

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

– enligt FBL, AL och LL

Sebastian Svensson

Copyright © Sebastian Svensson, 2012

Fastighetsvetenskap
Institutionen för Teknik och samhälle
Lunds Tekniska Högskola
Lunds Universitet
Box 118
221 00 Lund

ISRN/LUTVDG/TVLM/12/5249 SE
Tryckort: Lund

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

- enligt FBL, AL och LL

Land access for unlawful buildings, facilities and
utility easements

- according to FBL, AL and LL

Examensarbete utfört av/Master of Science Thesis by:

Sebastian Svensson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH, Lunds Universitet

Handledare/Supervisor:

Fredrik Warnquist, Universitetsadjunkt, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

Examinator/Examiner:

Ulf Jensen, Professor, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

Opponent/Opponent:

Elin Johansson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH, Lunds Universitet

Malin Persson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH, Lunds Universitet

Nyckelord:

Båtnadsvillkor, fastighetsreglering, gemensamhetsanläggning, klyvning, ledningsrätt, lokalisering, markåtkomst, marköverföring, olovlig byggnation, servitut, tvist, tvångssituation

Keywords:

Advantage conditions, reallocation, joint facility, partition, utility easements, localization, land access, terrestrial transmission, unlawful buildings, easement, dispute, forced situation

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

Abstract

Buildings, facilities and utility easements that have been built on private property without permission is unsafe, for several reasons. One of them is that it's unclear how well the land access can be secured. Statutory text and legislative history provides no guidance on how the LM shall examine a case where someone, after the event, has applied to secure land access for the unlawful construction.

The purpose of this thesis is thus to investigate how the LM examines the question of land access in these cases according to the FBL, AL and LL. One of the most prominent issues is whether it's possibly or not to secure the land access afterwards. Which elements are important for the outcome of the trial and can the value of the unlawful construction be taken into account.

In addition to these issues the thesis will investigate and describe if the trial differs between the different laws and what the practical solutions that the LM usually apply in these situations are. The investigation of the questions has been partly carried out through the study of literature, the statutory text, legislative history, case law and cadastral acts. In addition, interviews have been made with a number of cadastral surveyors, both on general issues and specific examples.

The main methods of ensuring the land access through a cadastral procedure are terrestrial transmission, easements, cleavage, joint facility and utility easements. What characterizes the trial of all methods is that a small number of conditions appear to be of more significant nature. It seems that it would be possible, both theoretically and practically, to secure the land access through all these methods, although the conditions required for some of them seems to be more complicated.

Terrestrial transmission and easements are heavily influenced by the advantage condition of FBL 5:4 while the trial at cleavage mainly depends on the apportioning of lots according to FBL 11:4 and its implementation according to FBL 11:7. The trial of the AL and LL seems in practice to be configured in a similar way, where, according to both laws it's of most importance to investigate the most appropriate location. The key conditions are thus the locating rule of AL 8 § and the advantage condition of LL 6 §.

The trial is not given any direct effect due to the fact that a building, facility or utility easement has been constructed on a property without permission from the owner. However, the procedure is given an indirect impact. The idea of all property formation is that it should secure property values and investments. The value of investments that have constructed in an unlawful manner, however, cannot be taken

into account. In the valuation of the advantage condition in each law, the value of the unlawful construction will therefore not be credited.

The economical character of the advantage condition of FBL, AL and LL are however variously significant, which gives the effect that this will probably have a different importance for the ability to secure the land access. Terrestrial transmission and easements seems to be affected to most, which in practice means that this is the most difficult method to secure the land access for an unlawful construction.

The method that is least affected is the utility easements, as the advantage condition of LL 6 § rather revolves around an investigation of the most appropriate location to be carried out than that the benefits will outweigh the costs and inconvenience that comes with. Since the trial according to AL seems to be configured in a similar manner this method should also be less affected by the fact that the value of the unlawful construction cannot be credited.

If a building, facility or utility easement has been placed on the wrong property intentionally or by accident appears in practice to be irrelevant. A real estate burdened without rights is considered to be unlawful and its value cannot be considered.

Real estates should be used as efficiently as possible and it may therefore be questioned whether the legislation should prevent the emergence of the positive values that can occur, despite the fact that a construction is unlawful. The question is if its desirable from a general perspective that the positive values have been created in a unlawful manner.

Since the case form appears to be extremely rare, no practical solutions that the LM usually apply has been encountered. According to the court cases and interviews with cadastral surveyors it seems, however, that the LM shouldn't take into account the value that the unlawful construction commands. In addition, the LM should conduct a thorough investigation of alternative locations to determine the most appropriate, but it seems sometimes as if this investigation is insufficient.

Sammanfattning

Byggnader, anläggningar och ledningar som har uppförts på annans fastighet utan lov är riskabelt, av flera olika anledningar. En utav dem är att det är oklart hur pass väl markåtkomsten kan säkras. Lagtext och förarbeten ger ingen vägledning om hur LM ska pröva ett ärende där någon, i efterhand, ansöker om att säkra markåtkomsten för den olovliga byggnationen.

Examensarbetets syfte är därmed att utreda och redogöra för hur LM prövar frågan om markåtkomst i dessa ärenden enligt FBL, AL och LL. En av de mest framträdande frågeställningarna är ifall det ens möjligt att säkra markåtkomsten i efterhand. Vilka faktorer är betydelsefulla för utgången av prövningen och kan hänsyn tas till värdet av den olovliga byggnationen?

Utöver dessa frågeställningar utreds och redogörs ifall prövningen skiljer sig åt mellan de olika lagarna och vilka praktiska lösningar som LM brukar tillämpa i dessa situationer. Undersökningen av frågeställningarna har dels utförts genom studier av litteratur, lagtext, förarbeten, rättsfall och förrättningsakter. Dessutom har intervjuer gjorts med ett antal förrättningslantmätare, både kring allmänna frågor och specifika typfall.

De främsta metoderna för att säkra markåtkomsten genom en lantmäteriförrättning är marköverföring, servitut, klyvning, gemensamhetsanläggning och ledningsrätt. Vad som kännetecknar prövningen enligt samtliga metoder är att ett fåtal bestämmelser tycks vara av mer betydande art. Det framstår som om att det såväl teoretiskt som praktiskt torde vara möjligt att säkra markåtkomsten enligt alla dessa metoder, även om förutsättningarna som krävs för en del av dem tycks vara mer invecklade.

Marköverföring och servitut är starkt präglade av båtnadsvillkoret i FBL 5:4 medan prövningen vid klyvning främst beror på lottläggningen enligt FBL 11:4 och på dess genomförande enligt FBL 11:7. Prövningen enligt AL och LL tycks i praktiken vara utformad på ett likartat sätt, där det enligt båda lagarna är av störst vikt att utreda den mest lämpliga lokaliseringen. De mest centrala bestämmelserna är därmed lokaliseringsregeln i AL 8 § och båtnadsvillkoret i LL 6 §.

Prövningen ges ingen direkt påverkan av att en byggnad, anläggning eller ledning har uppförts på en fastighet utan tillstånd från fastighetsägaren. Förfarandet tillmäts dock en indirekt betydelse. Tanken med all fastighetsbildning är att den ska trygga fastighetsvärden och investeringar. Värdet av investeringar som har uppkommit på ett olovligt sätt kan emellertid inte tillgodoräknas. Vid värderingen av båtnadsvillkoret i respektive lag beaktas således inte värdet av den olovliga byggnationen.

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

Den ekonomiska prägeln av båtnadsvillkoret i FBL, AL och LL är dock inte lika stark, vilket ger den effekt att det här torde ha olika stor betydelse för de olika lagarna vad gäller förmågan att säkra markåtkomsten. Marköverföring och servitut tycks påverkas allra mest, vilket i praktiken innebär att det är svårast att säkra markåtkomsten för en olovlig byggnation enligt dessa metoder.

Den metod som påverkas minst är ledningsrättsinstitutet, eftersom båtnadsvillkoret i LL 6 § snarare kretsar kring att en utredning av den mest lämpliga lokaliseringen ska utföras än att fördelarna ska överväga de kostnader och olägenheter som medföljer. Eftersom prövningen enligt AL tycks vara utformad på ett likartat sätt torde även den metoden påverkas i mindre grad av att värdet från den olovliga byggnationen inte kan tillgodoräknas.

Ifall en byggnad, anläggning eller ledning har hamnat på fel fastighet avsiktligt eller av misstag tycks i praktiken sakna betydelse. Belastas en fastighet utan att det finns rätt till det anses den ifrågavarande byggnationen vara olovlig och dess värde kan då inte beaktas.

Fastigheter bör nyttjas så effektivt som möjligt och det kan därmed ifrågasättas ifall lagstiftningen ska hindra uppkomsten av de positiva mervärden som kan uppstå, trots att en byggnation är olovlig. Frågan är dock om det ur ett generellt perspektiv är önskvärt att positiva mervärden tillskapas på ett olovligt sätt.

