



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060105

DOM
2019-06-20
Stockholm

Mål nr
F 7343-18

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-06-29 i mål nr F 3908-17, se bilaga A

PARTER

Klagande

A J H

Ombud: Advokaten G B

Ombud: O L

Motparter

1. P K

2. J L

Ombud för 1 och 2: Advokaten U B

SAKEN

Fastighetsbestämning berörande X och Y i Jönköpings kommun (Lantmäterimyndighetens ärende nr F166239)

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen fastställer mark- och miljödomstolens dom.

Dok.Id 1498819

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00–16:30
		E-post: svea.hovratt@dom.se www.svea.se		

2. A J H ska ersätta P K och J L för deras rättegångskostnad i Mark- och miljööverdomstolen med 52 898 kr, varav 29 325 kr avser ombudsarvode. A J H ska också betala ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.
-

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

A J H (ägare till X) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen med upphävande av mark- och miljödomstolens dom ska fastställa Lantmäterimyndighetens beslut. Hon har också yrkat att hon ska befrias från skyldigheten att ersätta P K och J L för deras rättegångskostnader vid mark- och miljödomstolen och att de ska förpliktas att utge ersättning för hennes rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen.

P K och **J L** (ägarna till Y) har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom. De har också begärt att Mark- och miljööverdomstolen, för det fall mark- och miljödomstolens dom ändras på så sätt att servitutet inte omfattar rätt att använda hamnen och båtrampen, ska pröva deras i mark- och miljödomstolen framställda yrkande i andra hand, nämligen att servitutet ska omfatta rätt att ta väg med fordon över vägen vid mangårdsbyggnaderna på X fler än två gånger per år.

A J H har motsatt sig P Ks och J Ls yrkande i andra hand.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

A J H har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg: Att servitutet avser rätt till båt- och badplats på gården tillhörig mark kan inte avse något annat än att rätten gäller inom hela fastigheten. Det har inte funnits något kontinuerligt nyttjande av servitutet vid hamnen sedan det upprättades år 1943. När servitutet upprättades fanns ingen ramp i hamnen. Att utöka servitutet till att omfatta båtrampen är mer belastande för X. De små båtar som tidigare ägare använt har gått att dra upp på stranden. Ks strand som tidigare ägare använt för bad, är inte instängslad idag och det går därför att bada där. Det finns flera platser att utöva servitutsrätten på och att utnyttja den i hamnen är

det alternativ som är mest betungande för X. Det finns också alternativ väg ner till vattnet från Y.

P K och **J L** har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg: Servitutet kan svårligen användas på något annat ställe än i hamnområdet nedanför mangårdsbyggnaderna. Eftersom tidigare ägare till den tjänande fastigheten har byggt om hamnen och därmed omöjliggjort iläggande av båt på någon annan plats än via rampen är det en naturlig utveckling att servitutet också innefattar rätt att använda båtrampen. Den alternativa plats som **A J H** har hänvisat till skulle innebära en ökad belastning för den härskande fastigheten. Idag behöver de transportera sig 500 meter för att lägga i båten och inte 5–6 km som förslaget innebär. Servitutet har nyttjats kontinuerligt och långvarigt av nuvarande och tidigare ägare. Under åren 2009–2011 var de bosatta utomlands, men annars har de utnyttjat servitutet varje sommar. Fastigheten har nyttjats som sommarbostad av dem själva och av familjen **E**. Servitutet kan omfatta både hamnen och området som familjen **E** utnyttjade för bad (**Ks** strand). Vägen ned till hamnen och hamnområdet omfattas inte av den tjänande fastighetens hemfridszon.

UTREDNING I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Mark- och miljööverdomstolen har hållit sammanträde och syn i målet. Vid sammanträdet har **J L** och **G L** hörts. Förhör med **P E** har lagts fram genom uppspelning av mark- och miljödomstolens ljudupptagning. Parterna har åberopat samma skriftliga bevis som i mark- och miljödomstolen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen har att ta ställning till om servitut för båt- och badplats är lokaliserat till området vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaderna till **X** och omfattar befintlig båtramp för iläggning och upptagning av båt, plats för en båt vid stranden i anslutning till hamnen samt plats för bad i anslutning till hamnen.

Innebörden av en servitutsupplåtelse bestäms i första hand av dess ordalydelse. Vid tolkning av servitutets närmare innebörd kan även andra omständigheter beaktas. Vid tolkning är det viktigt att se till det behov som ligger bakom servitutsupplåtelsen (se NJA 2018 s. 200), men också hur förhållandena på platsen såg ut vid tidpunkten för servitutsupplåtelsen. I praxis finns också visst stöd för att det sätt som servitutet har utnyttjats på kan läggas till grund för bestämmandet av dess innebörd.

Fastigheten X belastas av ett officialservitut med ordalydelsen "...rätt till båt- och badplats å gården tillhörig mark". Enligt ordalydelsen är servitutet olokaliserat och tyder närmast på att rätten gäller inom hela det område som vid tidpunkten för upplåtelsen utgjorde den tjänande fastigheten.

Servitutet bildades år 1943 i samband med att fastigheten Y (H) avstyckades från den fastighet som idag är en del av X (Xx). Avstyckningen skedde mot bakgrund av ett tidigare upprättat köpekontrakt där säljaren av Xx förbehöll sig rätten att från egendomen avstycka lägenhet H samt rätt till båt- och badplats vid å gården tillhörig mark. Avsikten med servitutet var således att tillförsäkra de boende på H fortsatt rätt till båt- och badplats inom stamfastigheten.

