger. Hjemmelsgrunnlagets betydning for erstatningsbedømmelsen» *Lov og Rett* (1993) s. 556–567.

- Brekken, Ola, *Vannressursloven: kommentarutgave: lov om vassdrag og grunnvann*, Kommuneforlaget 2001.
- Fleischer, Carl August, «Naturvern og erstatningsansvar – avgrensningen mellom erstatningsbetingende og erstatningsfrie restriksjoner» *Tidsskrift for rettsvitenskap* (1981) s. 238–272.
- Hustad, Kirsten Reinert, *Hva skal til for at en rådighetsinnskrenkning skal gi grunnlag for erstatning etter prinsippet i Grunnlovens § 105?* Masteroppgave i rettsvitenskap, Juridisk fakultet, Universitetet i Tromsø, 2007.
- Innjord, Frode A. og Liv Zimmermann, *Plan- og bygningsloven (lov av 2008) med kommentarer*, Gyldendal Norsk Forlag, 2020.
- Jakobsen, Guttorm, *Vann- og avløpsrett*, Norsk Vann 2010.
- Kandidatnummer 46 (anonymisert), *Erstatning for rådighetsinnskrenkninger etter Grunnloven § 105 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen tilleggsprotokoll 1, artikkel 1*, masteroppgave, Universitet i Bergen, 1. juni 2018.
- Nyhus, Øystein Nore, *Kommentarer til plan- og bygningsloven*, note 369, sist hovedrevidert 18.06.2020, Rettsdata Norsk Lovkommentar.
- Pedersen, Oddvar mfl., *Plan- og bygningsrett*, 3. utg., Universitetsforlaget 2018.
- Skoghøy, Jens Edvin A., «Rådighetsinnskrenkninger og erstatning» *Lov og Rett* (1995) s. 213–214.
- Stang, Emil, *Norsk bygningsrett*, Tanum 1943.
- Stavang, Endre, «Bør vi bygge på alminnelige rettsgrunnsetninger? – et kritisk blikk på naturvernloven § 20b» *Lov og Rett* (2000) s. 228–242.

## Offentlige dokumenter og lovforarbeider

- Bugge, Hans Chr., «Spørsmålet om grunneiere/utbyggere kan ha krav på erstatning ved innføring av nye hensynssoener etter plan- og bygningsloven mv. som legger nye restriksjoner på arealutnyttelsen på grunn av farlig virksomhet», notat til Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap, september 2017.
- Innstilling til revisjon av bygningsloven, april 1960, (Bygningslovkomiteens innstilling).
- NOU 1994:12 *Om lov om vassdrag og grunnvann*.
- Ot.prp. nr. 39 (1998–99) *Lov om vassdrag og grunnvann (vannressursloven)*.
- Ot.prp. nr. 32 (2007–2008) *Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*.

## Lover

Lov 23. oktober 1959 nr. 3 om oreigning av fast eigedom (oreigningslova)

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

Lov 19. juni 1984 nr. 81 om vederlag ved oreigning av fast eigedom (ekspropriasjons-erstatningslova)

Lov 15. mars 1940 nr. 3 om vassdragene (vassdragsloven)

Lov 24. november 2000 nr. 82 om vassdrag og grunnvann (vannressursloven)

Protokoll til Konvensjonen om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter av 4. november 1950