Eftersom ärendeformen framstår som ytterst ovanlig har inga praktiska lösningar som LM brukar tillämpa påträffats. Av rättsfall och intervjuer med förrättningslantmätare framstår det dock som om att LM vid prövningen inte bör ta hänsyn till det värde som den olovliga byggnationen betingar. Dessutom bör LM genomföra en noggrann utredning av alternativa lokaliseringar för att ta reda på den mest lämpliga, men det framstår emellanåt som om den här utredningen är bristfällig.

Förord

Med detta examensarbete avslutar jag nu min civilingenjörsutbildning med inriktning mot lantmäteri vid Lunds Tekniska Högskola. Arbetet har skrivits vid avdelningen för fastighetsvetenskap och omfattar 30 högskolepoäng.

Det är många personer som har varit behjälpliga under arbetets gång och ni förtjänar alla ett stort tack från min sida. Framförallt vill jag tacka min handledare, Fredrik Warnquist, både för hjälpen med att utforma idén till det här ämnet men även för att han alltid har tagit sig tid för att svara på mina frågor. Ett stort tack även till er som har ställt upp på att bli intervjuade och till er som har bidragit med material i form av rättsfall och förrättningsakter. Utan er hade det här arbetet aldrig varit genomförbart.

Jag vill även passa på att tacka alla på avdelningen för fastighetsvetenskap för ert fina engagemang i alla kurser genom de här åren.

De senaste fem åren har varit otroligt lärorika och jag kommer ta med mig många fina minnen från tiden i Lund. Studietiden har bitvis varit väldigt intensiv och därför känns det extra bra att nu kunna lägga böckerna åt sidan och spendera mer tid med min familj. Nu ser jag fram emot att få ta steget ut i arbetslivet och påbörja ännu ett nytt kapitel i mitt liv.

Sölvesborg, 19 april 2012

Sebastian Svensson

Författningar

AL	Anläggningslag (1973:1149)
BfL	Lag om betalningsföreläggande och handräckning (1990:746)
BrB	Brottsbalk (1962:700)
ExL	Expropriationslag (1972:719)
FBL	Fastighetsbildningslag (1970:988)
JB	Jordabalk (1970:994)
LL	Ledningsrättslag (1973:1144)
PBL	Plan- och bygglag (2010:900)
SFL	Lag om förvaltning av samfälligheter (1973:1150)

Förkortningar

BN	Byggnadsnämnd
FD	Fastighetsdomstol
HD	Högsta domstol
HovR	Hovrätt
LM	Lantmäterimyndighet
LMV	Lantmäteriverket
MMD	Mark- och Miljödomstol
Prop.	Proposition
SOU	Statens Offentliga Utredningar
TR	Tingsrätt

Innehållsförteckning

1. INLEDNING	17
1.1 Bakgrund.....	17
1.2 Syfte	18
1.3 Metod	18
1.3.1 <i>Studie av litteratur och rättsfall</i>	18
1.3.2 <i>Intervjuer</i>	19
1.3.3 <i>Typfall</i>	19
1.4 Avgränsningar.....	19
1.4.1 <i>Olovlig byggnad, anläggning och ledning</i>	19
1.4.2 <i>Ingen överenskommelse</i>	19
1.4.3 <i>Olika sätt att nyttja fastigheter utan lov</i>	19
1.4.4 <i>Myndighetstillstånd</i>	20
1.4.5 <i>JB 3:12</i>	20
1.5 Disposition	20
1.6 Felkällor	21
2. ALLMÄNNA FÖRUTSÄTTNINGAR	23
2.1 Inledning	23
2.2 Myndighet och förrättningar	23
2.3 Tvångssituationer.....	24
2.4 Byggnation på någon annans fastighet enligt JB 3:12	24
3. TILLGÄNGLIGA METODER OCH ALLMÄNNA VILLKOR.....	27
3.1 Inledning	27
3.2 Metoder för att säkra olovliga byggnader, anläggningar och ledningar.....	27
3.3 Allmänna villkor vid fastighetsbildning	29
4. FASTIGHETSREGLERING.....	31
4.1 Inledning	31
4.2 Allmänt	31

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

4.3 Marköverföring	31
4.4 Bilda servitut	32
4.5 Prövning	32
4.5.1 <i>Initiativrätt</i>	33
4.5.2 <i>Båtnadsvillkor</i>	33
4.5.3 <i>Förbättringskrav och opinionsvillkor</i>	34
4.5.4 <i>Omfattning och genomförande</i>	35
4.5.5 <i>Överföring av bebyggd mark</i>	35
4.5.6 <i>Fastighetskydd</i>	36
4.5.7 <i>Väsentlighetsvillkoret</i>	37
4.6 Ersättningsbestämmelser	37
4.6.1 <i>Expropriationsfall</i>	37
4.6.2 <i>Vinstfördelningsfall</i>	38
5. KLYVNING	39
5.1 Allmänt	39
5.2 Prövning	39
5.2.1 <i>Begränsningar för klyvning</i>	39
5.2.2 <i>Tilldelning av mark</i>	40
5.2.3 <i>Nybildning av servitut m.m.</i>	40
5.2.4 <i>Klyvningens genomförande</i>	40
6. GEMENSAMHETSANLÄGGNING	43
6.1 Allmänt	43
6.2 Prövning	43
6.2.1 <i>Stadigvarande betydelse</i>	44
6.2.2 <i>Väsentlighetsvillkor</i>	44
6.2.3 <i>Båtnadsvillkor</i>	45
6.2.4 <i>Opinionsvillkor</i>	46
6.2.5 <i>Lokalisering och utförande</i>	46
6.2.6 <i>Skydd för allmänna intressen</i>	47

6.2.7 Vägservitut enligt AL 49 §.....	47
6.2.8 Ianspråktagande av utrymme	48
7. LEDNINGSRÄTT	51
7.1 Allmänt	51
7.2 Prövning.....	51
7.2.1 Godtagbara ledningstyper	52
7.2.2 Behovsprövning och intresseavvägning.....	52
7.2.3 Skydd för allmänna intressen	53
7.2.4 Ianspråktagande av utrymme	53
8. RÄTTSFALL OCH FÖRRÄTTNINGAR.....	55
8.1 Inledning och metod.....	55
8.2 FBL	56
8.2.1 Mål nr Ö 4875-04, Svea Hovrätt.....	56
8.2.2 Akt 1270-1185, Tomelilla.....	58
8.2.3 Mål nr Ö 90-97, Svea Hovrätt.....	59
8.3 AL	63
8.3.1 Mål nr Ö 9230-04, Svea Hovrätt.....	63
8.3.2 Mål nr F 1589-11, Vänersborgs Tingsrätt.....	66
8.3.3 Mål nr F 1248-11, Växjö Tingsrätt	68
8.4 LL.....	69
8.4.1 Mål nr Ö 821-08, Hovrätten över Skåne och Blekinge	69
8.4.2 Mål nr Ö 1945 – 02, Hovrätten över Skåne och Blekinge	71
9. INTERVJUER.....	75
9.1 Inledning	75
9.2 Allmänna frågor	75
9.2.1 Vanligt eller ovanligt förekommande	76
9.2.2 Prövning av ärendet.....	77
9.2.3 Skillnader mellan FBL, AL och LL	80
9.3 Sammanställning.....	82

10. TYPFALL	85
10.1 Inledning	85
10.2 Val av typfall.....	85
10.3 Typfall 1: Marköverföring eller bilda servitut	87
10.4 Typfall 2: Klyvning.....	90
10.5 Typfall 3: Gemensamhetsanläggning.....	92
10.6 Typfall 4: Ledningsrätt.....	95
10.7 Sammanställning.....	97
11. ANALYS	99
11.1 Inledning	99
11.2 Prövning av markåtkomst enligt FBL, AL och LL	99
11.2.1 <i>FBL</i>	106
11.2.2 <i>AL</i>	111
11.2.3 <i>LL</i>	115
11.3 Skillnader mellan FBL, AL och LL.....	117
11.4 Praktiska lösningar.....	120
12. SLUTSATSER.....	123
KÄLLFÖRTECKNING	125

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Äganderätten till fastigheter är i svensk rätt mycket starkt skyddad, men det är juridiskt möjligt för andra än själva fastighetsägaren att använda dennes fastighet till viss del. Det här förutsätter dock att nödvändiga tillstånd och rättigheter har inhämtats. När mark eller vatten tas i anspråk utan lov är det inte nödvändigt att konflikten uppstår omedelbart, utan det kan uppdragas långt senare. I de fall då parterna kan komma överens finns det i princip ingenting som hindrar säkrandet av det som har uppförts utan tillstånd från fastighetsägaren. Om parterna däremot inte kan komma överens på egen hand kan LM försöka lösa konflikten.