Av utredningen i målet framgår att den väg som idag går från H, invid mangårdsbyggnaderna på Xx och ner till hamnen är densamma som fanns vid servitutsupplåtelsen. Mark- och miljööverdomstolen kunde vid synen notera att vägen utgör den naturliga förbindelsen mellan H och vattenområdet och att hamnen ligger i direkt anslutning till vägen.

Vidare framgår av utredningen att det redan före servitutsupplåtelsen har funnits en naturhamn med en pir av stenar på platsen nedanför Xx. Naturhamnen nyttjades som båtplats av boende omkring gården och folk bosatta på öarna utanför. Efter servitutsupplåtelsen har naturhamnen byggts till med bl.a. bryggor och båtramp. Av utredningen framgår också att boende på H har nyttjat båtplats i området vid hamnen, även om nyttjandet varit begränsat. Enligt domstolen tyder förhållandena på

platsen, särskilt att området vid hamnen användes som båtplats redan vid upplåtelsen, på att rätten att använda båtplats vid upplåtelsen avsåg just detta område.

Sammantaget finner Mark- och miljööverdomstolen att servitutet för båtplats är lokaliserat till området vid hamnen. Vid synen kunde domstolen också notera att det för närvarande finns möjlighet att lägga båt vid stranden vid hamnen. Ett utnyttjande av servitutet förutsätter således inte att de bryggor som ägarna till Xx uppfört efter servitutsupplåtelsen omfattas. Rätten till båtplats får, så som mark- och miljödomstolen funnit, anses omfatta rätt till plats för båt vid stranden i anslutning till hamnen.

Någon annan utredning har inte framkommit än att de båtar som vid servitutsupplåtelsen nyttjade naturhamnen också lades i och togs upp vid hamnen. Vid synen noterade Mark- och miljööverdomstolen att båtrampen i dagsläget utgör den enda naturliga platsen för båtiläggning, vilket innebär att rampen vid en tolkning av servitutet får anses omfattas av detta. Den tjänande fastigheten kan därmed inte anses bli mer belastad än vad som följer av upplåtelsen. Mark- och miljööverdomstolen finner alltså att servitutet omfattar befintlig båtramp för iläggning och upptagning av båt.

Även när det kommer till rätt till badplats tyder förhållandena på platsen, särskilt vägen mellan H och vattenområdet, på att servitutet vid tidpunkten för upplåtelsen varit avsett att nyttjas vid hamnen. Det är också området vid hamnen som boende på H kan ha varit tvungna att tillförsäkra sig rätt till genom servitut, till skillnad från den rätt till bad som vid tidpunkten för upplåtelsen ändå gällde för allmänheten. Efter upplåtelsen har boende på H också badat i området vid hamnen. Sammantaget finner Mark- och miljööverdomstolen att även servitutet för badplats är lokaliserat till området vid hamnen och omfattar plats för bad i anslutning till hamnen. Att boende på H även badat på andra platser inom stamfastigheten föranleder inte någon annan bedömning.

Sammanfattningsvis instämmer Mark- och miljööverdomstolen i den bedömning som mark- och miljödomstolen har gjort. Mark- och miljödomstolens dom ska därför fastställas.

A J H har stått i ett klart motsatsförhållande till P K och J L och är tappande part i Mark- och miljööverdomstolen. Hon ska därför ersätta P K och J L för deras rättegångskostnad. Det yrkade beloppet har vitsordats som skäligt och ska därför utgå.

Domen får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolen inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Fredrik Ludwigs och Mikael Hagelroth, tekniska rådet Jan Gustafsson och tf. hovrättsassessorn Lina Lundgren, referent.

Föredragande har varit Fannie Finnved.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-06-29
meddelad i
Växjö

Mål nr F 3908-17

PARTER

Klagande

1. P K
2. J L

Ombud: Advokat U B

Motpart

A J H

Ombud: O L

ÖVERKLAGAT BESLUT

Lantmäterimyndighetens i Jönköpings kommun beslut den 22 augusti 2017 i ärende nr F166239, se bilaga 1

SAKEN

Fastighetsbestämning och fastighetsreglering berörande X och Y i Jönköpings kommun

Dok.Id 444389

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 100 E-post: mmd.vaxjo@dom.se www.vaxjotingsratt.domstol.se	0470-253 46	måndag – fredag 08:00–16:00

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen beslutar med ändring av lantmäterimyndighetens beslut att första punkten ska upphävas och att den andra punkten ska ha följande lydelse: ”Servitutet för båt- och badplats, akt 06-GRJ-534, är lokaliserat till området vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaderna till X och omfattar befintlig båtramp för iläggning och upptagning av båt, plats för en båt vid stranden i anslutning till hamnen samt plats för bad i anslutning till hamnen. Det ankommer på lantmäterimyndigheten att vidta erforderliga rättelser i förrättningsakten.”
 2. A J H ska ersätta P K och J L för deras rättegångskostnader med sjuttiofemtusenfyrahundratjugo (75 420) kro-nor, varav femtontusenåttiofyra (15 084) kronor utgör moms. På beloppet ska utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från denna dag till dess betalning sker.
-

BAKGRUND

De tidigare ägarna till X – som då hette Z och som numera ingår i X –ansökte om fastighetsbestämning och fastighetsreglering och yrkade att servitutet till förmån för Y, 06-GRJ-534.2, i första hand skulle upphävas och i andra hand att ändras eller begränsas så att utövandet av servitutet lokaliseras till den plats och tillfartsväg som är markerad på kartan till ansökan.

