



NORGES HØYESTERETT

DOM

avsagt 12. november 2020 av Høyesterett i avdeling med

dommer Magnus Matningsdal

dommer Ragnhild Noer

dommer Arne Ringnes

dommer Espen Bergh

dommer Kine Steinsvik

HR-2020-2186-A, (sak nr. 20-029183SIV-HRET)

Anke over Eidsivating lagmannsretts dom 13. desember 2019

Carl Otto Løvenskiold

Norges Skogeierforbund (partshjelper)

Norskog (partshjelper)

(advokat Jarle Wallevik Holstrøm – til prøve)

mot

Åge Dagfinn Skogheim

(advokat Peter Vagle)

S T E M M E G I V N I N G

(1) Dommer **Ringnes:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder spørsmålet om omfattende tømmertransport og annen kjøring i forbindelse med skogsdrift gjennom tunet på et gårdsbruk overskrider tålegrensen i servituttloven § 2.
- (3) Nordmarksgodset eies av Carl Otto Løvenskiold og strekker seg over flere kommuner. Eiendommen er på omtrent 430 000 dekar med cirka 335 000 dekar produktiv skog. Det tas ut om lag 80 000 kubikkmeter virke hvert år. Denne saken gjelder transport av tømmer fra den delen av Nordmarksgodset som ligger i Lunner kommune – gnr. 115 bnr. 1 og 2. Lunner-eiendommene har i gjennomsnitt et tømmeruttak på 10 000 kubikkmeter pr. år, men med svingninger fra 900 til 32 000 kubikkmeter fra år til annet.
- (4) Historisk foregikk frakt av tømmer langs vassdragene. Frem mot begynnelsen av 1960-tallet ble fløtingen i all hovedsak avvirket og erstattet av lastebiler som frakter tømmeret fra velteplass og frem til industritomten. Tømmertransportørene er ofte selvstendig næringsdrivende med egne biler. Det er vanlig at tømmerkjøperen administrerer og betaler transporten. For skogeieren som selger virket, vil transportkostnaden føre til reduksjon i prisen han får betalt for tømmeret.
- (5) Tømmerbilene er blitt stadig større og tyngre. Tømmeret fra Nordmarksgodset transporteres i dag på skogsbilveinett dimensjonert for kjøretøy opp mot 60 tonn totalvekt. Disse tømmervogntogene er cirka 25 meter lange med nyttelast på 35–40 kubikkmeter.
- (6) Den primære utkjøringsveien for tømmer fra Lunner-eiendommene går gjennom tunet på Stryken gård, gnr. 82 bnr. 1 i Lunner kommune. Gården ligger ved utkjøringen til fylkesvei 2300 – Hadelandsvegen. Veien gjennom tunet er cirka 50 meter og er i forlengelsen av Løvenskiolds skogsbilvei, som går over en bro over demningen ved Strykendammen. Omtrent 400 meter fra fylkesveien, på vestsiden av demningen, er det en bom.
- (7) Stryken gård ble skyldsatt allerede i 1723 og var lenge en viktig skysstasjon mellom Hakadal og Harestua. Eiendommen eies i dag av ankemotparten, Åge Dagfinn Skogheim, som kjøpte den i 2004. På eiendommen sto det en gammel kårbolig nær inntil veien gjennom tunet. Lunner kommune ga i 2009 tillatelse til å rive denne og sette opp ny kårbolig. I 2016 flyttet Skogheim inn i den nye boligen. Den er trukket noe lenger inn fra veien enn den gamle, slik at avstanden fra tømmerveien til huset er åtte meter.
- (8) I juli 2017 skrev Skogheim til Løvenskiold og protesterte på bruken. Hans krav var at kjøringen med tømmerbiler skulle opphøre.
- (9) Etter ytterligere korrespondanse tok Løvenskiold ut forliksklage. Behandlingen i forliksrådet ble innstilt, og Løvenskiold reiste 4. juni 2018 søksmål mot Skogheim for Gjøvik tingrett. Punkt 1 og 2 i Løvenskiolds påstand lød slik:

- «1. Eiendommene gnr. 115, bnr. 1 og 2 i Lunner kommune har adkomstrett på etablert vei over eiendommen gnr. 82, bnr. 1 i Lunner kommune.

Adkomstretten omfatter også rett til adkomst til andre eiendommer eiet av eieren av gnr. 115, bnr. 1 og 2 via etablert privat veinett.