Genom att ansöka om en lantmäteriförrättning kan fastigheter ges rätt att i viss mån belasta andra fastigheter, t.ex. genom att låta uppföra och använda byggnader, vägar, ledningar m.m. Det torde vara vanligast att sådana rättigheter inhämtas före det att fastigheten i fråga börjar belastas i någon omfattning. Men om tillvägagångssättet sker i omvänd ordning, att man försöker inhämta rättigheterna först i efterhand torde prövningen bli ännu mer problematisk.

Förutom rent självklara fall, som t.ex. när någon bygger ett hus med vetskap om att marken där huset helt eller delvis står ägs av någon annan, finns det även mängder av tänkbara fall där fastigheter nyttjas olovligt utan att det behöver ligga ett ont uppsåt bakom. Det kan t.ex. råda osäkerhet kring exakt var en viss fastighetsgräns går och av den anledningen råkar huset antingen helt eller delvis hamna på fel fastighet. Det finns även tänkbara fall där enskilda intressen mot att få bort en olovlig anläggning ställs mot ett allmänt intresse av att få ha kvar anläggningen trots att den har uppförts på ett olovligt sätt.

Att ta mark eller vatten i anspråk på det här sättet, oavsett i vilken utformning eller omfattning, är enligt lag otillåtet. Av BrB 8:11 framgår det att om någon utan lov brukar eller tillgriper något dömes denne för egenmäktigt förfarande till böter eller fängelse. Utöver den här risken är det dessutom möjligt att de investeringar som gjorts går förlorade.

Byggnader, anläggningar och ledningar som har uppförts utan lov är riskabelt och en relevant fråga i det här sammanhanget är hur pass väl de skulle kunna tillskansas de juridiska rättigheterna i efterhand genom en lantmäteriförrättning med utgångspunkt i FBL, AL respektive LL. Det är de lagar som framförallt är aktuella att pröva vid förrättningar som behandlar just byggnader, anläggningar och ledningar. I stora drag är de här lagarna relativt lika varandra vad gäller utformningen av den prövning som

sker vid en lantmäteriförrättning, t.ex. att fördelarna med förrättningen ska överväga nackdelarna, att åtgärden inte får strida mot gällande planer m.m. Men det finns även vissa delar av lagarna där de skiljer sig åt, t.ex. när det gäller vem som får lov att ansöka om en viss förrättning.

Vad som också är av relevans att utreda är om och i så fall i vilken utsträckning prövningen skiljer sig åt i de nämnda lagarna. Ifall det i en lantmäteriförrättning skulle vara olika lätt eller svårt att rättsligt trygga en olovlig byggnad, anläggning eller ledning beroende på vilken lag som tillämpas vid prövningen hade det åtminstone i viss mån inneburit en obalans i rättssäkerheten.

Några av de främsta orsakerna till att det krävs tillstånd och rättigheter innan mark får lov att tas i anspråk torde vara för att skydda inte bara de ekonomiska värdena som fastigheterna genererar utan även de sociala värdena och miljön. Med det som utgångspunkt är det viktigt att den lagstiftning som nu gäller tillvaratar de här intressena på ett rättsäkert sätt.

1.2 Syfte

Syftet med detta examensarbete är att utreda och redogöra för hur LM prövar markåtkomsten enligt FBL, AL och LL för byggnader, anläggningar eller ledningar som har uppförts på fastigheter utan tillstånd från dess ägare. Dels hur de ställer sig till detta i praktiken men även hur de bör göra. De frågeställningar som framförallt är av intresse är ifall det ens är möjligt att säkra markåtkomsten, vilka faktorer som tillmäts betydelse för utgången av prövningen och ifall hänsyn kan tas till värdet av den olovliga byggnationen.

Examensarbetet ska dessutom utreda och redogöra för om prövningen skiljer sig åt mellan de olika lagarna och vilka praktiska lösningar som LM brukar tillämpa i de här situationerna.

1.3 Metod

1.3.1 Studie av litteratur och rättsfall

Arbetet har inletts med en litteraturstudie för att skapa en förståelse för hur den nu gällande lagstiftningen ser ut. Framförallt har den prövning som görs i respektive lag studerats utifrån lagtext och LM:s egna handböcker, men även utifrån förarbetena.

Rättsfall och förrättningsakter med anknytning till rapportens syfte har också studerats.

1.3.2 Intervjuer

Utöver studier av litteratur, rättsfall och förrättningsakter m.m. har jag även låtit utföra ett antal intervjuer med representanter från olika Lantmäterikontor i landet, för att få en viss geografisk spridning. De frågor som har ställts vid intervjuerna har delats in i två moment; ett med frågor av mer allmän karaktär kring ämnet och ett med specifika typfall. De allmänna frågorna har tagits med för att bl.a. ge svar hur pass vanligt förekommande sådana här ärenden är och hur prövningen som LM utför ser ut i största allmänhet.

1.3.3 Typfall

Eftersom en del av syftet med rapporten är att belysa de lösningar som förrättningslantmätare brukar tillämpa i samband med ärenden av det här slaget har jag låtit författa egna typfall.

Typfallen tjänar i viss mån som ett komplement till de rättsfall och förrättningsakter som jag har tagit del av. Genom att låta intervjuva ett antal förrättningslantmätare från olika kontor i landet om hur de hade prövat ärendena åskådliggör de här typfallen den mer praktiska hanteringen av LM. Dessutom belyser de eventuella likheter och skillnader om hur varje förrättningslantmätare hade prövat ärendet.

1.4 Avgränsningar

1.4.1 Olovlig byggnad, anläggning och ledning

För att förtydliga vad som i rapporten avses med olovlig byggnad, anläggning eller ledning är det dels sådana konstruktioner som har uppförts på en fastighet utan fastighetsägarens tillstånd. Samma sak gäller om konstruktionen har uppförts på en samfällighet eller en fastighet som innehas med samäganderätt, där tillstånd från de övriga delägarna inte har inhämtats. Om bygglov har meddelats eller inte påverkar inte prövningen, eftersom fastighetsägaren ändå måste ge sitt samtycke för att byggnaden, anläggningen eller ledningen ska få vara kvar.

1.4.2 Ingen överenskommelse

Utgångspunkten för arbetet är att de inblandade parterna inte själva kan komma överens om en lösning, utan att ärendet istället måste avgöras tvångsvis vid en lantmäteriförrättning.

1.4.3 Olika sätt att nyttja fastigheter utan lov

Det finns otaliga sätt genom vilka fastigheter kan nyttjas utan lov, men i den här rapporten kommer endast förhållanden utredas som är av den art där nyttan är knuten direkt till själva fastigheten och inte till enskilda personer. Ett undantag som dock

kommer behandlas är ledningsrätter, som inte nödvändigtvis behöver gälla till förmån för fastigheter utan även till fysiska och juridiska personer.¹

1.4.4 Myndighetstillstånd

Utgångspunkten för examensarbetet är att alla myndighetstillstånd redan är avklarade och att den fråga som återstår utgörs av själva markåtkomsten.

1.4.5 JB 3:12

Enligt JB 3:12 finns det viss möjlighet till att få ha kvar det som har byggts på en angränsande fastighet, under förutsättning att det inte gjorts avsiktligt eller av grov vårdslöshet. Utgångspunkten för examensarbetet är att det som har byggts aldrig skulle kunna räknas som ett sådant undantag enligt JB 3:12 som gör det får lov att vara kvar.

1.5 Disposition

Kapitel 2 – Allmänna förutsättningar

Kapitlet innehåller en översiktlig beskrivning av den myndighet som handlägger förrättningar samt en beskrivning av motiven till förekomsten av tvångsvisa markåtkomster och hur byggnationer på angränsande fastigheter regleras i JB.

Kapitel 3 – Tillgängliga metoder och allmänna villkor

Kapitlet redogör för de metoder som torde vara vanligast att tillämpa i samband med säkrandet av olovligt uppförda byggnader, anläggningar och ledningar. Dessutom görs en översiktlig beskrivning av de allmänna villkor som, vid alla former av fastighetsbildningsåtgärder, måste vara uppfyllda.

Kapitel 4 – Fastighetsreglering

Kapitlet beskriver de metoder som är aktuella att tillämpa i samband med fastighetsreglering, den grundläggande prövningen av FBL 5 kap. samt de ersättningsbestämmelser som är gemensamma för även klyvnings-, anläggnings-, och ledningsåtgärder.

Kapitel 5 – Klyvning

Kapitlet beskriver klyvningsinstitutet samt prövningen av FBL 11 kap.

Kapitel 6 – Gemensamhetsanläggning

Kapitlet innehåller en allmän beskrivning av gemensamhetsanläggningar och en genomgång av den prövning som enligt AL företas i samband med markåtkomsten.

¹ Handbok LL (2010a) s. 9

Kapitel 7 – Ledningsrätt

Kapitlet redogör för ledningsrättsinstitutet i allmänhet och för de bestämmelser i LL som prövas i samband med markåtkomsten.