Genom det nu överklagade beslutet beslutade Lantmäteriet om fastighetsbestämning av servitut 06-GRJ-534.2 enligt nedan:

- Servitut för båt- och badplats till förmån för Y är olokaliserat i X.
- Servitut för båt- och badplats till förmån för Y innehåller rätt att ta gångväg över X vid utnyttjandet av servitutet.
- Servitut för båt- och badplats till förmån för Y innehåller rätt att för iläggande och upptagande av båt, ta väg med fordon över X. Denna rätt är begränsad till vanligtvis två gånger per år men kan få ske vid flera tillfällen om det behövs för underhåll och reparation av båt.

YRKANDEN M.M.

P K och **J L** (klagandena) överklagar Lantmäteriets beslut och yrkar i första hand att mark- och miljödomstolen ska fastställa att servitutet för båt- och badplats har blivit faktiskt lokaliserat till hamnen nedanför mangårdsbygg-naden på fastigheten X, samt fastställa att härskande fastighets rätt att använda strandkanten för hållande av båt och båtrampen för iläggning och uppta-gande av båt.

Klagandena yrkar i andra hand – för det fall mark- och miljödomstolen inte finner att rätt att använda brygga och båtramp kan fastställas – att mark- och miljödomstolen ska fastställa att servitutet innehåller rätt att ta väg med fordon över boningshuset på fastigheten X fler än vanligtvis två gånger per år.

Slutligen yrkar klagandena på ersättning för rättegångskostnader med 75 420 kr, varav 47 565 kr avser arbete, 11 205 kr tidsspillan, 1 566 kr utlägg och 15 084 kr mervärdesskatt.

Klagandena anför bl.a. följande.

Bakgrund

Ifrågavarande servitut bildades 1943 när Y styckades av från fastigheten Å. 1983 skedde en sammanläggning av fastigheterna Xx, Ä och Ö. Tillsammans bildade dessa fastigheter därefter Z. Ytterligare fastighetsreglering har därefter skett, efter att G J köpte Z i mars 2016. Den tjänande fastigheten heter idag X och ägs numer av A J H. Under perioden 1972–2004 ägdes den härskande fastigheten Y av S O E och under denna tid ut-nyttjande familjen E servitutet varje sommar genom att bada och sätta i kanoter och båtar vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaden på gamla Å.

2004 köpte klaganden fastigheten Y. Vid köpet påtalades det servitut som följde med fastigheten och hamnen nedanför Xx pekades ut som det ställe där servitutet utnyttjades. Klagandena har sedan köpet av fastigheten 2004 också utnyttjat sitt servitut i hamnen nedanför Xx (A adress).

Lokaliserat eller olokaliserat servitut

Servitutet är till sin skrivelse från 1943 olokaliserat. Det har emellertid blivit lokali-serat till hamnen nedanför Xx redan i samband med bildandet av servitutet när den tjänande fastigheten utgjordes av Å. Vid bildandet 1943 fanns det nämligen inte någon annan naturlig plats att utnyttja servitutet på än nedanför Xx . Vägen förbi bebyggelsen på Xx var dessutom den enda möjligheten att ta sig ner till vattnet, vilket lantmäteriet också har konstaterat i sitt beslut, då man påtalar att det var vägen genom bebyggelsen på X som var den mest naturliga vägen att ta till vattnet vid tiden då servitutet bildades. Att gå över hagar och ängar för att utnyttja servitutet har aldrig varit något alternativ då

detta dels innebär åverkan på odlad mark och dels kan innebära fara för människor när det finns djur i hagarna.

Det förefaller uppenbart att det var båt- och badplatsen nedanför Xx som avsågs vid bildandet av servitutet 1943 och det är denna plats som också har kommit att utnyttjas av de båda familjer som sedan 1972 respektive 2004 har utnyttjat servitutet. Detta är ett förhållande som vanligtvis får anses tillräckligt för att en lokalisering ska anses ha skett (se J, B och V, T, *Servitut i teori och praktik*, 1 u., 2016, s. 27).

P E, son till S O E (tidigare ägare till Y) har upprättat en skrivelse om servitutets nyttjande genom åren. Av denna handling framgår att det för alla inblandade parterna har varit självklart att det varit just hamnen nedanför Xx som avsågs när servitutet bildades. I vart fall har detta varit självklart fram tills fastigheten köptes av G J 2016. P E hänvisar också till den rätt att använda gårdens brygghus och mangelbod som fanns nere i hamnen nedanför Xx. Denna rätt framgår av köpekontrakt av 1942-12-12 som upprättades i samband med försäljningen av blivande Y. Även denna rätt till brygghus visar på att servitutet i samband med bildandet av detsamma, blev lokaliserat till plats i hamnen nedanför Xx.