2. Adkomstretten i pkt. 1 omfatter blant annet rett til bruk av landbruksmaskin, skogsmaskin og lastebil/tømmerbil, og rett til utkjøring av tømmer fra eiendommene tilknyttet veinettet i punkt 1.»
- (10) Henvisningen i punkt 1 til «andre eiendommer» siktet til resten av Nordmarksgodset.
- (11) Gjøvik tingrett avsa 7. januar 2019 dom med slik domsslutning i punkt 1 og 2:
- «1. Eiendommene gnr. 115 bnr. 1 og 2 i Lunner kommune har atkomstrett på etablert vei over eiendommen gnr. 82 bnr. 1 i Lunner kommune.
 2. Åge Dagfinn Skogheim frifinnes.»
- (12) Tingretten ga i begrunnelsen uttrykk for at domsslutningen punkt 2 innebar frifinnelse for Løvenskiolds påstand punkt 1 annen setning og punkt 2.
- (13) Løvenskiold anket tingrettens dom til Eidsivating lagmannsrett. Påstanden punkt 1 og 2 lød slik:
- «1. Eiendommen bestående av matrikkelenheter fremlagt som bilag 10 til denne anke, har rett til adkomst over gnr. 82 bnr. 1 i Lunner kommune.
 2. Adkomstretten i pkt. 1 omfatter blant annet rett til bruk av landbruksmaskin, skogsmaskin og lastebil/tømmerbil, og rett til utkjøring av tømmer.»
- (14) Eidsivating lagmannsrett avsa 13. desember 2019 dom med slik domsslutning:
- «1. Løvenskiolds rett til å kjøre landbruksmaskiner, skogsmaskiner og lastebil/tømmerbil, og rett til utkjøring av tømmer over gnr. 82 bnr. 1 i Lunner kommune er begrenset til å gjelde for eiendommene gnr. 115 bnr. 1 og 2 i Lunner kommune.
 2. Adkomstretten kan ikke benyttes i sommerhalvåret før rettighetshaver har lagt fast dekke, slik som asfalt, oljegrus eller tilsvarende, på strekningen fra bommen vest for demningen fram til fylkesvei [2300].
 3. Adkomstretten kan ikke benyttes på kveld og natt, her definert fra kl. 20 til kl. 07, eller helg, her definert fra fredag kl. 18 til mandag kl. 07.
 4. Partene bærer sine egne sakskostnader for tingretten.
 5. Carl Otto Løvenskiold betaler Åge Dagfinn Skogheim sakskostnader for lagmannsretten med 150 000 – etthundreogfemtitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.»
- (15) Løvenskiold har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. Påstanden i ankeerklæringen rettet seg både mot hvilke eiendommer som er omfattet av veiretten, jf. domsslutningen punkt 1, og begrensningene i utøvelsen av veiretten som fastsatt i slutningens punkt 2 og 3.

- (16) Høyesteretts ankeutvalg tillot anken fremmet for så vidt gjelder anvendelsen av servituttloven § 2, herunder forholdet til servituttloven §§ 5 og 6. Domsslutningen punkt 1 er følgelig rettskraftig.
- (17) Norskog og Norges Skogeierforbund har erklært partshjelp til støtte for ankende part.
- (18) Skogsjefen i Løvenskiold-Vækerø har gitt skriftlig forklaring for Høyesterett. Han forklarte seg også for lagmannsretten.
- (19) Etter at ankeutvalget fremmet anken, traff kommuneoverlegen i Lunner kommune 7. juli 2020 vedtak i medhold av folkehelseloven § 14 og forskrift om miljørettet helsevern § 4. Vedtaket er rettet mot Løvenskiold og forbyr tungbiltrafikk med kjøretøy som veier mer enn 3500 kilo, på veien over tunet ved Stryken gård innenfor de tidsperioder som følger av lagmannsrettens domsslutning punkt 3. Vedtaket ble gitt umiddelbar virkning.
- (20) Løvenskiold har påklaget vedtaket og gjort gjeldende at det lider av saksbehandlingsfeil og bygger på feil faktum.