Kapitel 8 – Rättsfall och förrättningsakter

Kapitlet innehåller en redovisning av de rättsfall och förrättningsakter som jag har tagit del av och som jag anser vara av relevans för syftet i avsnitt 1.2.

Kapitel 9 – Intervjuer

Kapitlet åskådliggör dels de svar som varje intervjuad person har angivit i anslutning till de allmänna frågorna men även en sammanställning av den samlade uppfattningen kring respektive fråga.

Kapitel 10 – Typfall

Kapitlet innehåller en problembeskrivning av alla de typfall jag har låtit författa samt de tillhörande svar som vid intervjuerna givits av respektive person.

Kapitel 11 – Analys

Kapitlet inrymmer en analys av den teori som presenterats i kapitel 4-7 och av de resultat som inhämtats från rättsfallen, förrättningarna, intervjuerna och typfallen.

Kapitel 12 - Slutsatser

Kapitlet presenterar de slutsatser som jag, utifrån frågeställningarna i avsnitt 1.2, har kommit fram till.

1.6 Felkällor

En av de främsta utmaningarna med examensarbetet har varit att hitta rättsfall och förrättningar som är relevanta för den här typen av frågeställningar. De rättsfall som jag har lyckats få tag på har framförallt erhållits genom de personer som har intervjuats och genom kontakt med olika MMD i landet. Även om antalet rättsfall som belyses i den här rapporten är litet har jag åtminstone lyckats komma över tillräckligt många för att åskådliggöra exempel på den prövningen som företas i de metoder som ansetts vara tillämpbara.² Det går att dra slutsatser utifrån det insamlade materialet, men det är svårt att dra några generella slutsatser om hur ärenden av den här karaktären prövas i största allmänhet. Ifall jag hade påträffat fler rättsfall är det naturligtvis möjligt att det till viss del skulle kunna påverka den analys som gjorts och de slutsatser som dragits. Naturligtvis bör det även beaktas att det troligtvis inte skulle finnas några oklarheter kring prövningen av markåtkomsten i samma utsträckning ifall det hade funnits väldigt många rättsfall att tillgå.

² De metoder, med tillhörande motivering, som har bedömts vara tillämpbara har redovisats i avsnitt 3.2

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

Min uppfattning, efter att ha undersökt den här frågeställningen, är att det här sannolikt är en ovanlig ärendeform. Dock inte till den grad som intervjuerna ger sken av. Trots att jag har kontaktat alla MMD och LM i samtliga län i landet har det varit svårt att få representanter från de olika kontoren att ställa upp på intervjuer. Ifall fler representanter hade intervjuats skulle det naturligtvis kunna inverka på mina slutsatser.

2. Allmänna förutsättningar

2.1 Inledning

När de inblandade parterna inte själva kan komma överens finns det bara en möjlighet för den part som vill ha kvar byggnaden, anläggningen eller ledningen och det är att vända sig till LM för att försöka tillskansa sig rättigheten i efterhand. Av den anledningen kommer det här kapitlet översiktligt beskriva lantmäteriförrättningar och den myndighet som handlägger dem. Motiven till hur det kommer sig att LM i vissa fall får lov att ta beslut mot någon parts vilja kommer även kort att belysas. En översiktlig redogörelse kommer göras om den bestämmelse i JB som allmänt behandlar de fall då en byggnad eller annan anläggning har uppförts på någon annans fastighet.

2.2 Myndighet och förrättningar

LM, som är en statlig myndighet under Socialdepartementet, ansvarar för geografisk information och fastighetsindelning.³ Det finns statliga och kommunala lantmäteri-myndigheter.⁴

Vid en lantmäteriförrättning företräds LM i de flesta fall endast av en förrättningslantmätare. I vissa fall kan det, enligt FBL 4:1, dock bli aktuellt att det tillkommer två gode män som är med och påverkar prövningen av ärendet. Genom en lantmäteriförrättning kan fastigheter nybildas genom avstyckning, klyvning och sammanläggning samt ombildas genom fastighetsreglering, vilket framgår av FBL 2:1. Förutom de här åtgärderna är det även möjligt att bl.a. bilda, ändra och upphäva servitut samt bilda gemensamhetsanläggningar och ledningsrätter.⁵

I viss bemärkelse kan en lantmäteriförrättning liknas vid en domstolsförhandling. LM har, precis som domstolarna, i regel inte någon egen initiativrätt, vilket betyder att de själva inte tar initiativ till att få en åtgärd utförd utan att det istället är enskilda personer, föreningar, kommuner m.m. som ska ansöka om ärendet.⁶ Såväl LM som domstolarna håller sammanträden för att försöka få parterna att förlikas. Men det finns en tydlig skillnad mellan de båda processerna. Eftersom LM är en förvaltningsmyndighet betyder det att den måste skydda såväl enskilda som allmänna intressen. Det gäller även om de här intressena vid själva förrättningen inte skulle

³ Lantmäteriet (2012a)

⁴ Ekbäck (2009) s. 83

⁵ FBL 5:1, AL 1 § och LL 1 §

⁶ Ekbäck (2009) s. 81

företredas aktivt av någon sakägare eller myndighet.⁷ De parter som ingår i en domstolsförhandling får själva föra sin talan.

2.3 Tvångssituationer

I de allra flesta fall när det gäller förändringar av fastigheter och därtill knutna rättigheter, sker det genom frivilliga överenskommelser mellan de inblandade parterna.⁸ Emellertid är det möjligt att vid en lantmäteriförrättning genomföra förändringar av fastighetsindelningen mot någons vilja, t.ex. kan en fastighetsägare tvingas avstå en del av sin mark då en väg behöver breddas. Trots det faktum att det här innebär ett ingrepp i äganderätten finns det samhällsekonomiska motiv till att lagstiftningen ser ut som den gör. Fastigheter går inte att flytta och det gör att markens lokalisering har oerhört stor betydelse för hur mycket marken är värd. Om en bit mark är väldigt värdefull försätter det fastighetsägaren i en monopolsituation. Vid den händelse att någon annan skulle vilja komma åt marken är risken stor att det uppstår långdragna och kostsamma förhandlingar, om det inte vore möjligt att med tvång kunna komma åt äganderätten till marken. Hade den möjligheten inte funnits är det sannolikt att många angelägna förändringar av markanvändningen inte hade kunnat genomföras, vilket hela samhället förlorar på i längden.⁹

2.4 Byggnation på någon annans fastighet enligt JB 3:12

Av JB 3:12 framgår det att när ägaren inte med avsikt eller av grov vårdslöshet har uppfört en byggnad eller annan anläggning på angränsande mark, är denne inte skyldig att avträda marken om det skulle medföra att betydande kostnader eller olägenheter uppstår. Det är först när anläggningen avlägsnas eller blir obrukbar som dess ägare är skyldig att avträda den mark som har tagits i anspråk.¹⁰ En byggnad eller annan anläggning anses vara obrukbar då dess skick är sådant att det inte längre är ekonomiskt försvarbart att ha den kvar.¹¹

Ett fenomen av det här slaget är problematiskt, eftersom man som fastighetsägaren själv inte får ta bort en olovlig byggnad eller liknande, utan då måste denne istället vända sig till Kronofogden och ansöka om s.k. särskild handräckning.¹² Om

⁷ Ekbäck (2009) s. 82

⁸ Sjödin et al (2007) s. 17-18

⁹ Ekbäck (2009) s. 67-68

¹⁰ JB 3:12 1 st.

¹¹ Handbok JB (2009) s. 73

¹² BfL 4 §

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

fastighetsägaren på egen hand tar bort byggnaden eller anläggningen utan att denne har rätt till det riskerar fastighetsägaren att dömas för egenmäktigt förfarande.¹³

Markens ägare är däremot, enligt JB 3:12 2st., berättigad till ersättning för det intrång som byggnaden eller anläggningen medför honom.

Av kommentarerna till det aktuella lagrummet framgår det även att den här situation torde vara ovanlig och att när den väl inträffar torde endast markområden av mycket ringa omfattning och betydelse beröras.¹⁴

¹³ BrB 8:11

¹⁴ Prop. 1970:20 s. 53

3. Tillgängliga metoder och allmänna villkor

3.1 Inledning

Syftet med det här kapitlet är att sortera fram de metoder som torde vara de vanligaste att tillämpa i samband med säkrandet av olovliga byggnader, anläggningar och ledningar. En del av metoderna kommer endast behandlas översiktligt, då de av olika anledningar inte har ansetts vara tillräckligt relevanta. En kort motivering kommer att ges till varför en del metoder inte har ansetts vara tillräckligt relevanta.

Eftersom en del allmänna villkor måste vara uppfyllda vid alla former av om- och nybildning av fastigheter kommer även dessa villkor att behandlas översiktligt i det här kapitlet.