Eftersom servitutet i vart fall sedan 1972 utnyttjats i hamnen nedan för Xx har det blivit lokaliserat till denna plats. En jämförelse kan göras med förhållandena i Hovrätten för Västra Sveriges dom i mål nr T 4689-11 där hovrätten konstaterade att det i och för sig saknas utrymme för en utvidgad tolkning av servitutsrättigheterna mot bakgrund av hur servitutet kommit att uppfattas och tillämpas. Hovrätten påpekar dock särskilt att nuvarande ägare till de härskande fastigheterna inte alltid haft båtplats inom just det utpekade området. Man påtalar dessutom att möjligheterna till bad och tilläggsplats för båt har varit ungefär jämförbara på hela den klippiga delen av den tjänande fastighetens strand. Just dessa två omständigheter är motsatta i förvarande fall. Nuvarande och tidigare ägare till härskande fastighet har

alltid utnyttjat aktuell plats för sitt servitut och det finns ingen lämplig möjlighet till bad och båtplats någon annanstans inom fastigheten.

Båtramp, brygga

Servitutet innehåller en rätt till ”båtplats å gården tillhörig mark”, d.v.s. inte bara en ”rätt att nyttja stamfastighetens strand såsom tilläggsplats för båt” såsom var fallet i det ovannämnda rättsfallet. Användandet av ordet ”båtplats” måste anses innefatta rätt till plats i hamnen, lämpligen vid brygga, då man pratar om ”båtplats” och inte enbart ”tilläggsplats för båt”. Det kan aldrig ha varit meningen att ha båten för ankare ute i vattnet eftersom man uttryckligen använder orden ”å gården tillhörig mark”. Vid bildandet av servitutet 1943 fanns det redan en hamn på den aktuella platsen, även om denna under senare år har utvidgats med en båtramp och ett båthus samt byggts om av dåvarande ägare. Nuvarande ägare har dessutom byggt om och byggt ut hamnen ytterligare. Det får antas att detta har skett efter sedvanlig ansökan om bygglov, men trots det är det inget som ska påverka den ursprungliga rätten att använda befintlig hamn och brygga.

Den utveckling som skett av fritidsbåtarnas storlek gör att det numera oftast behövs en ramp för att få båtarna i sjön. Rätten att utnyttja den båtramp som numera finns i hamnen nedanför Xx måste vara en sådan förändring som utgör en naturlig utveckling av förhållanden som ryms inom vad som följer av upplåtelsen.

Rätt till bilväg

Lantmäteriet har beslutat att den härskande fastigheten äger rätt till bilväg och att detta får anses inrymmas inom servitutets gränser. Man begränsar dock denna rätt till att gälla ”vanligtvis två gånger per år” samtidigt som man inte medger rätt till båtramp och brygga. Detta resonemang hänger inte ihop.

Om man har rätt båtramp och brygga, alternativt rätt att lägga till i hamnen utanför bryggan, är det fullt tillräckligt att köra ned med bil två gånger om året för iläggning och upptagning av båt. Om man däremot inte får använda båtramp och brygga måste man varje gång man ska använda båten köra ner med bil och trailer för att få i

och upp båten. Om servitutet endast innefattar rätt att lägga till i hamnen utanför bryggan, förutsätter detta i sin tur att tjänande fastighet inte erhåller lov att bygga ut hela hamnen med brygga och därmed omöjliggör rätt till båtplats i hamnen. Om mark- och miljödomstolen anser att det inte föreligger rätt till brygga och båtramp måste rätten att köra med bilen för iläggning och upptagning av båt omfatta fler tillfällen än två gånger per år.

Båthus

Lantmäteriet har i sitt beslut felaktig påstått att ägaren till den härskande fastigheten inom ramen för sitt servitut gjort gällande rätt att använda båthuset på X för förvaring av sina kajaker. J L har vid ett (1) tillfälle förvarat sina kajaker i båthuset efter att han frågat en hyresgäst som hyr en bostad på X om lov till detta. J L trodde felaktigt att hyresgästen ifråga hade rätt att nyttja båthuset. Han flyttade omedelbart kajakerna när han fick kännedom om sitt misstag. Klagandena har aldrig gjort gällande att servitutet innefattar rätt till båthus vilket det felaktigt framstår som i Lantmäteriets beslut. Detta är inte en fråga som parterna varit oense om.

Till stöd för vad de anför har klagandena gett in en kartskiss över fastigheterna, en skrivelse av P E samt ett köpekontrakt.

A J H bestrider bifall till överklagandet och yrkar för egen del på ersättning för rättegångskostnader med 20 549 kr, varav 14 980 kr avser arbete, 1 696 kr utlägg och 3 873 kr mervärdesskatt.

Den tidigare ägaren till Y, E, som sålde fastigheten 2004, har åt-minstone inte haft båt på Aranäs sedan 1992, d.v.s. efter den tidpunkt då G L köpte X. E badade på en strand som idag ligger ca 70 meter från hamnen och idag är en del av kohagen. E hade ingen specifik plats för sin båt men har haft båt i hamnområdet under 70- och 80-talet. Han har varken haft eller nyttjat en brygga.

Klagandena har satt i och dragit upp sin båt från dagens båtramp med godkännande och således inte ramen för servitutet. De har inte haft en båtplats sedan förvärvet 2004 och har inte båten liggande i hamnen eller i närheten av densamma. Klagandena har först efter lantmäterisammanträdet sommaren 2017 lagt sin båt vid bryggan i hamnen mot fastighetsägarens vilja och flyttade den först efter skriftlig krav därom. Klagandena har bland annat badat från båtrampen men ombetts att inte göra det för att fastighetsägaren ansåg det vara för nära hemfridszonen.