Partenes syn på saken

- (21) Ankende part – *Carl Otto Løvenskiold* – har i hovedsak gjort gjeldende:
- (22) Det følger av lagmannsrettens dom at den veiretten Løvenskiold har hevdet over Stryken gård, gjelder tømmertransport i forbindelse med industriell skogsdrift, og at bruken ikke skiller seg vesentlig fra annen skogsdrift av denne størrelse. Veiretten har et klart innhold og kan ikke endres etter servituttloven § 2.
- (23) Utøvelsen av veiretten er uansett i samsvar med formålet og «tida og tilhøva», og den overstiger ikke tålegrensen i servituttloven § 2.
- (24) Begrensningene og vilkåret som lagmannsretten har fastsatt i domsslutningen punkt 2 og 3, innebærer en omlegging og sensur av servituttten, som i tilfelle må gjøres etter reglene om omskiping i servituttloven §§ 5 og 6.
- (25) Begrensningene i bruk av veien og pålegget om legging av fast dekke, som asfalt, er heller ikke «enkle tiltak», slik lagmannsretten legger til grunn. Lagmannsretten har ikke vurdert hvilke konsekvenser disse begrensningene vil ha for Løvenskiold.
- (26) Uansett gir ikke servituttloven hjemmel for å pålegge Løvenskiold å asfaltere sin egen vei – altså fra og med broen/demningen og videre inn i Nordmarka.
- (27) Carl Otto Løvenskiold har nedlagt slik påstand:

«Prinsipalt:

Carl Otto Løvenskiold frifinnes fra de krav om begrensinger i bruk av adkomstrett over gnr. 82 bnr. 1 i Lunner kommune som framgår av domsslutning pkt. 2 og 3 i Eidsivating lagmannsretts dom av 13. desember 2019.

Subsidiært:

Pkt. 2 og 3 i lagmannsrettens dom oppheves.

I begge tilfelle:

Carl Otto Løvenskiold tilkjennes sakskostnader for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett.»

- (28) Ankemotparten – *Åge Dagfinn Skogheim* – har i korthet anført:
- (29) Lagmannsrettens dom er riktig.
- (30) Løvenskiolds bruk av veien gjennom tunet går ut over tålegrensen etter § 2. Således medfører tømmertransporten og kjøring med grusbiler og maskiner vesentlige ulemper for Skogheim. Nattesøvnen og roen i helgene forstyrres som følge av støy, lys ved nattkjøring og rystelser, og støvplagen er stor om sommeren. Resultatet er at kårboligen ikke kan tjene som fast bopel.
- (31) Tidsbegrensningene og pålegget om asfaltering som lagmannsretten har fastsatt, er lite inngripende og har bare beskjeden økonomisk betydning for Løvenskiold. Han har for øvrig ikke vært villig til å akseptere noen begrensninger eller tilpasninger i bruken.
- (32) Tiltakene som er fastsatt i lagmannsrettens domsslutning punkt 2 og 3, ligger innenfor rammen av hva som må kunne bestemmes etter § 2 og ulovfestet rettingsadgang.
- (33) *Åge Dagfinn Skogheim* har nedlagt slik påstand:
- «1. Anken forkastes.
 2. *Åge Skogheim* tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett.»

Mitt syn på saken***Hovedspørsmålene i saken***

- (34) Saken reiser to hovedspørsmål. Det er *for det første* spørsmål om Løvenskiolds utøvelse av veiretten gjennom tunet på Stryken gård overskrider tålegrensen etter servituttloven § 2. *For det andre* – og under forutsetning av at bruken går ut over tålegrensen – er det spørsmål om det med hjemmel i § 2 eller ulovfestet rett kan treffes nærmere bestemmelser om utøvelsen av servituttten, slik lagmannsretten har gjort i domsslutningen punkt 2 og 3.
- (35) Saken reiser videre spørsmål om lagmannsrettens vurdering av tålegrensen og fastsettelse av begrensninger i og vilkår for bruken av veiretten bygger på riktig grunnlag.

Spørsmålet om tålegrensen i servituttloven § 2 er overskredet

- (36) Servituttloven § 2 har denne ordlyden:

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

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

- (37) Servituttens innhold fastlegges i utgangspunktet på grunnlag av en tolkning av stiftelsesgrunnlaget, hva enten dette er avtale, ekspropriasjon eller hevd, jf. Rt-2015-120 avsnitt 18. Paragraf 2 er en tolkningsregel som angir prinsippene for fastleggelsen av servituttens innhold og utøvelse der hvor dette ikke klart fremgår av stiftelsesgrunnlaget, jf. Ot.prp. nr. 8 (1967–1968) side 62. Jeg viser i denne sammenheng også til servituttloven § 1 annet ledd.
- (38) I vår sak har lagmannsretten kommet til at Løvenskiolds veirett – servituttens – er stiftet ved hevd, jf. hevdsloven § 7. Om hevd som stiftelsesgrunnlag viser jeg til NUT 1960: 1, Rådsegn 5, side 13, hvor det uttales at det er «bruken i hevdstida som i prinsippet er avgjerande for kor langt retten skal gå».
- (39) Lagmannsretten la til grunn at tømmerkjøringen over Stryken gård «synes å være av langvarig og sammenhengende bruk av noenlunde tilsvarende karakter i over 20 år». Videre heter det i dommen at «[n]år det gjelder Lunner-eiendommene er det lite tvilsomt at rett til kjøring ved industrielt skogbruk er hevdet, jf. hevdsloven § 7, jf. § 2 første ledd».
- (40) Om den nærmere bruken av veiretten uttaler så lagmannsretten:

«Løvenskiold har forklart at bruken av kjøretøy og maskiner for skogbruket gjennom tiden har utviklet seg i størrelse og omfang. Mens det på 1960-tallet var vanlig med lastebiler med nyttelast på 10–12 m³, og med tømmerdrift vinterstid på grunn av skogsbilveinettets beskaffenhet, har kjøretøyparken i skogbruket endret seg slik at det i dag benyttes opp mot 24 meter lange vogntog, med nyttelast opp til 45 m³ og totalvekt opp mot 60 tonn, og med helårlig drift og uttransportering. Med et årlig uttak av tømmer på om lag 10 000 m³ har tømmertransporten utgjort en betydelig trafikk over Strykenveien. Endringen i kjøretøyenes størrelse har medført færre turer totalt pr. år, men driften kan i perioder være mer intensiv. Det er i dag ikke uvanlig med uthogst også sommerstid, og i denne del av året behandles tømmeret som ‘ferskvare’. Uttransporteringen sommerstid vil derfor periodevis kunne skje til alle døgnets tider, slik dette også ble illustrert på film, framvist under Skogheims partsforklaring.

Driften av skogen og bruken av veien slik dette beskrives av Løvenskiold, skiller seg ikke vesentlig fra annen industriell skogsdrift, men følger en utvikling som synes å være i tråd med ‘tida og tilhøva’, jf. servituttloven § 2.»

- (41) Basert på dette legger jeg til grunn at Løvenskiold gjennom hevd og som følge av *formålet* med veiretten og «*tida og tilhøva*», jf. § 2 annet ledd, i utgangspunktet har rett til å bruke veien i forbindelse med industrielt skogbruk slik det utøves i dag. Dette vil omfatte kjøring med lastebil/tømmerbil, landbruksmaskiner og skogsmaskiner, jf. punkt 1 i lagmannsrettens domsslutning. Selv om det ikke uttrykkelig er nevnt i slutningen, antar jeg at også kjøretøy som brukes til vedlikehold av skogsbilveien nødvendigvis er omfattet av veiretten.
- (42) Det nærmere innholdet av veiretten er imidlertid ikke klart og entydig bestemt gjennom hevdsbruken. Det avgjørende er da om utøvelsen av veiretten er «urimeleg eller

uturvande», jf. § 2 første ledd. I vår sak er det primært *urimelighetskriteriet* som er påberopt, og jeg konsentrerer meg om dette i den videre drøftelsen.

- (43) Tålegrensen kan være fastlagt gjennom nedarvet skikk og bruk på stedet, jf. Rådsegn 5 side 35, men der det dreier seg om nye bruks- eller driftsmåter – som i saken her – gir tradisjonen liten veiledning. Særlig for slike tilfeller «er det om å gjera at lova gjev den rettleiing som partar og domstolar treng». Det heter så på side 35–36:

«Det viktigaste å peika på i denne samanhengen er omsynet til best mogeleg utnytting. Så langt det ikkje urimeleg eller uturvande er til ugagn eller uhugnad for den andre, bør både rettshavaren og grunneigaren ha høve til å ‘følgja med tida’. Ved vegservituttar kan difor grunneigaren ljota finna seg i at rettshavaren går over til å køyra med bil i staden for med hest når det ikkje vert til urimeleg auke i ulempa, jfr. Rt-1937-355 og s. 18 ovanfor. Men her bør regelen vera likså tøyeleg til den andre sida. Er det grunneigaren som går over til nytt, bør rettshavaren tilsvarande tola at det kjem litt på tverke for servituttbruken.»

- (44) De samme prinsippene kommer til uttrykk i utredningen side 46:

«At dei som har ein rett, skal bruka han så skånsamt at han ikkje i utrengsmål kjem til meins for motparten, gjeld vel i rettslivet i det heile. Men mellom eigar og servitutthavar, som skal bruka same eigedomen så å seia jamsides, er dette særskilt viktig. I så måte gjer dei same omsyn seg gjeldande her som i sameighøve og grannehøve. ...