3.2 Metoder för att säkra olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

Genom att ansöka om en lantmäteriförrättning kan fastigheter i viss mån ges rättigheter att belasta varandra. De två mest framträdande ombildningsmetoderna för att tvångsvis säkra användandet av en annan fastighet torde vara att genom en fastighetsreglering överföra marken i fråga till den fastighet som nyttjar den, eller genom att bilda ett servitut. Dessutom skulle det kunna vara möjligt att bilda en samfällighet för utrymmet eller att överföra andelar i en samfällighet till en fastighet som tidigare stått utan.¹⁵ Ombildningsmetoderna behandlas mer utförligt i kapitel 4.

Om ägaren till en fastighet t.ex. har anlagt en väg över grannfastigheten utan dennes medgivande skulle rätten att nyttja vägen kunna säkerställas genom att bilda en samfällighet. För att fastigheter ska kunna anslutas tvångsvis krävs det, förutom att villkoren i FBL 3 och 5 kap. är uppfyllda, att samfällighetens ändamål är av stadigvarande betydelse, att ändamålet inte kan tillgodoses bättre på något annat sätt samt att det är av väsentlig betydelse för den enskilde fastigheten att ha del i samfälligheten.¹⁶ Samfälligheten måste vara till nytta för de fastigheter som ingår i den. Det betyder att samfälligheter inte kan bildas för att tillfredsställa fastighetsägarnas personliga behov eller önskningar.¹⁷ I FBL 6:4 finns särskilda bestämmelser om uppdelning av samfälligheter, som understryker att det endast får genomföras om särskilda skäl föreligger, utan att den nya samfälligheten uppfyller villkoret i FBL 6:1 om väsentlig betydelse.¹⁸

¹⁵ FBL 5:1

¹⁶ FBL 6:1

¹⁷ Prop. 1969:128 s. B 501

¹⁸ Handbok FBL (2012c) s. 214

Många problem som kan vara aktuella att lösa genom att bilda samfälligheter torde även vara möjliga att lösa genom att bilda gemensamhetsanläggningar. Båda metoderna är möjliga att tillämpa då flera fastigheter är inblandade, men eftersom de är relativt snarlika kommer bildandet av samfälligheter inte behandlas något närmare i fortsättningen.

Ett exempel, genom vilket överföring av andel i samfällighet skulle kunna lösa markåtkomstfrågan, är om en fastighet nyttjar en samfälld väg utan lov. När fastigheten får en andel i samfälligheten ges den rätt att nyttja densamma. Däremot innebär andelsöverföringen inte att en byggnad, anläggning eller ledning som har uppförts olovligt får vara kvar, speciellt inte om de övriga delägarna i samfälligheten motsätter sig åtgärden. Utifrån de förutsättningarna kommer andelsöverföring inte belysas något närmare.

Bestämmelserna om hur fastighetsbildningen går till regleras i FBL. Emellertid är inte alla de metoder som finns reglerade i FBL möjliga att tillämpa i tvångssituationer, vilket torde vara mycket vanligt förekommande i samband med när fastigheter har tagits i anspråk utan de rättigheter som krävs. Det finns tre olika metoder för att nybilda fastigheter; avstyckning, klyvning och sammanläggning. Den mest använda av dem är avstyckning.¹⁹ Avstyckning är den metod av nybildning där en ny fastighet skapas genom att antingen avskilja en bit av en befintlig fastighet eller en fastighets andel i samfällighet.²⁰ I tvångssituationer är metoden dock inte möjligt att tillämpa, eftersom det, enligt FBL 10:6, endast är fastighetens ägare som kan ansöka om avstyckning. Sammanläggning är en metod för nybildning där, precis som namnet antyder, två eller fler fastigheter sammanläggs till en ny fastighet. Inte heller den här metoden är tillämplig i tvångssituationer, eftersom villkoret för att två eller fler fastigheter ska få sammanläggas är att de har samma ägare och att fastigheterna innehas med lika rätt.²¹ Eftersom avstyckning och sammanläggning inte är möjliga att tillämpa i tvångssituationer kommer de två nybildningsmetoderna att lämnas utanför ramen för rapporten.

Om en fastighet innehas med samäganderätt kan delägarna ansöka om att få sin andel av fastigheten utgiven i en s.k. klyvningslott.²² Genom ett sådant förfarande kan flera nya fastigheter skapas, samtidigt som den ursprungliga fastigheten utplånas.²³ Det är inte nödvändigt att samtliga delägare är överens om att klyvning ska genomföras, utan

¹⁹ Julstad (2005) s. 102

²⁰ FBL 10:1

²¹ FBL 12:1

²² FBL 11:1

²³ Handbok FBL (2012c) s. 373

det räcker med att en av delägarna begär det. Med andra ord betyder det att klyvning går att utföra i tvångssituationer, under förutsättning att de nya fastigheter som bildas uppfyller de allmänna villkoren i FBL 3 kap. Klyvning är en fastighetsbildningsmetod som kan bli aktuell att tillämpa i samband med att trygga rätten för någon fastighet att belasta en annan. Klyvning behandlas mer utförligt i kapitel 5.

Förutom fastighetsbildningsåtgärder kan rätten att nyttja en fastighet ges genom inrättandet av en gemensamhetsanläggning eller genom ledningsrätt. Båda metoderna är under vissa omständigheter möjliga att tillämpa även om ägarna av de fastigheter som berörs skulle motsätta sig åtgärden. Mer om gemensamhetsanläggningar och ledningsrätter beskrivs i kapitel 6 - 7.

3.3 Allmänna villkor vid fastighetsbildning

Oavsett vilken metod som tillämpas måste en del grundläggande bestämmelser vara uppfyllda. Alla fastighetsbildningsåtgärder som utförs måste uppfylla bestämmelserna i FBL 3 kap., som innehåller de allmänna lämplighets- och planvillkoren. Kärnan av de bestämmelserna är framförallt att en fastighet som ny- eller ombildas ska bli varaktigt lämplig för sitt ändamål.²⁴ Det betyder att lämpligheten som sådan ska vara knuten till själva fastigheten och inte till vem som äger den, samt att hänsyn inte ska tas till tillfälliga behov. Dessutom ställs krav på att fastigheten ska komma att användas för sitt avsedda ändamål inom överskådlig tid.²⁵ Det finns dock undantag i FBL 3:9 samt 3:10, som blir möjliga att tillämpa när en fastighet ny- eller ombildas om fastighetsindelningen förbättras och om en mer ändamålsenlig indelning inte motverkas. Bestämmelserna i FBL 3 kap. är av förvaltningsrättslig natur, vilket innebär att de inte kan åsidosättas av sakägare genom en överenskommelse.²⁶

Vad gäller områden som omfattas av detaljplaner eller områdesbestämmelser får inte ändringar av fastighetsindelningen utföras, om de görs i strid mot planerna eller bestämmelserna. Därutöver får heller inte gällande naturvårdsföreskrifter motverkas, t.ex. strandskydd. Även för områden som inte omfattas av en detaljplan finns det allmänna krav på fastighetsbildningen. Den får inte försvåra området ändamålsenliga användning, föranleda olämplig bebyggelse eller motverka framtida planläggning av området.²⁷

Utöver de allmänna bestämmelserna för fastighetsbildning finns det i FBL 3:5-8 även särskilda bestämmelser för att skydda jord- och skogsbruk samt fiske.

²⁴ FBL 3:1 1 st.

²⁵ FBL 3:1 2 st.

²⁶ Handbok FBL (2012b) s. 55

²⁷ FBL 3:2-3

4. Fastighetsreglering

4.1 Inledning

Det här kapitlet kommer beskriva de metoder som genom fastighetsreglering torde kunna tillämpas för att säkra olovligt uppförda byggnader, anläggningar och ledningar. Tyngdpunkten har lagts vid den grundläggande prövning som görs utifrån FBL 5 kap. Kapitlet kommer även översiktligt beskriva de ersättningsbestämmelser som till stor del tillämpas vid såväl fastighetsreglering som vid andra typer av förrättningar, som klyvnings-, anläggnings-, och ledningsåtgärder.

4.2 Allmänt

Fastighetsreglering är ett samlingsnamn för ett flertal olika åtgärder, reglerade av bestämmelserna i FBL 5 kap., som förändrar fastigheters utformning och innehåll på ett annat sätt än genom nybildning.²⁸ Förutom att mark förs över från en fastighet eller samfällighet till en annan, kan fastighetsreglering innebära att samfälligheter bildas eller att andelar i samfälligheter överförs mellan fastigheter. Dessutom kan byggnader och andra anläggningar enligt FBL 5:1 överföras mellan fastigheter samt servitut bildas, ändras och upphävas. Den juridiska rättigheten att nyttja den byggnad, anläggning eller ledning som har uppförts är säkrad då fastighetsbildningsbeslutet vunnit laga kraft.²⁹

4.3 Marköverföring

Mark kan överföras mellan fastigheter och samfälligheter.³⁰ I de fall då marköverföring sker frivilligt ställs det inga gränser för hur stor del av en fastighet eller en samfällighet som kan överföras, utan det är fullt möjligt att överföra hela fastigheter lika väl som endast en del därav. I de tvångsvisa fallen däremot begränsar bestämmelserna i FBL 5:8 hur stor del av en fastighet som kan överföras.³¹ När marköverföring genomförs medföljer, förutom själva marken, även byggnader och annat som räknas som fastighetsstillbehör enligt JB 2 kap. till den mottagande fastigheten.³² Genom att fastighetsreglera över marken där en byggnad, anläggning eller ledning har upprättats utan tillstånd löser man markåtkomstfrågan, eftersom ägarkretsen då blir densamma för både mark och t.ex. byggnad.