Som Lantmäteriet funnit så är det frågan om ett servitut som ger rätt till båt- och badplats, och inte rätt till brygga, båthus eller båtramp tillhörande den till servitutet tjänande fastigheten.

Klagandenas argumentation tycks gå ut på att sammankoppla de olika rättigheterna till ett gemensamt område – ”hamnen” – så att om det finns rätt till badplats så finns också rätt till båtplats på samma ställe. Vidare argumenteras att områdets begränsning ska vara vid i sin tolkning och fritt fram för klagandena att bestämma exakt var de ska få lägga sin båt. Detta kan inte skapas genom en lokaliseringsprövning som går ut på att bestämma en specifik nyttjad plats, istället framgår av klagandenas talan att man inte hävdar en lokaliserad plats utan bara ett allmänt område som inte kan bestämmas i en lokalisering.

Som redan framgått ovan rörande Es nyttjande så utövades bad och båt-plats på olika platser. Det finns därmed inte *en* plats för servitutet.

Klagandena för in ett antal omständigheter som inte är del i lokaliseringsfrågan. Dessa är kraven på att få använda befintlig brygga och båtramp som del av servitutsrätten, d.v.s. rätt till privata anläggningar som inte fanns när servitutet inrättades. På vilket sätt definitionen av ”mark” i servitutet ska innefatta framtida anläggningar som bryggor och ramper går inte att förstå. Frågan om behovet av eventuell brygga, som Lantmäteriet nämner, med dagens storlek av båtar är en annan. Vid en fastställd lokalisering av båtplats kan man mycket väl skapa en brygglösning men den får fastigheten som anrättar båtplatsen finansiera själv. Servitutet får inte göras mer

betungande med tiden, utan i så fall måste det regleras genom ett nytt servitut. Det är klart att det inte har funnits någon bryggplats.

Klagandena vill göra gällande att endast hamnen var möjlig som plats för att hålla en båt 1943, vilket inte är sant. Stranden är generellt mycket flack med grund sjöbotten som gör det enkelt att lägga en båt säkert utmed majoriteten av strandsträckan. En sådan plats nås då enkelt via promenadvägen. Det finns inget krav på att en isättningsplats och en båtplats är desamma. Generellt sett bör de inte vara det då isättningsplatsen bör vara fri från hinder. Även detta medför att man inte kan hävda utifrån servitutet att det fanns en bryggplats från början, det kan mycket väl handlat om en plats längs med att stranden att dra upp båten på.

Bara för att vägen ner till hamnen är den mest naturliga vägen betyder det inte att båtplatsen är lokaliserad till vägens slut. Det finns för övrigt andra vägar ner till vattnet. En specifik sådan är vid Aranäs gräns mot Bjällebäck, där väg kan skapas för isättning.

Stranden utmed stora delar av sjön är fullt möjlig att nyttja för båt- och badplats, vilket också var en del i den initiala diskussionen med klagandena. Klagandena föreslog själva en annan plats inom gamla Å utmed stranden men ansåg att ny väg skulle skapas genom de nu utarrenderade hagarna. Klagandena ansåg kos-sorna som farliga och därmed gjordes vandring över hagarna omöjlig utan skydd. Övriga boende på gården promenerar ofta i hagarna och förstår inte synen då djuren inte är aggressiva. X ansåg att kravet inte stod i paritet med den rättighet som de ansåg fanns och sökte istället ställningstagande från Lantmäteriet.

Från As sida har man föreslagit en båtplats vid Askepellaviken som både medger bilväg och redan nyttjats för två andra båtplatser. Askepellaviken var en del av Ö men hade 1943 samma ägare som Å. Det är i övrigt svårt att tolka klagandenas uppfattning rörande vilken historisk tidsskrivning som ska vara vägledande för ett beslut. De för en argumentation om att ”det borde vara hamnen” för att där låg brygghuset 1942. I så fall ska den lokaliserade platsen för bad vara

inom dagens kohage, men det vill de klagande inte då de anser att kossor är farliga, utan vill istället bestämma badet till hamnen.

Inget krav på samlokaliserade rättigheter

Först måste de olika rättigheterna separeras. Badplatsen är inte och bör inte heller vara lokaliserade till samma plats.

Badplatsen som E använde var ”lokaliserad” till ett område som nu är kobete. Nu vill man ta en annan plats i anspråk och definiera den som lokaliserad. Rätten till badplats i servitutet skiljer sig inte från den gängse allemansrätten. Badplatsens servitut har därmed förlorat sin relevans. De klagande har full rätt att välja badplats varsomhelst utmed gårdens ca en mil långa strand, så länge de respekterar hemfridszonen. Badplatsen är inte heller lokaliserad. Det finns inget behov av att lokalisera den då allemansrätten får anses stå över servitutet. Ska den lokaliseras så måste den lokaliseras till där den faktiskt utövats under längst tid, nämligen kohagen. Hamnen är ett med byggnader avgränsat område där de uppehåller sig mycket privat och därför ber övriga att respektera detta.

