

Kung Hammurabi och ersättningen vid fastighetsreglering

Öga för öga, tand för tand är en straffrättslig princip som myntades av kung Hammurabi i Babylonien kring år 1700 före Kristus genom Hammurabis lag. Principen om öga för öga, tand för tand innebär att den som orsakat skada ska lida samma skada. Svensk straffrätt har gått från resonemanget att "ont ska botas med ont" till straff och skadestånd i pengar och därför finns inte principen om öga för öga, tand för tand i dagens svenska straffrätt. I FBL 5 kap. 2 § finns däremot en bestämmelse om att den som avstår mark i första hand ska ersättas med mark.

FBL 5 kap. 2 § innebär att utgångspunkten vid fastighetsregleringar är att mark ska ersättas med mark. För att det ska vara möjligt för lantmäterimyndighet att besluta om ersättning i mark krävs att det finns lämplig mark att tillgå som ersättning till avträdaren. Med lämplig mark menas sådan mark som är möjlig att genom fastighetsreglering överföra från en fastighet till en annan, d.v.s. att villkoren i FBL är uppfyllda. Om det inte finns lämplig mark att tillgå kan inte ersättning i mark bedömas vara ändamålsenligt och då ska ersättningen utgå i pengar istället.

Utifrån kontakt med tekniska råd och förrättningslantmätare samt en manuell genomsökning av 778 fastighetsregleringar från 2018 i Skåne, Halland och Västra Götalands län framkom det att bestämmelsen inte tillämpas på det sätt som lagstiftaren avsåg. Istället är det undantaget i FBL 5 kap. 2 §, dvs. att ersättningen kan utgå i pengar, som är gängse vid fastighetsregleringar. En anledning till att ersättning i pengar i praktiken är gängse vid fastighetsregleringar kan vara att det går att tolka bestämmelsens formulering *vederlag skall utgå i mark eller andel av samfällighet om ej ersättning i pengar är mer ändamålsenligt* som att när sakägarna är överens om ersättning i pengar är det mer ändamålsenligt än ersättning i mark. Det är denna tolkning av bestämmelsen som lantmäterimyndigheter verkar göra och därför görs ingen skriftlig prövning av bestämmelsen när sakägarna är överens om ersättning i pengar.

Vid analys av tolv rättsfall som behandlar FBL 5 kap. 2 § framkom att domstolar inte gör denna tolkning utan anser tvärtom att det är ett allvarligt rättegångsfel att inte skriftligen pröva bestämmelsen vid fastighetsregleringar. Detta innebär dels att mark- och miljödomstol kan återförvisa en överklagad lantmäteriförrättning till lantmäterimyndighet för prövning av FBL 5 kap. 2 § ifall det inte framgår av förrättningsakten att bestämmelsen prövats och dels att sakägare kan överklaga fastighetsregleringar med hänvisning till att möjligheterna till ersättning i mark inte utretts. Ett sätt att lösa problemen vore att skriva en mening om varför ersättning i mark inte bedöms vara ändamålsenligt när lantmäterimyndighet beslutar om ersättning i pengar. Exempelvis kan man skriva följande i skälet till ersättningsbeslutet för att visa att FBL 5 kap. 2 § prövats:

Ersättning i mark är inte mer ändamålsenligt än ersättning i pengar. Därför utgår ersättning i pengar (FBL 5:2)

Utifrån examensarbetet kan man konstatera att den praktiska tillämpningen av ersättningsreglerna vid marköverföringar gått ifrån mark mot mark till mark mot pengar. Vilket är samma utveckling som skett inom svensk straffrätt där man gått ifrån principen "ont ska botas med ont" till straff och skadestånd i pengar. Skillnaden mellan svensk straffrätt och reglerna kring fastighetsreglering är dock att Kung Hammurabis princip fortfarande är huvudregeln enligt lagstiftningen rörande fastighetsreglering.

Examensarbetet heter *Markvederlag vid fastighetsreglering* och fokuserar på tillämpningen av FBL 5 kap. 2 §. Syftet med arbetet är att undersöka varför huvudregeln i FBL är att mark ska ersättas med mark samt undersöka om rättstillämpningen stämmer väl överens med lagstiftarens intentioner.

Text: Albin Eriksson, 2019-06-04