²⁸ Ekbäck (2009) s. 115

²⁹ FBL 5:30

³⁰ FBL 5:1 1 st. 1-2 pkt.

³¹ Se avsnitt 4.5.6

³² Handbok FBL (2012c) s. 21

När mark överförs till eller från samfälligheter är det mest följdriktiga tillvägagångssättet att betrakta de ingående fastigheterna som mottagare respektive tillträdare, istället för själva samfälligheten.³³

4.4 Bilda servitut

Genom ett servitut kan en fastighet i viss mån ges rätt att nyttja en annan fastighet, utan att rätten är tidsbegränsad. Den fastighet som drar nytta av servitutet kallas härskande medan fastigheten som belastas av rättigheten kallas tjänande.³⁴ Servitutet kan innebära en rätt för en fastighet att t.ex. nyttja en väg eller en rätt att uppföra och bibehålla en byggnad. Byggnaden blir då ett fastighetstillbehör till den härskande fastigheten enligt JB 2:1 2 st. De servitut som upplåts privat kallas avtalservitut och de är inte möjliga att upplåta tvångsvis, vilket däremot är fallet med de servitut som LM kan upplåta och dessa kallas officialservitut.

Officialservitut måste, precis som avtalservitut, uppfylla de grundläggande bestämmelserna i JB 14 kap.³⁵ Det betyder att servitut endast får upplåtas om det främjar en ändamålsenlig markanvändning och om dess ändamål är av stadigvarande betydelse för den härskande fastigheten.³⁶ Servitut får inte upplåtas om det innebär ett totalt ianspråktagande av en fastighet. Förutom de grundläggande bestämmelserna i JB 14 kap. samt FBL 3 och 5 kap. ställs det ytterligare ett krav på officialservitut och det är att de ska vara av väsentlig betydelse, vilket beskrivs i avsnitt 4.5.7.

De vanligaste officialservituten upplåts med stöd av FBL och AL.³⁷ När ändamålet med servitutet avser väg kan det inte bildas genom FBL som fristående åtgärd utan prövningen måste då istället tillämpas enligt bestämmelserna i AL³⁸, vilket beskrivs i avsnitt 6.2.7.

4.5 Prövning

För att fastighetsreglering ska vara möjlig att genomföra krävs det först och främst att de allmänna villkoren i FBL 3 kap. är uppfyllda. FBL 5 kap. innehåller de grundläggande villkoren för fastighetsreglering som gäller oavsett vilken åtgärd som utförs. Det är framförallt de två första avsnitten i FBL 5 kap. som är relevanta för examensarbetet, eftersom villkoren i de avsnitten måste prövas vid alla situationer då byggnader, anläggningar och ledningar som har uppförts på ett olovligt sätt behöver

³³ Handbok FBL (2012c) s. 22

³⁴ JB 14:1 1 st.

³⁵ Ekbäck (2009) s. 160

³⁶ JB 14:1 1-2 st.

³⁷ Handbok FBL (2012c) s. 225

³⁸ FBL 7:2 3 st. och AL 49 §

säkras. De övriga avsnitten i FBL 5-9 kap. har ingen direkt inverkan på den frågeställningen som examensarbetet syftar till att utreda, förutom FBL 7 kap. om särskilda bestämmelser för bildandet av servitut, där enbart FBL 7:1 kommer belysas. Orsaken till att enbart den bestämmelsen har valts är för att det i tvångssituationer kan bli aktuellt att bilda servitut för att tillskanska en fastighet rätt att nyttja en annan fastighet och då är villkoret, för att utreda om servitut kan bildas, i högsta grad aktuellt att ta med.

4.5.1 Initiativrätt

Förutom mottagande och avstående fastighet tillfaller den s.k. initiativrätten, d.v.s. rätten att påkalla fastighetsreglering, även härskande och tjänande fastigheter vid servitutsåtgärder.³⁹ I vissa fall är det här även möjligt för samfällighetsföreningar, tvångsförvärvare, kommuner och Länsstyrelsen.⁴⁰ Väl värt att observera är att ägare till styckningslott inte har rätt att ansöka om fastighetsreglering i samma förrättning som avstyckningen.⁴¹

4.5.2 Båtnadsvillkor

Bestämmelsen i FBL 5:4, som också kallas båtnadsvillkoret, är ett vinstvillkor. Det innebär i korthet att fördelarna av regleringen ska överväga de kostnader och olägenheter som medföljer.

Båtnadsvillkoret innebär således att fastighetsindelningen ska bli bättre efter fastighetsregleringen än den var före. De fördelar som avses är sådana som går att hänföra till fastighetsindelningen och inte sådana som av befolkningspolitiska eller sociala skäl är önskvärda från en allmän synpunkt. Inte heller bör fördelar som är av någon enskild persons privata intresse få påverka prövningen. Den förbättring som avses torde återspeglas i en höjning av fastighetsvärdena. Men båtnadsvillkoret bör inte anses vara uppfyllt enbart p.g.a. fastighetvärdena har ökat till följd av fastighetsregleringen. Som fördelar ska även räknas sådana åtgärder som kan förhindra att skador på fastighetsindelningen uppstår.⁴²

Enligt förarbetena ska som kostnader räknas enbart sådana utgiftsposter som belastar sakägarna. Vid den händelse att sakägarna får statsbidrag, ska det belopp som täcks av bidraget inte räknas som kostnader. Med begreppet olägenheter avses ekonomiska olägenheter, bl.a. i form av det arbete som drabbar sakägarna vid avträde och tillträde utan att det för den sakens skull medför några utgifter. Även sådana förluster i

³⁹ FBL 5:3

⁴⁰ Handbok FBL (2012c) s. 30-34

⁴¹ NJA 1987 s. 730

⁴² Prop. 1969:128 s. B 349-350

samband med fastighetsregleringen som leder till obehag av ekonomisk betydelse ska räknas som olägenheter.⁴³

Villkoret som har nämnts är dispositivt, vilket betyder att det kan åsidosättas genom en överenskommelse mellan de berörda sakägarna.⁴⁴ I tvångssituationer kan emellertid villkoret inte åsidosättas utan det måste då vara uppfyllt för att fastighetsregleringen ska vara möjlig att genomföra. Även om fördelarna med fastighetsregleringen överväger de kostnader och olägenheter som uppstår får den inte genomföras, om den väsentligt skulle försvåra eller fördyra en mer omfattande reglering som behövs och som kan väntas inom en snar framtid.⁴⁵

4.5.3 Förbättringskrav och opinionsvillkor

Fastighetsreglering får endast ske om det är nödvändigt för att en fastighet som tillhör sökanden ska förbättras. Till det här kravet medföljer dock två undantag, där det ena undantaget är om det rör sig om en samfällighetsförening som har ansökt och regleringen berör en samfällighet som inte längre är av gemensam betydelse för delägarfastigheterna. Inte heller gäller kravet om en fastighet behöver regleras för att stämma bättre överens med en detaljplan eller en järnvägsplan.⁴⁶ I förarbetena motiveras bestämmelsen bl.a. med att sökanden inte ska kunna påkalla en förrättning som tvingar andra fastighetsägare till ändringar av deras respektive fastigheter, om förrättningen inte behövs för att sökandens egen fastighet ska förbättras genom regleringen.⁴⁷ Förbättringskravet är dispositivt men vid tvångssituationer kan det inte åsidosättas genom en överenskommelse.⁴⁸

Utöver förbättringskravet innehåller bestämmelsen i FBL 5:5 även ett s.k. opinionsvillkor. Om någon annan än sakägarna ansöker om fastighetsregleringen måste det finnas en positiv opinion bland de berörda sakägarna för att den ska få genomföras. Det gäller också om en fastighetsägare begär att regleringen ska göras mer omfattande än vad som är nödvändigt för att förbättra den egna fastigheten.⁴⁹ Vid prövningen av opinionsvillkoret ska LM göra en helhetsbedömning, där både antalet sakägare som motsätter sig regleringen och de skäl som ligger till grund för motsättningen, vägs in.⁵⁰ Vidare gäller vid prövningen att LM ska beakta de som har störst nytta av regleringen och de som har störst nytta är också de som får bära den

⁴³ Prop. 1969:128 s. B 350-351

⁴⁴ FBL 5:18 1 st. 1 pkt.