Rätten till brygghuset som avtalades vid servitutets bildande är inte del i servitutet och har enbart haft rättslig innebörd mellan säljaren och köparen 1943. Det finns ingen rättslig koppling av ett nyttjanderättsavtal till en specifik funktion, tvättstuga, och servitutet för båtplats bara för att tvättstugan råkade stå nere vid hamnen. Med andra ord, vad som är reglerat om en tvättstuga ger inte ledning för att avgöra var en båtplats är belägen. Det har inte funnits någon rätt till bryggplats och sjön är sådan att det går utmärkt att ligga vid strand, särskilt med den typ av båtar som fanns på 1940-talet.

Rätt till isättning av båt

Isättning av båt är enligt Lantmäteriet en kompletterande rättighet som får anses tillkomma till följd av att man har en båtplats. Det ger dock ingen direkt rätt till den aktuella båttrampen. Det finns inget krav på att isättning och båtplats ska vara samlokaliserade. Isättning av båt kräver att man kan komma ner till stranden med en

trailer. Som framgått ovan är stranden flack, varför sjösättning kan ske på alla platser där man kan komma till stranden med en trailer. Det finns inga hinder mot att skapa en annan isättningsplats men den isättning och upptagning som skett har inte varit ett problem. Det har bara skett någon enstaka gång per år.

Att båtar numera är större än då servitutet tillkom är vidare inget gångbart argument för att tillåta ett mer belastande servitut idag. Vill man ha andra eller mer långtgående rättigheter är det något som får skapas genom ett nytt servitut. I denna fråga kan också beröras vad klagandena anför som kritik mot Lantmäteriets resonemang om väg till och från sjön. Om man nu ska acceptera tillgång till sjön med motorfordon är Lantmäteriets resonemang helt riktigt. Med tanke på att båten kan hållas på den flacka sjöstranden räcker det alldeles utmärkt med att köra ner båten och sjösätta den någonstans längs stranden på våren och ta upp den och köra iväg den på hösten. Det stämmer således inte att avsaknaden av rätt till en viss ramp eller bryggplats ger upphov till ett stort behov av biltrafik till stranden.

Krav för lokalisering

En båtplats är i sig en specifik yta för att förtöja en båt. Lokalisering av en båtplats innebär därmed en mycket specifik plats – en yta om 6–10 m² – där båten hållits i alla tider. Det kan röra sig om en båt, sten eller dylikt. Klagandena anser att ett helt område i och kring hamnen ska anses vara fritt för dem att bestämma. En sådan specifik plats har definitivt inte funnits de senaste 25 åren och, enligt E, tydligen inte tidigare heller. Man har för mer än 25 år sedan hållit båt i området kring hamnen, men ingen specifik plats har pekats ut som tillhörande Y.

Båtplatsen är således inte lokaliserad. Ett stort område som hela hamnen kan inte likställas med en plats. Snarare innebär påståendet att lokaliseringen skulle vara hamnen att servitutet definitivt inte är lokaliserat i och med att påståendet är alltför oprecist. Servitutsskrivelsen kan inte tolkas som rätt till den tjänande fastighetens anläggning, d.v.s. hamn, brygga eller båttramp.

Till stöd för sitt bestridande har A J H gett in fotografier på Aranäs strand.

Klagandena har därefter i yttranden anfört bl.a. följande.

Nyttjandet av servitutet

Uppgifterna om att de först sommaren 2017 lagt sin båt vid bryggan i hamnen stämmer inte. De har sedan de köpte fastigheten nyttjat sitt servitut, och alltid visat hänsyn till fastighetsägaren till X. Underåren 2010–2016 var dessutom personen som bodde på fastigheten X (G L, far till dåvarande ägaren O L) sällan där varför motparten inte kan veta hur mycket servitutet utnyttjades.

Hemfridszon

Motparten hävdar sig ha rätt att utsträcka sin hemfridszon till att omfatta hamnen och strandlinjen nedanför mangårdsbyggnaden på X. Begreppet hemfridszon är inte ett reglerat begrepp inom juridiken men får anses omfatta en rätt att hävda en privat zon där allemansrätten inte ska gälla, främst runt bostadshus. Rent allmänt kan sägas att hemfridszonen runt båt- och badhus är obetydlig och att den dessutom kräver dispens från det strandskydd som i allmänhet råder vid sjöar och hav. Markägaren kan normalt inte räkna med skydd för område vid bad- och båt-bryggor som markägaren vill anse som sina privata. I det aktuella fallet ligger dessutom boningshuset ca 200 meter från hamnen.

Den nu uppkomna tvisten beror på att tidigare ägare till X, O L, sålde fastigheten till G J utan att informera denne om servitutet. G J har sedan gett fastigheten i gåva till A J H. Därefter har man byggt om och byggt ut hamnen nedanför fastigheten, velat göra denna del av fastigheten privat och påstå att hamnen härigenom ingår i den så kallade hemfridszonen, vilket självklart inte låter sig göras sett till den allemansrätt som råder.

Även fastigheten B (K) har servitut avseende väg och båtplats som nyttjas i det aktuella området. Det finns dessutom hyresgäster på X som bor strax ovanför hamnen och som nyttjar hamnen och badplatsen. Servitutet som Y har kan inte anses inkräkta på motpartens hemfridszon, som i och för sig inte kan anses sträcka sig ner till hamnen, mer än vad servitutet till förmån för B eller hyresgästernas nyttjande av väg och hamn gör.