Paragrafen – som utkastet i det heile – er bygd på det grunnsynet at bortsett frå prioriteten skal partane reknast for jamverdige, og regelen i andre stykket skal verka såleis at med den avgrensing som følgjer av fyrste stykket, skal både rettshavaren og grunneigaren ha frie hender til å gjera seg nytte av dei tekniske og andre framsteg som tida og tilhøva fører med seg.»

- (45) Hensynet til at bruken kan tilpasses «tida og tilhøva», har imidlertid også en side til andre samfunnsendringer enn tekniske fremskritt og nye bruksmåter. Bestemmelsen i § 2 var ikke ment å innebære noe brudd med gjeldende rett, jf. Rådsegn 5 side 45. Det har da interesse at det på side 13 i utredningen heter at det er «rimeleg at den som har hevda ein rett til eit særskilt slag bruk, både kan og lyt laga seg noko etter dei omskifte som tida og tilhøva fører med seg». Jeg forstår dette slik at også ny kunnskap, for eksempel om helse og miljø, og endringer i samfunnets prioriteringer i den forbindelse, kan ha betydning for tålegrensen. Primært vil imidlertid begrensninger i råderetten på slike grunnlag måtte ivaretas gjennom offentligrettslig lovgivning.
- (46) Jeg oppsummerer forarbeidene slik: Servituttløven § 2 er basert på det grunnsynet at eier og rettighetshaver skal ta rimelig hensyn til hverandre. Partene må jenke seg etter hverandre – de skal «fara sømeleg åt og ikkje stengja eller meinka kvarandre i utrengsmål», jf. Rådsegn 5 side 13. Tålegrensen må derfor fastlegges i samsvar med «tida og tilhøva». En side av dette er at eieren av den tjenende eiendom må tåle at servitutthavaren tar i bruk ny teknikk og utnytter retten i tråd med dagsaktuelle bruksmåter, men bare så langt dette ikke er urimelig for den tjenende eiendom. Det skal – som det heter i Ot.prp. nr. 8 (1967–1968) side 62 – «sjølvsagt og takast omsyn til tyngsla for motparten anten det er rettshavaren eller eigaren av tolareigedomen». Hva som er urimelig, beror altså på en konkret vurdering og en interesseavveining mellom eier og rettighetshaver. En annen side av den dynamiske tilnærmingen er at ny kunnskap og nye prioriteringer i

samfunnet kan føre til at bruk som tidligere var akseptabel, ikke lenger kan utøves fullt ut på samme måte eller i samme omfang.

- (47) Høyesterett har avsagt en rekke avgjørelser som gjelder spørsmålet om gamle veirettigheter omfatter ny bruk som den tekniske utvikling og nye behov har aktualisert, jf. Rt-1924-583, Rt-1937-355, Rt-1968-695, Rt-1968-750 og Rt-1973-229. Rettspraksis bygger på de samme prinsippene som fremgår av § 2 og forarbeidene. Jeg viser særlig til Lurud-dommen, Rt-1937-355, hvor Høyesterett kom til at kjøring med lastebil over en gårdsvei fylte et «reelt og påtregende behov som må ansees hjemlet i utviklingens medfør», og at kjøringen «ikke kan skjønnes å medføre nevneverdig skade eller ulempe for eieren av Sandbakken». Også Deinboll-dommen, Rt-1968-695, er illustrerende. Høyesterett la her til grunn at de tjenende eiendommene ville bli «påført ikke uvesentlige ulemper ved bruken».