⁴⁵ FBL 5:4 2 st.

⁴⁶ FBL 5:5 1 st.

⁴⁷ Prop. 1969:128 s. B 359

⁴⁸ FBL 5:18 1 st. 1 pkt.

⁴⁹ Ekbäck (2009) s. 121

⁵⁰ Prop. 1969:128 s. B 363

största kostnaden. Även till andra stycket finns ett undantag, som infaller då fastighetsregleringen är synnerligen angelägen, som t.ex. när frågan om ett område kan bebyggas eller inte är beroende av att fastighetsregleringen genomförs.⁵¹

4.5.4 Omfattning och genomförande

Enligt FBL 4:8 ska sökanden ange den åtgärd som denne vill få genomförd och av FBL 5:6 framgår det att fastighetsregleringen ska utföras i den omfattning som avses med ansökningen. Det betyder dock inte att LM är bunden av att göra exakt det som påkallats i ansökningen, utan LM kan välja den lämpligaste omfattningen för att uppnå det mål som ansökningen avser.⁵²

Om det finns alternativa lösningar för att uppnå målet med ansökningen ska fastighetsregleringen utföras så att minsta möjliga olägenhet uppstår, dock utan att lönsamheten eller utbytet inte försämras oskäligt.⁵³ Däremot utgör det här inte något hinder vid den händelse då samtliga sakägare som är beroende av åtgärden är överens.⁵⁴

4.5.5 Överföring av bebyggd mark

Mark som har bebyggts får inte överföras till en fastighet eller samfällighet och det framgår av FBL 5:7 1 st. Men om rätten till byggnaden säkrats med ett servitut eller en nyttjanderätt får marköverföringen genomföras, men det förutsätter att ägaren har rätt att få ha kvar byggnaden efter regleringen. Motsvarande gäller för mark där det finns elektrisk starkströmsledning och där koncession krävs.⁵⁵

Det är också möjligt att överföra mark som har bebyggts om väsentlig olägenhet för sakägare inte uppkommer, om byggnaden har ett obetydligt värde eller om överföringen underlättar en mer ändamålsenlig fastighetsindelning.⁵⁶ Vid bedömning av vad som kan räknas som väsentlig betydelse ska hänsyn tas till såväl avträdarens som tillträdarens intresse. Det finns i förarbetena ingen specifik gräns för vilka värden som är obetydliga utan det måste istället avgöras från fall till fall. I områden som omfattas av detaljplan kan markanvändningen vara begränsad till vissa särskilda ändamål och för att då kunna genomföra planen kan det vara nödvändigt att överföra

⁵¹ Handbok FBL (2012c) s. 43

⁵² Prop. 1969:128 s. B 215

⁵³ FBL 5:6 2 st.

⁵⁴ FBL 5:18 1 st. 2 pkt.

⁵⁵ FBL 5:7 3 st.

⁵⁶ FBL 5:7 2 st.

såväl mark som de byggnader som är belägna på den. Det framgår dessutom att den här bestämmelsen avser enbart byggnad och inte begreppet annan anläggning.⁵⁷

En byggnad som uppförts olovligt är inte ett fastighetstillbehör till den fastighet där den finns belägen, utan den är istället att se som lös egendom.⁵⁸ Genom marköverföring kan dock mark och byggnad ges samma ägandekrets, vilket då leder till att byggnaden blir ett fastighetstillbehör.

Ett motiv som tas upp i förarbetena till att bestämmelsen har fått den här utformningen är att om överföring av byggnader skulle vara möjligt kunde det tvinga fram höga likvider, som i sin tur kan framkalla olägenheter.⁵⁹ Enligt FBL 5:8 a-b får marköverföringen ske i vissa undantagssituationer, som i samband med när mark ska inlösas vid genomförandet av en detaljplan eller för järnvägsändamål. Bestämmelsen i FBL 5:7 kan åsidosättas enbart om samtliga sakägare som berörs av åtgärden är överens.⁶⁰

4.5.6 Fastighetsskydd

Efter det att fastighetsregleringen har utförts ska de fastigheter som har ingått i regleringen inte vara mindre lämpliga för sina respektive ändamål än vad de varit före. En fastighet som ingår i regleringen får inte ändras om det medför att dess graderingsvärde minskas eller ökas i sådan omfattning att avsevärd olägenhet uppkommer för dess ägare.⁶¹ Det här betyder generellt sett att det endast är möjligt att överföra mindre delar av en fastighets totala markbestånd. Villkoret är dock dispositivt.⁶²

Om en fastighetsreglering genomförs som berör samfälld mark är det de enskilda delägarfastigheternas graderingsvärde som ska tillämpas.⁶³ Graderingsvärdet för ett område bestäms med hänsyn till områdets avkastning och marknadsvärde medan en fastighets graderingsvärde utgörs av summan av alla de tillhöriga områdena samt de ev. andelar som finns i samfälld mark.⁶⁴

⁵⁷ Handbok FBL (2012c) s. 51

⁵⁸ JB 2:4 1 st.

⁵⁹ Prop. 1969:128 s. B 370

⁶⁰ FBL 5:18 1 st. 2 pkt.

⁶¹ FBL 5:8

⁶² FBL 5:18 1 st. 3 pkt.

⁶³ Handbok FBL (2012c) s. 56

⁶⁴ FBL 5:9

4.5.7 Väsentlighetsvillkoret

Servitut som bildas genom en fastighetsreglering prövas av villkoren i FBL 3, 5 och 7 kap. Förutsatt att bestämmelserna i de två förstnämnda kapitlena är uppfyllda ska det servitut som bildas även vara av väsentlig betydelse för fastighetens ändamålsenliga användning, det framgår av FBL 7:1. Det som åsyftas med begreppet väsentlig betydelse torde vara att servitutet ska medföra ett positivt värde för fastigheten som det ska tjäna, d.v.s. den härskande fastigheten i ett servitutsförhållande. Villkoret är en ytterligare skärpning av de krav som ställs på bildandet av servitut i JB 14 kap och båtnadsvillkoret i FBL 5:4. För att förhindra att obetydliga servitut bildas kan bestämmelsen i FBL 7:1 inte åsidosättas genom en överenskommelse mellan de berörda parterna.⁶⁵

4.6 Ersättningsbestämmelser

Av FBL 5:10 framgår det att om värdet av den mark och de andelar i samfälld mark som genom fastighetsreglering läggs till en fastighet inte motsvarar värdet av det som frångår fastigheten vid regleringen, ska skillnaden utjämnas genom ersättning i pengar. Den typ av värdering som behöver utföras i det här sammanhanget kallas likvidvärdering.

Vid likvidvärdering skiljer man mellan två olika fall; expropriations- och vinstfördelningsfallen. De situationer som kan räknas till expropriationsfallen nämns i FBL 5:10 a 2 st. och förutom olika inlösenåtgärder via PBL räknas som expropriation även annat liknande tvångsförvärv. Vad som egentligen avses med det senare begreppet framgår dock inte av förarbetena, utan en bedömning får istället göras från fall till fall.⁶⁶

Ersättning för utrymme som tas i anspråk av ledningsrätt ska bestämmas enligt principerna i ExL 4 kap.⁶⁷, se avsnitt 4.6.1. När marken inte går att lösa in enligt PBL eller genom expropriation eller liknande tvångsförvärv ska ersättningen bestämmas genom en vinstfördelning. Klyvning och inrättandet av gemensamhetsanläggningar är två exempel på vinstfördelningsfall.⁶⁸

4.6.1 Expropriationsfall

Ersättningen för fastighetsregleringen utgår enligt skadeståndsprinciperna i ExL 4 kap. I de fall då en fastighet i sin helhet behöver tas i anspråk ska ersättning utgå med ett belopp som motsvarar fastighetens värde. Om endast en del av fastigheten behöver

⁶⁵ Handbok FBL (2012c) s. 232

⁶⁶ Handbok FBL (2012c) s. 71

⁶⁷ LL 13 § 1 st.

⁶⁸ Handbok FBL (2012c) s. 73

tas i anspråk eller i samband med servitutsåtgärder, ska intrångsersättning istället utgå med ett belopp som motsvarar den minskning av fastighetens värde som regleringen medför. Utöver ersättningen för hela marknadsvärdet eller dess minskning ska det även göras ett påslag om 25 procent av marknadsvärdet.⁶⁹ Fastighetsägaren har även rätt till ersättning för övrig ekonomisk skada som följer av regleringen, vilket framgår av FBL 5:12.