Lokalisering

Motparten gör gällande att en lokalisering av ett servitut skulle röra sig om en begränsad yta om ca 6–10 m², vilket självklart inte är fallet. En lokalisering av ett servitut avser istället ett område som är betydligt större, exempelvis ett hamnområde med tillhörande badmöjligheter både direkt i hamnen och strax sidan om.

Möjligheten att utnyttja den i servitutet föreskrivna rätten till båt- och badplats någon annanstans har från första början inte funnits. Möjligheten har dessutom begränsats då fastigheten successivt har omgärdats av hagar med elstängsel. I hagarna står biffkor i stora blandade flockar och bonden som äger korna har uttryckligen varnat klagandena för att han inte kan garantera deras säkerhet om de rör sig i hagarna. Den enda naturliga badplats som idag kvarstår är nere i hamnen. Tidigare har bad kunnat ske, såsom E beskriver, strax norr om hamnen men fram tills sommaren 2017 gick inte det då denna del var avstängd med elstängsel. För att ta sig till denna badplats måste vägen förbi mangårdsbyggnaden användas på samma sätt som för att ta sig till hamnen.

Nuvarande ägarna till X har dock påbörjat ett iordningsställande av en strandremsa strax norr om rampen i hamnen. De har dels flyttat upp det stängsel till kohagen som tidigare gick precis vid sjökanten, dels tagit bort växtlighet m.m. på platsen. Man har också påbörjat anläggandet av en gångväg för att ta sig till den nya strandremsan. De vidtagna åtgärderna kan vara av den omfattning att de kräver dispens från strandskyddet. Såvitt får förstås menas E att det är på denna plats man tidigare badat men att denna möjlighet försvann och denna del av hagarna inhägnades med elstängsel.

När konflikten startade föreslog de inledningsvis en annan badplats, ännu längre norr om hamnen än vad E uppgett att de tidigare badat. Detta gjordes för att visa hänsyn gentemot motparten. Platsen kräver dock att en säker passage görs genom justering av hagarnas stängsel. Något krav på en reglerätt väg har aldrig framställts av klagandena. Motparten var aldrig intresserad av att diskutera detta förslag. Förslaget ska dock inte uppfattas som att man menade att man inte hade rätt att i enlighet med sitt servitut nyttja hamnen och den strandremsa som finns i anslutning härtill.

Vid mark- och miljödomstolens sammanträde i målet har på begäran av klagandena vittnesförhör hållits med P E.

P E har därvid uppgett bl.a. följande. Hans föräldrar ägde Y och han själv C. Hans far köpte C 1972 och ägde den till 2003 eller 2004, när han dog. Han köpte den av släkting som i sin tur var släkt i rakt ned-stigande led till gårdens ägare. Denna släkting kan tänkas ha köpt fastigheten på 1950-talet. Fastigheten styckades av från Å vid den tidpunkten, när gården lämnade den slakten. Som de har nyttjat fastigheten och servitutet har det bara funnits ett enda ställe för bad och båtplats och det har varit genom gården och ner till vattnet. Det finns gamla bilder på hamnen och det fanns, om inte bryggor så båtplat-ser till alla fastigheter runtomkring. Det fanns även så kallade tvättstugor och lik-nande. Fastigheten såg helt annorlunda ut avseende storlek och vattenägor jämfört med hur X ser ut idag. För hans familj har det endast funnits en naturlig väg. Andra vägar har inte varit farbara med dagens fordon. Sedan slutet av 1800-talet eller början av 1900-talet har det endast funnits en enda väg, och det har just varit allén via gården. C har ägts inom slakten sedan 1880-talet till runt år 2000. Det har varit självklart för dem hur man har gått ner till hamnen. För både C och Y har det funnits någon form av servitut. För C har det kanske varit mer naturligt än för Y eftersom den förra styckades av mycket tidigare. Man ska komma ihåg att Y benämns ”H” och var änkesäte till gårdens ägarinna, så när den styckades av 1953 var det ingen diskussion i

och med att gårdens ägare även ägde Å. För C har det inte heller varit någon diskussion eftersom det har varit inskrivet i köpeavtal hur vägarna har gått. Förr var det flera gårdar men nu är de sammanlagda till en. Det fanns bara en naturlig väg på den tiden. Dessutom bodde det folk ute på öarna. Före 1953 var det ingen diskussion kring hur Y nyttjade servitutet. Vad som hände efter 1953 och hur familjen R disponerade servitutet, vet han inte riktigt. Däremot har hans familj disponerat bad- och båtplats efter att de köpte fastigheten. Det har aldrig varit någon diskussion med någon av gårdens ägare, vilka känt till vad som gällde. Under alla de år som hans familj varit där har det varit olika typer av jordbruk på fastigheten, både får, kor och hästar. Vägen har aldrig stängts av men däremot betesmarkerna, av förklarliga skäl. Den har betraktats som allmän väg. Tidigare fanns det en gul postlåda på gården, vid den s.k. kvarnen eller klockstapeln i närheten av bostadshuset. De på öarna skulle kunna lämna post där. Han och hans familj har disponerat fastigheten som ett sommarboende. De har haft både båtar och kanot i hamnen. Bryggorna som finns idag, fanns inte när de hade fastigheterna. Vid piren låg enligt foton ekor en gång i tiden. Ekorna var inte bara gårdens utan även för folk runtomkring. De fanns betydligt fler fastigheter och hus förr i tiden. De badade på en plats lite norr om stranden som kallas Ks strand. Fram till 2002 eller 2003 har de använt hamnen för att bada.