Den konkrete vurderingen av om tålegrensen er overskredet

- (48) Jeg går etter dette over til den konkrete vurderingen av om kjøringen gjennom tunet på Stryken gård i forbindelse med skogsdriften overskrider tålegrensen etter servituttløven § 2.
- (49) Utgangspunktet for denne vurderingen er at bruken av veiretten med årene har endret karakter. I lagmannsrettens dom fremgår det at antall passeringer gjennom tunet ikke har øket vesentlig, men at tømmerkjøringen har gått over til å bli en heldøgns aktivitet som i økende grad også skjer på sommerstid. Det heter videre i dommen:
- «Rett nok dreier det seg om en aktivitet som foregår i perioder, men til gjengjeld er det i disse tilfellene snakk om svært intensiv kjøring, og særlig gjelder dette i sommerhalvåret når tømmeret må behandles som ‘ferskvarer’.»
- (50) I lagmannsrettens dom er det ikke gitt mer presise opplysninger om omfanget av kjøringen helger, kvelder og netter. Basert på en gjennomsnittlig avvikning på 10 000 kubikkmeter per år og at nyttelasten for tømmerbilene i dag er 40 kubikkmeter, kan det være tale om i gjennomsnitt 250 lass per år og derved cirka 500 passeringer med tømmerbil årlig. Til dette kommer kjøring med skogsmaskiner, grusbil og andre kjøretøy som benyttes i virksomheten.
- (51) Tømmerkjøringen foregår alle ukens dager. Skogsjefen i Løvenskiold-Vækerø opplyser i sin forklaring for Høyesterett at to av bilene kjører med skift 16–18 timer i døgnet. Skogheim har fremlagt to kjøreoversikter, for henholdsvis perioden 29. november til 15. desember 2018 og 4. april til 30. april 2020. Disse viser at det i en viss utstrekning kjøres om natten og i helgene. Særlig gjaldt dette i den nevnte perioden i 2018. Kjøreoversiktene indikerer også at trafikken varierer mye fra dag til dag. Hvorvidt disse oversiktene er representative for kjøringen over tid, er ikke opplyst.
- (52) Dagens tømmerbiler har lavere støynivå enn tidligere generasjoner. Det er også fremlagt en rapport fra Norconsult, som har foretatt støymålinger. Der opplyses det at maksimale støynivåer fra forbipasserende tømmerbiler kan overskride de anbefalte grenseverdiene i henhold til Klima- og miljødepartementets retningslinje for behandling av støy i arealplanlegging, T-1442/2016, men at antallet passeringer gjennom tunet om natten normalt vil være godt under ti, og at støyen derfor er under de anbefalte grenseverdiene.

(53) Lagmannsrettens vurdering av tålegrensen var denne:

«Skogheim har forklart at tømmertransport nattetid, med den støy som følger av lys og lyd fra vogntogene, medfører at beboerne på Stryken blir vekket om natten. Videre har han forklart hvordan støy fra Strykenveien, når vogntogene passerer over tunet sommerstid, trekker inn i boligens ventilasjonsanlegg og også støvlegger hagemøbler og umuliggjør ordinær bruk av hagen. Lagmannsretten legger det til grunn. Fungerende kommunelege Mørck vurderte Løvenskiolds aktivitet å kunne ligge innenfor regelverket for Miljørettet helsevern, Folkehelse og Forurensingsloven, men uten at dette medførte stans i trafikken.

Løvenskiolds tømmertransport skiller seg ikke vesentlig fra annen skogsdrift av denne størrelsen, men tatt i betraktning at veien går igjennom tunet på Stryken gård, og svært tett innpå bolig, synes dagens bruk av veien til industrielt skogbruk, å være urimelig. Ved enkle tiltak, slik som å begrense aktiviteten natt og helg, og ved å legge fast dekke på veien fra fylkesveg [2300] og fram til bommen, vil støy- og støvplagene reduseres betraktelig, og virksomhetens urimelighet kan vesentlig begrenses.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at Løvenskiold, for å begrense plagene for Stryken gård, må legge fast dekke på strekningen fra fylkesveg [2300] fram til bommen og stanse transport med vogntog og andre skogsmaskiner om kvelden, om natten og i helger. Adkomstretten kan etter dette ikke benyttes kveld og natt mellom kl. 20 og kl. 07 eller i helgene i perioden fra fredag kl. 18 til mandag kl. 07.»

