

Jens Ewald

SERVITUTRETEN

Servitutretten

Jens Evald

Servitutretten



Djøf Forlag
2021

Jens Evald
Servitutretten

1. udgave, 1. oplag

© 2021 by Djøf Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copy-Dan.

Omslag: Marianne Tingkov
Tryk: Ecograf, Brabrand

Printed in Denmark 2021
ISBN 978-87-574-5188-7
E-bog ISBN 978-87-7198-591-7

Djøf Forlag
Gothersgade 137
1123 København K

Telefon: 39 13 55 00
e-mail: forlag@djoef.dk
www.djoef-forlag.dk

Indholdsfortegnelse

Forord	13
Kapitel 1. Om servitutretten	15
1. Formål og emne	15
2. Systematik og retskilder om servitutforhold	15
2.1. Systematik	15
2.2. Generelt om retskilderne	16
2.3. Lovgivning	16
2.4. Aftale	19
2.5. Retssædvane	20
2.6. Retspraksis	21
2.7. Administrativ praksis	22
2.8. Juridisk litteratur	22
2.9. Fremmed ret	24
3. Om bogen: Servitutretten	25
Kapitel 2. Hovedtræk af servitutrettens udvikling	29
1. Indledning	29
2. Den romerske servitutret	29
3. Den danske servitutret	31
3.1. Servitutretten i støbeskeen	31
3.2. Servitutretten på tærsklen til nutiden	36
3.3. Servitutretten færdigstøbes	38
4. Fremmed ret	41
4.1. Norsk ret	41
4.2. Svensk ret	43
4.3. Schweizisk ret	44
4.4. Tysk ret	44
4.5. Engelsk ret	45

Kapitel 3. Privatretlige servitutter: Begreber, indhold og afgrænsninger	47
1. Indledning	47
2. Begreber	47
2.1. Servitutter, »deklarationer« og »servitutdeklarationer«	47
2.2. Servitutretlige begreber	48
2.3. Genstanden for servitutter	50
3. Indhold	51
3.1. Indledning	51
3.2. Servitutters typiske indhold gennem tiden	51
3.3. Villaservitutter	52
3.4. Ulempe-servitutter	53
3.5. Erhvervs-servitutter	53
3.6. Færdsels-servitutter	54
3.7. Lednings-servitutter	55
3.8. Konkurrenceservitutter	56
3.9. Om forkøbsret, tilbagefaldspligt og pantsætningsforbud	56
4. Afgrænsninger	58
4.1. Grundbyrder	58
4.2. Brugsrettigheder	59
4.2.1. Tinglysningslovens § 3, stk. 1	59
4.2.2. Udstykningslovens § 16	62
4.3. Køb	64
Kapitel 4. Privatretlige servitutter: Fortolkning og ugyldighed	67
1. Indledning	67
2. Generelt om fortolkning og interesseafvejning	67
3. Fortolkning af servitutaftaler	68
3.1. Indledning	68
3.2. Ordlydsfortolkning	68
3.3. Formålsfortolkning	71
3.4. Uklarhedsreglen	73
3.5. Minimumsreglen	75
4. Hensyn og interesseafvejning	76
4.1. Indledning	76
4.2. Generelt om nytte- og ulempehensynet	77
4.2.1. Nyttelhensynet	77
4.2.2. Ulempehensynet	79
4.3. Servitutbyrdens forøgelse (interesseafvejning)	80
4.3.1. Udstykning af den herskende ejendom	80