DOMSKÄL

Tillämplig lagstiftning

Vad som kan bli föremål för fastighetsbestämning regleras i 14 kap. 1 § fastighetsbildningslagen (1970:988). Lantmäterimyndigheten får genom fastighetsbestämning pröva frågor om, enligt punkt 2, huruvida en ledningsrätt eller ett servitut gäller och vilket omfång rätten har. Vid prövning av vilket omfång en servitutsrättighet har ska hänsyn tas till vad som anges i 14 kap. 11 § jordabalken. Här står att den fasta egendom som servitutet avser inte får belastas utöver vad som följer av upplåtelsen till följd av ändring i fastighetsindelningen eller annan ändring i förhållandena. Detta innebär att det blir avgörande för tolkningen av ett servitut vad som avsågs när detta bildades.

Bakgrunden till servitutet

Servitutet bildades 1943 som ett officialservitut vid avstyckning av Y, akt 06-GRJ-534. Servitutet anger att med det avstyckade området följer ... ”rätt till båt- och badplats å gården tillhörig mark.” Avstyckningen skedde med stöd av ett den 12 december 1942 upprättat köpekontrakt. Under punkt 17 i kontraktet står att ”Säljarna förbehålla sig rätten till båt- och badplats å gården tillhörig mark, samt tillåtelse att vid behov använda gårdens brygghus och mangelbod.” Det är endast båt- och badplatsen som kommit att omfattas av officialservitutet. Någon vidare precisering av var servitutsrätten skulle utövas har inte gjorts varken i köpekontraktet eller i avstyckningshandlingarna. Servitutet får därmed anses vara olokaliserat, men begränsat till den omfattning stamfastigheten Å hade vid avstyckningstillfället 1943.

Domstolens prövningsram

Domstolen har att pröva klagandenas yrkanden så som dessa kommit till uttryck i överklagandet. Överklagandet är utformat som ett förstahandsyrkande och ett andrahandsyrkande. Domstolen prövar först klagandens förstahandsyrkande. Vinner detta domstolens gehör kommer inte andrahandsyrkandet att prövas. Lantmäterimyndigheten har som punkt två i sitt beslut angivit att ”Servitut för båt- och badplats till förmån för Y gäller inte rätt att använda brygga, båthus eller båstramp som tillhör X.” Klagandena yrkar att mark- och miljödomstolen fastställer att servitutet för båt- och badplats har blivit faktiskt lokaliserat till hamnen nedanför mangårdsbyggnaden på X och att Ys rätt att använda brygga/hamn och båstramp på samma ställe för iläggande och hållande av båt. Klaganden har senare vid sammanträdet preciserat sitt yrkande om båtplats till ”båtplats i hamnen vid stranden”.

Servitut för båt- och badplats

Lantmäterimyndigheten har i sitt beslut angivet att Y har rätt att för iläggande och upptagande av båt ta väg med motorfordon över X. Denna rätt är begränsad till vanligtvis två gånger per år, men ska få ske vid flera tillfällen om det behövs för underhåll eller reparation av båt. Detta förutsätter dock att Y

har en lämplig plats för iläggning och upptagning av båt samt plats för båt vid stranden. Vid synen kunde domstolen konstatera att den lämpligaste platsen för iläggning och upptagning av båt var vid den befintliga båtrampen. Visserligen fanns inte den aktuella rampen vid bildandet av servitutet, men den ombyggnad som skett av området vid stranden sedan 1943 ger inte någon annan möjlighet att lägga i en båt än vid båtrampen varför servitutet numera får anses omfatta båtrampen.

Av det som framkommit av såväl den skriftliga dokumentationen som vid sammanträdet och den därefter gjorda synen framgår att servitutet svårligen kan utnyttjas på annat område än vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaderna till X. Området kan inte anses omfatta fastighetens hemfridszon. Även om parernas uppfattning om hur servitutet tidigare utnyttjats går isär något kan domstolen inte se att servitutet skulle kunna ha utnyttjats på annat ställe än vid stranden i hamnen. Servitutet får därmed anses vara lokaliserat till området vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaderna till X.

Sammanfattning

Servitutet för båt- och badplats, akt 06-GRJ-534, är lokaliserat till området vid hamnen nedanför mangårdsbyggnaderna till X och omfattar befintlig bå-tramp för iläggning och upptagning av båt, plats för en båt vid stranden i anslutning till hamnen samt plats för bad i anslutning till hamnen.

Rättegångskostnader

Med den utgång målet fått får ägaren till X, A J H, ses som förlorande part. Enligt 16 kap. 14 § fastighetsbildningslagen, med hänvisning till 18 kap. rättegångsbalken, ska därför A J H ersätta P K och J L deras rättegångskostnader med 75 420 kr, varav 15 084 kr utgör moms. Yrkat belopp bedöms vara skäligt.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV427)

Överklagande senast den 20 juli 2018.

Anders Enroth

Mats Jansson

I domstolens avgörande har deltagit f.d. rådmannen Anders Enroth, ordförande, och tekniska rådet Mats Jansson. Föredragande har varit beredningsjuristen Robert Bjersander.