- (54) Når ulempene ved kjøringen skal vurderes, må det foretas en totalvurdering. Støy fra bilene er neppe i seg selv utslagsgivende, og heller ikke støvproblemet. Men konsekvensene av å bli vekket om natten på grunn av støy og lys fra bilene samt å bli vesentlig forstyrret i helgene, taler for at belastningene for Stryken gård ved kjøring om natten og i hvert fall noen tidsperioder i løpet av helgene overskrider tålegrensen i servituttloven § 2.
- (55) Så langt er jeg altså enig med lagmannsretten i at mye taler for at tålegrensen er overskredet. Et element i denne vurderingen er også at hensynet til folkehelse med årene har fått større betydning. Jeg tar imidlertid ikke stilling til om kjøringen gjennom tunet er i strid med folkehelseloven. Som nevnt er kommuneoverlegens forbudsvedtak i medhold av folkehelseloven nå gjenstand for klagebehandling.
- (56) Som jeg tidligere har vært inne på, kan imidlertid tålegrensen ikke fastlegges bare ved å se på situasjonen for den tjenende eiendom. Det skal foretas en interesseavveining, hvor ulempene for Skogheim må avveies mot Løvenskiolds behov for å utnytte veiretten til industriell skogsdrift. Denne interesseavveiningen har lagmannsretten ikke foretatt.
- (57) Lagmannsretten behandler heller ikke konsekvensene for Løvenskiold av de fastsatte begrensningene, og det er derfor ikke foretatt noen konkret avveining av partenes motstridende interesser og behov i relasjon til dette.
- (58) De mangler jeg har påpekt, er etter mitt syn en rettsanvendelsesfeil. Høyesterett har full kompetanse i saken, og anken slik den er henvist, omfatter også bevisbedømmelsen. Dersom Høyesterett skal ta stilling til interesseavveiningen og innholdet av begrensninger i og vilkår for bruk av veiretten, vil det imidlertid være nødvendig å foreta en

bevisbedømmelse som omfatter faktiske forhold som lagmannsretten ikke har tatt stilling til.

- (59) I den skriftlige uttalelsen fra skogsjefen i Løvenskiold-Vækerø gis det en del opplysninger om konsekvensene for Løvenskiold. Jeg forstår det slik at forbudet mot natt- og helgekjøring vil medføre logistikkproblemer og ha økonomiske konsekvenser, og at vinterkjøring på alternativ vei gjennom Nordmarka er problematisk eller ikke mulig.
- (60) Ankemotparten har reist tvil om de økonomiske beregningene som skogsjefen har gjort. De konkrete ulempene og økonomiske konsekvensene for Løvenskiold ved å legge begrensninger på natt- og helgekjøring er imidlertid dårlig opplyst for Høyesterett.
- (61) Etter mitt syn er det ikke forsvarlig at Høyesterett foretar interesseavveiningen på dette spinkle grunnlaget. Jeg minner om at bevisførselen for Høyesterett er middelbar, og at det er uheldig at Høyesterett som førsteinstans tar stilling til bevisbedømmelsen.
- (62) Konsekvensen er at Høyesterett heller ikke har tilstrekkelig grunnlag for å ta stilling til den konkrete tålegrensen i lys av en interesseavveining mellom partene.
- (63) Jeg mener etter dette at lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 og 3 må oppheves, jf. tvisteloven § 30-14 annet ledd.
- (64) Som nevnt anket Løvenskiold også lagmannsrettens domsslutning punkt 1 for så vidt gjaldt veirettens avgrensning til Lunner-eiendommene. Denne del av anken ble ikke fremmet til behandling i Høyesterett, og punkt 1 er derved rettskraftig. Lagmannsrettens dom må imidlertid forstås slik at veiretten som er fastslått i punkt 1, er betinget av de begrensninger i utøvelsen som fremgår av punkt 2 og 3. Når domsslutningen punkt 2 og 3 oppheves, innebærer det derfor ikke at veiretten – med mindre lagmannsretten under den nye behandlingen skulle komme til at også slik kjøring ikke overskrider tålegrensen – kan utøves uten kjørebegrensninger. Om det skal gjelde begrensninger, og hva de i tilfelle skal gå ut på, må fastsettes ved lagmannsrettens videre behandling.

Er det adgang til med hjemmel i servituttloven § 2 å treffe nærmere bestemmelse om utøvelse av servituttten?

- (65) Dersom lagmannsretten under den nye behandlingen skulle komme til at tålegrensen overskrides ved den kjøringen som finner sted, må den som jeg har vært inne på, også ta stilling til om retten med hjemmel i § 2 kan fastsette hvilke begrensninger som må etterleves for at kjøringen ikke skal overskride tålegrensen. Da dette utgjorde en sentral del av begrunnelsen for at saken ble tillatt fremmet, og da spørsmålet har vært prosedert av begge parter, har jeg funnet det riktig også å gi mitt syn på dette spørsmålet.
- (66) Lagmannsretten har i domsslutningen punkt 2 satt som vilkår for at Løvenskiold kan benytte veiretten «i sommerhalvåret», at han legger fast dekke på veien fra fylkesveien til bommen. I punkt 3 er det videre bestemt at veiretten ikke kan benyttes helger, kvelder og netter innenfor angitte tidspunkter.
- (67) Løvenskiold har anført at disse begrensningene ikke har hjemmel i § 2, men må fastsettes ved omskiping etter servituttloven §§ 5 og 6.