4.3.2. Ændret brug af den herskende ejendom	82
4.3.3. Forandret færdsel	84
4.3.4. Omlægning af vejen	87
4.4. Civiliter-hensynet (interesseafvejning)	87
5. Servitutaftalers ugyldighed	90
5.1. Indledning	90
5.2. Servitutaftaler i strid med lov og ærbarhed	90
5.3. Servitutaftaler og aftalelovens § 36	92
Kapitel 5. Stiftelse af servitutter ved retshandel	95
1. Indledning	95
2. Kompetence til at stifte privatretlige servitutter	95
2.1. Indledning	95
2.2. Private	96
2.2.1. Stiftelseskompetence	96
2.2.2. Begrænsninger på grund af offentligretlig lovgivning ..	96
2.2.3. Begrænsninger på grund af andre rettighedshavere	97
2.3. Offentlige myndigheder	98
3. Servitutaftaler og planloven	99
3.1. Indledning	99
3.2. Hvilke afgørelser kan påklages	99
3.3. Retlige og skønmæssige kriterier for samtykke	100
3.4. Samtykkekravets retlige betydning for aftaleparterne indbyrdes	102
3.4.1. Hvad samtykket omfatter	102
3.4.2. Gyldighedsbetingelse for aftaleparterne indbyrdes	102
3.5. Servitutbestemmelser omfattet af samtykkekravet	104
3.6. Om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan	106
3.7. Beslutning skal påføres servituddokumentet	108
4. Stiftelse af servitutter ved andre retshandler	108
4.1. Passivitet	108
4.2. Stiftelse ved tredjemandsaftale eller testamente	110
4.3. Ejerservitut	110
Kapitel 6. Stiftelse af servitutter ved hævd	113
1. Indledning	113
2. Begreber og sondringer	113
3. Hvilke servitutter kan stiftes ved hævd?	115
4. Hævdsrådigheden	115

Indholdsfortegnelse

4.1. Bevis for hævdsrådigheden	115
4.2. Rådighedens grundlag	117
4.3. Betingelser for hævdsrådigheden	118
4.3.1. Objektive betingelser: stadigt, regelmæssigt og synligt	118
4.3.2. Subjektive betingelser: særlig interesse eller betydning	121
4.4. Repræsentation og succession	124
4.5. Gruppehævd	124
4.6. Allemandsret: hævd og retssædvane	125
5. God tro og hævdsafbrydelse	127
6. Hævdstiden	129
6.1. Beregning af hævdstiden	129
6.2. Synbar eller usynbar servitut	130
7. Hævd i strid med offentligretlige regler	131
Kapitel 7. Privatretlige servitutter: Tinglysning	133
1. Indledning	133
2. Servitutters tinglysning	133
2.1. Servitutrettigheder skal tinglyses	133
2.2. Stifte, forandre eller ophæve en ret over fast ejendom	136
2.3. Servituddokumentets angivelse af påtaleberettiget og geografisk udstrækning	137
2.4. Tinglysning af flere rettigheder	138
3. Tinglysning og hævd	139
3.1. Generelt	139
3.2. Allerede vunden hævd (§ 26, stk. 1)	139
3.2.1. »At gøre sin ret gældende«	139
3.2.2. »Inden 2 år«	142
3.3. Hævdstiden er ikke udløbet (§ 26, stk. 2)	143
3.4. Bortfald af rettigheder (§ 26, stk. 3)	144
4. Sletning af servitutter, som er ophørt	144
5. Berigtigelse og erstatning ved fejlagtig gengivelse i tingbogen	147
6. Aflysning af servitutter	153
Kapitel 8. Privatretlig påtale og håndhævelse	155
1. Indledning	155
2. Påtaleret	155
2.1. Påtaleretten i tiden frem til tinglysningsloven af 1927	155
2.2. TL § 10, stk. 5: eksklusiv påtaleret eller tinglysningsregel?	158
2.3. Påtaleret og påtalepligt	161