- (68) Omskipingsreglene retter seg mot endring og omlegging av servitutter. I vår sak er situasjonen imidlertid – som jeg har vært inne på – at Løvenskiolds veirett ikke er klart og entydig bestemt gjennom hevdsbruken, og at veirettens innhold må fastlegges ved tolkning etter § 2. Det er altså i vår sak ikke spørsmål om endring av servitutten, men om å avklare innenfor hvilke grenser den kan utøves. Omskipingsreglene kommer da ikke til anvendelse.
- (69) I motsetning til naboloven har servituttløven ikke bestemmelser om retting, se til sammenligning naboloven §§ 10 til 13. Etter gjeldende rett før servituttløven trådte i kraft, var det imidlertid lagt til grunn at det forelå en ulovfestet rettingsplikt i servituttforhold, se Rådsegn 5 side 24:
- «Eit ulovleg tilhøve skal og rettast for framtida. Såleis har den ansvarlege skyldnad til å ta bort byggverk eller andre tilstellingar som er i strid med rettshøvet. I særlege tilfelle har domstolane friteke ein part for skyldnaden til retting.»
- (70) I Rt-2011-228 *Naturbetong* kom Høyesterett til at det på ulovfestet grunnlag kan kreves retting når en negativ servitutt er krenket, se avsnitt 45:
- «Ved brudd på servitutt er det et mindre utbygd sanksjonssystem enn det man finner i naboloven, som til dels regulerer lignende krenkelser. I motsetning til servituttløven inneholder naboloven særskilte regler om retting, se §§ 10 og 11, og en regel om erstatning på objektivt grunnlag, se § 9. Likevel er det ikke tvilsomt at også ved krenkelse av en servitutt med forpliktelse til ikke å bygge, eller til å utforme bygget på bestemte måter, kan den krenkede i utgangspunktet kreve retting på ulovfestet grunnlag – i vårt tilfelle riving av bygget. ...»
- (71) Etter mitt syn taler gode grunner for at det også for positive servitutter må være en viss adgang til å få dom for retting, i den forstand at utøvelsen av servitutten begrenses så langt det er nødvendig for at bruken ikke skal overskride tålegrensen. Jeg viser til at en slik adgang er konfliktdempende og rasjonell, og i tråd med grunntanken bak § 2, som er at grunneier og servitutthaver «skal lempa seg etter kvarandre så langt det tener til best moglege utnytting av tingen i det heile», jf. Rådsegn 5 side 35.
- (72) Et særlig spørsmål i saken er videre om lagmannsretten for å hindre at bruken eventuelt overskrider tålegrensen, hadde hjemmel til å pålegge Løvenskiold å legge fast dekke, slik som asfalt eller tilsvarende, jf. domsslutningen punkt 2.
- (73) Her konstaterer jeg først at lagmannsretten ikke i medhold av servituttløven kunne pålegge Løvenskiold å legge fast dekke på hans egen vei. Pålegget kan derfor bare eventuelt gjelde den delen av veien som går gjennom tunet på Stryken gård – cirka 50 meter.
- (74) Saken gir ikke foranledning til å ta stilling til om det generelt er adgang etter § 2 til å pålegge en servitutthaver tiltak. I vår sak dreier det seg imidlertid om et beskjedent tiltak uten større kostnad. Mitt syn er da at det i prinsippet er hjemmel i servituttløven § 2 til å gi et slikt pålegg.

Konklusjon og sakskostnader

- (75) Jeg er kommet til at lagmannsrettens dom delvis må oppheves. Dette innebærer at Løvenskiold har vunnet frem med den subsidiære påstanden som ble nedlagt under ankeforhandlingen. Saken for Høyesterett er likevel ikke vunnet fullt ut eller i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd. Opphevelsen medfører ikke at veiretten kan utøves uten begrensninger, slik den prinsipale påstanden gikk ut på. Dessuten gjaldt anken fra Løvenskiold opprinnelig også hvilke eiendommer som er omfattet av veiretten. Det foreligger ikke tungtveiende grunner som tilsier at Løvenskiold skal tilkjennes sakskostnader for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-3.
- (76) Sakskostnader for tingretten og lagmannsretten må avgjøres ved lagmannsrettens nye behandling.
- (77) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 til 5, oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

- (78) Dommer **Steinsvik:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (79) Dommer **Bergh:** Likeså.
- (80) Dommer **Noer:** Likeså.
- (81) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (82) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2 til 5, oppheves.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.