2.3.1.	»Enten-eller« eller »både-og«	161
2.3.2.	Gensidig påtaleret	161
2.3.3.	Påtalepligt	163
2.4.	Overdragelse af påtaleretten	164
3.	Håndhævelse	165
3.1.	Tvangsfuldbyrdelse	165
3.2.	Privates håndhævelse	168
3.2.1.	Retablering af den servitutmæssige tilstand	168
3.2.2.	Erstatning for servitutkrænkelser	171
3.3.	Offentlige myndigheders håndhævelse	172
3.3.1.	Håndhævelse af servituten	172
3.3.2.	Påtalepligt og erstatning for manglende påtale	173
4.	Gæsteprincippet	174
4.1.	Indledning	174
4.2.	Gæsteprincippets indhold og retlige grundlag	175
4.3.	Gæsteprincippets udstrækning	176
4.3.1.	Ejerskifte og ekspropriation	176
4.3.2.	Formålet med flytningen af ledningerne	176
4.4.	Fravigelse af gæsteprincippet	178
Kapitel 9. Offentligretlig håndhævelse af privatretlige servitutter ...		181
1.	Indledning	181
2.	Bestemmelsens baggrund og formål	181
3.	Samspillet mellem offentlig- og privatretlig håndhævelse	182
4.	Afgørelser, som kan påklages	184
5.	Servitutbestemmelser omfattet af planlovens § 43	185
6.	Betingelser for håndhævelse efter planlovens § 43	187
6.1.	Servituten skal håndhæves efter ordlyden	187
6.2.	Aktuel, offentlig, planmæssig interesse	187
6.3.	Kravet om servitutbestemmelsens klarhed	189
6.4.	Skal servituten være tinglyst?	190
6.5.	Saglige krav	191
6.6.	Begrundelseskravet i forvaltningslovens § 24	192
7.	Servituthåndhævelsens bortfald ved passivitet	193
7.1.	Om retsfortabende passivitet	193
7.2.	Kommunens kendskab til servitutkrænkelsen (god tro)	194
7.3.	Forventnings- og indrettelsehensyn	196
7.4.	Passivitetsperiodens længde	199
7.5.	Konkrete hensyn	200
8.	Gennemtvungelse af forbud og påbud efter planlovens § 43	201

Kapitel 10. Privatretlige servitutter: Fortolknings- og dispensationsret	203
1. Indledning	203
2. Generelt om fortolkning af og dispensation fra privatretlige servitutter	203
2.1. Betydningen af fortolknings- og dispensationsretten	203
2.2. Betydningen af flere påtaleberettigede	205
2.3. Dispensationsret og -pligt	205
2.4. Vederlag som betingelse for dispensation	206
3. Den servituthjemlede fortolkningsret	208
4. Den servituthjemlede dispensationsret	210
4.1. Dispensationsbestemmelsernes indhold og grænser	210
4.2. Dispensation fra grundens benyttelse	211
4.3. Dispensation fra byggeretten	212
4.4. Erstatningspligt for overskridelse af dispensationsbeføjelsen ..	215
4.5. Ændring af dispensationspraksis	215
5. Samspelet mellem dispensationsretten og planlovens § 43	216
5.1. Dispensation eller håndhævelse	216
5.2. Tilbagekaldelse af afgørelser	218
Kapitel 11. Privatretlige servitutters ophør	221
1. Indledning	221
2. Helt eller delvis ophør	222
3. Aftaleretlige forhold og ophør	222
3.1. Servitutbestemmelser om ophør	222
3.2. Ophør ved aftale	224
3.3. Ophør ved passivitet	225
3.4. Frigørende umulighed	227
3.5. Opsigelse af servitutaftaler	228
3.6. Ophævelse af servitutaftaler	230
3.7. Forældelse	230
4. Ophør som følge af ændrede forhold	231
4.1. Interessebortfald	231
4.2. Interessesammenfald (konfusion)	235
5. Frihedshævd	237
5.1. Indledning	237
5.2. »Rådet« over sin ejendom	238
5.3. »Uforenelig« med servitutrettens fortsatte benyttelse	239
6. Ophør og bortfald efter planloven	241
6.1. Indledning	241

6.2. Samspillet mellem planlovens § 18 og § 15, stk. 2, nr. 21	241
6.3. Automatisk bortfald af tilstandsservitutter	243
6.4. Ophør af tilstandsservitutter ifølge lokalplan	245
6.5. Ekspropriation af servitutter	248
6.5.1. Tilstandsservitutter	248
6.5.2. Rådighedsservitutter	249
Kapitel 12. Offentligretlige servitutter	253
1. Indledning	253
2. Generelt om privatretlige og offentligretlige servitutter	253
2.1. Terminologi	253
2.2. Ekspropriationsservitutter og andre offentligretlige servitutter ..	255
2.2.1. Ekspropriationsservitutter	255
2.2.2. Andre offentligretlige servitutter	257
3. Forholdet til planloven	258
4. Fortolkning af offentligretlige servitutter	260
5. Håndhævelse af offentligretlige servitutter	262
5.1. Betingelser for håndhævelse	262
5.2. Tilsynspligtens indhold og administrative håndhævelsesmidler	262
5.3. Fortabelse af håndhævelsesadgang	264
6. Tinglysning af offentligretlige servitutter	265
7. Erstatning ved servitutpålæg	266
8. Ophør	269
Litteratur	271
Lovregister	275
Domsregister	277
Stikordsregister	283

Denne bog er omfattet af lov om ophavsret og må ikke videregives – herunder udlånes, sælges eller kopieres – i digital form.
Indholdet må alene anvendes af licenstagere i henhold til de til enhver tid gældende licensbetingelser.

© Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Forord

Formålet med denne bog er at give en samlet fremstilling af dansk servitutret.

Denne bog er en ny og samlet fremstilling af servitutretten og ikke en revideret og udvidet udgave af min bog »Dansk servitutret« fra 1992, hvor forskellige udvalgte servitutretlige problemer blev behandlet. Derfor titlen: »Servitutretten«.

Ved servitut forstås en på særligt grundlag hvilende ret til at udøve en begrænset rådighed over en fast ejendom eller at kræve opretholdt en tilstand på denne. Betegnelsen servitutret tjener det formål under ét begreb at samle en række emner og retlige problemer, som tematisk knytter sig til servitutter. Servitutret anvendes derfor som en samlebetegnelse for disse emner og problemer.

Servitutter er juraens gråspurve: De er almindeligt udbredt, man opdager dem først, når de giver problemer, og de er svære at slippe af med. Hermed også sagt, at servitutretten i praksis er et retsområde, hvor der har været og fortsat er konflikter, hvilket afspejles i de mange domme og administrative afgørelser, som omtales i bogen.

En særlig tak til højesteretsdommer, dr.jur. Jens Peter Christensen og professor Lars Henrik Gam Madsen, Aarhus Universitet, som har læst og kommenteret manuskriptet. En stor tak til sekretær Jytte Mønster, som med vanlig dygtighed har udført manuskriptarbejdet. Fra og med sommeren 2021 går Jytte på pension og jeg takker hende for et mageløst samarbejde gennem mere end 25 år.

For at fremme læsevenligheden er alle citater fra ældre domme og juridisk litteratur skrevet i et moderne sprog.

Det har ikke været muligt at tage hensyn til retsafgørelser og litteratur fremkommet efter 1. juni 2021.

Jens Evald
Aarhus, juni 2021

Om servitutretten

1. Formål og emne

Formålet med denne bog er at give en samlet fremstilling af dansk servitutret.

Ved servitut forstås en på særligt grundlag hvilende ret til at udøve en begrænset rådighed over en fast ejendom eller at kræve opretholdt en tilstand på denne. Servitutter kan stiftes både på privatretligt grundlag, f.eks. ved aftale eller hævde (privatretlige servitutter), og blive pålagt af en administrativ myndighed i henhold til lovgivningen (offentligretlige servitutter).

Betegnelsen servitutret tjener det formål under ét begreb at samle en række emner og retlige problemer, som tematisk knytter sig til servitutter. Servitutret anvendes derfor som en samlebetegnelse for disse emner og problemer.

Servitutretten er ikke en selvstændig juridisk disciplin, som kun lader sig indordne under egne faste regler og principper, for servitutretten omfatter mange forskellige retsområder, som f.eks. aftaleret, hævde, tinglysning og plan- og forvaltningsret. Det indebærer, at de forskellige servitutretlige problemer som altovervejende hovedregel skal løses i overensstemmelse med de retlige principper og hensyn, som er på det retsområde, hvorunder det (servitut-) retlige problem hører.

2. Systematik og retskilder om servitutforhold

2.1. Systematik

I såvel dansk som fremmed ret placeres servitutretten i den juridiske systematik som en del af tingsretten, også betegnet ejendomsretten. En samlet fremstilling af servitutretten sprænger imidlertid rammerne for denne systematiske hovedinddeling, i hvert fald går den følgende fremstilling langt ud over behandlingen af tingsretlige emner, som vedrører tredjemandsrelationer, f.eks. tinglysning, og omfatter obligationsretlige emner, som angår partsrelationer,