4.6.2 Vinstfördelningsfall

Förutom ersättning för den minskning av marknadsvärdet som drabbar den fastighet vars mark tas i anspråk ska, vid vinstfördelningsfallen, skälig hänsyn även tas till det värde som utrymmet har för tillträdaren. Eftersom båtnadsvillkoret i FBL 5:4 och AL 6 § inte kan avtalas bort om förrättningen ska genomföras tvångsvis, torde man normalt kunna räkna med att det föreligger en vinst i att genomföra åtgärden. Det är den vinsten som ska fördelas mellan de inblandade parterna.⁷⁰

⁶⁹ ExL 4:1

⁷⁰ Handbok FBL (2012c) s. 74 och Handbok AL (2010b) s. 94

5. Klyvning

5.1 Allmänt

Fastigheter som innehas med samäganderätt kan genom s.k. klyvning delas upp i lotter som utgör självständiga fastigheter.⁷¹ Om en delägare har utfört något arbete, t.ex. byggt ett hus på den samägda fastigheten, som de andra delägarna motsätter sig, kan den delägaren säkerställa rätten att ha kvar byggnaden genom att ansöka om klyvning och få ut sin andel av fastigheten i mark. Klyvningsförfarandet leder till att mark och byggnad kommer ägas av samma person. Rätten till den byggnad, anläggning eller ledning som har uppförts utan lov säkras i samband med att fastighetsbildningsbeslutet vinner laga kraft.⁷²

Det ställs inget krav på att samtliga delägare till en fastighet ska vara överens om att klyvningen ska utföras, utan det räcker att en delägare påkallar en sådan förrättning. En särskild lott ges till de delägare som yrkar det medan de övriga får en gemensam lott.⁷³ När en klyvning har genomförts utplånas den ursprungliga fastigheten. Rättigheter, fastighetstillbehör m.m. som tillhörde klyvningsfastigheten fördelas på de nya fastigheterna.⁷⁴

Vid klyvning ska ersättningsreglerna som gäller för vinstfördelningsfallen tillämpas⁷⁵, se avsnitt 4.6.2.

5.2 Prövning

Förutom de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. måste även villkoren i FBL 11 kap. vara uppfyllda för att klyvningsåtgärden ska kunna genomföras. Bestämmelsen i FBL 11:2, som handlar om andelsförvärv, och FBL 11:5, om fördelning av särskilda rättigheter, har ingen direkt betydelse för själva prövningen av om klyvningsåtgärden går att genomföra. Inte heller är bestämmelserna i FBL 11:9-10, om olika överenskommelser mellan sakägarna samt fördelning av förrättningskostnaderna, av betydelse ur det perspektivet.

5.2.1 Begränsningar för klyvning

Genom klyvning kan som nämnts en fastighet som innehas med samäganderätt delas upp i nya självständiga fastigheter. Det finns dock en restriktion av den möjligheten,

⁷¹ FBL 11:1 1 st.

⁷² FBL 5:30

⁷³ FBL 11:1 2 st.

⁷⁴ Ekbäck (2009) s. 185

⁷⁵ FBL 11:8

då klyvningen endast får genomföras om någon lott kan utläggas enligt det yrkande som framställts vid ansökningen. Klyvning av tomträtter är i viss mån begränsad.⁷⁶

Om en fastighet är bebyggd, med byggnad eller annan anläggning, får klyvning endast genomföras om det inte medför att avsevärd olägenhet uppkommer för den delägare som genom sin lott tillförs byggnaden eller anläggningen.⁷⁷ Förarbetena anser att det som ska ges betydelse vid bedömningen om avsevärd olägenhet uppkommer är de rent ekonomiska olägenheterna för delägaren.⁷⁸ I tvångssituationer där delägaren faktiskt vill tillskansa sig rätten till byggnaden eller anläggningen torde det här naturligtvis inte vara några problem. Däremot kan delägarens andel av klyvningsfastigheten vara mindre än det värde som tilldelas denne och då ska den skillnaden utjämnas i form av en likvidersättning.⁷⁹

5.2.2 Tilldelning av mark

Delägarnas ägarandel är det som ligger till grund för klyvningen. Det som ska fördelas mellan klyvningslotterna är fastighetens enskilda mark och dess andelar i samfällad mark. Även vid klyvning gäller, som vid fastighetsreglering, att graderingsvärdet för varje lott inte väsentligt får understiga eller överstiga delägarens andel i fastighetens graderingsvärde i sådan omfattning att avsevärd olägenhet uppkommer för delägare.⁸⁰ Vid bedömningen av vad som är att anse som avsevärd olägenhet tillämpas samma grund som vid fastighetsreglering, se avsnitt 4.5.6.

5.2.3 Nybildning av servitut m.m.

Bestämmelserna om servitut och överföring av byggnader eller andra anläggningar genom fastighetsreglering gäller även vid klyvning när förhållandet mellan klyvningslotterna ska ses till.⁸¹ I samband med en klyvningsförrättning är det bara möjligt att bilda servitut, medan ändring eller upphävande av servitut sker genom fastighetsreglering. Genom att bilda ett servitut kan en fastighet som bildas vid klyvningen ges rätten att nyttja en byggnad som är belägen på en annan fastighet genom att det blir ett fastighetstillbehör enligt JB 2:1 2 st.

5.2.4 Klyvningens genomförande

Det torde vara vanligt förekommande att det finns flera olika sätt genom vilken en klyvning kan utföras och då ska det sätt väljas som medför minsta olägenhet samtidigt som oskäligen kostnad inte uppkommer, det framgår av FBL 11:7. Ett intressant inslag

⁷⁶ FBL 11:3 1-2 st.

⁷⁷ FBL 11:3 3 st.

⁷⁸ Prop. 1969:128 s. 383

⁷⁹ Ekbäck (2009) s. 192

⁸⁰ FBL 11:4 1 st.

⁸¹ FBL 11:6 1 st.

är att om sakägarna inte kan komma överens om hur klyvningen ska genomföras samt när ingen lösning är bättre än den andra kan LM lotta ut vilken sakägare som ska tilldelas vilken lott.⁸²

⁸² Handbok FBL (2012c) s. 393

6. Gemensamhetsanläggning

6.1 Allmänt

Gemensamhetsanläggningar regleras av bestämmelserna i AL. Ett fall då det kan vara aktuellt att bilda en gemensamhetsanläggning för att säkra en olovligt uppförd anläggning, t.ex. en väg eller en VA-anläggning, är när det är flera fastigheter som nyttjar anläggningen. Att det här kan vara en lämplig metod hänger framförallt ihop med att det inte föreligger något krav på att alla berörda parter ska vara överens. Den juridiska rätten till anläggningen som uppförts olovligt är säkrad då anläggningsbeslutet vunnit laga kraft.⁸³

En gemensamhetsanläggning är en form av reglerad fastighetssamverkan. Vilka fastigheter som ska delta, vilken mark som behöver tas i anspråk för anläggningen, ersättningsbelopp samt hur fördelningen av kostnaderna som rör drift och utförande ska göras, är några av de delmoment som avgörs vid en anläggningsförrättning.⁸⁴

Det är inte bara fastigheter som får lov att anslutas till gemensamhetsanläggningar, utan även tomträtter, gruvor, naturreservat samt byggnader på ofri grund.⁸⁵ Rätt att påkalla en anläggningsförrättning har dels ägare till de fastigheter och liknande som ska delta i anläggningen, men även kommun, Länsstyrelse, hyresgästorganisation m.m.⁸⁶

Eftersom inlösen av mark eller annat utrymme för gemensamhetsanläggningar inte ska anses som tvångsförvärv ska ersättningen bestämmas i enlighet med vinstfördelningsfallen⁸⁷, se avsnitt 4.6.2.

6.2 Prövning

Om en gemensamhetsanläggning ska kunna bildas för att säkra användandet av en anläggning som har uppförts olovligt måste framförallt de grundläggande villkoren i AL 1, 5-11 §§ vara uppfyllda. När de berörda sakägarna inte är överens måste alla villkor vara uppfyllda. De övriga bestämmelserna i AL har i regel inte någon direkt inverkan på prövningen av om gemensamhetsanläggningen går att inrätta eller inte.

Servitut med ändamålet väg kan endast bildas enligt bestämmelserna i FBL om det sker i samband med en annan fastighetsbildningsåtgärd.⁸⁸ När servitutet bildas som

⁸³ AL 26 §

⁸⁴ Ekbäck (2007) s. 25

⁸⁵ AL 2 §

⁸⁶ AL 18 §

⁸⁷ AL 13 §

fristående åtgärd sker istället prövningen enligt bestämmelserna i AL.⁸⁹ Utöver de grundläggande villkoren i AL 8-11 §§ ska då även bestämmelserna i AL 49 § vara uppfyllda, se avsnitt 6.2.7.

6.2.1 Stadigvarande betydelse

Lagstiftaren har valt att inte exemplifiera vilka typer av anläggningar som kan inrättas som gemensamhetsanläggningar. Istället ska anläggningen i fråga uppfylla grundvillkoret om att tillgodose ett ändamål av stadigvarande betydelse.⁹⁰ Kravet betyder att anläggningen inte får inrättas för att tillgodose ett tillfälligt ändamål, men att den aktuella anläggningen nödvändigtvis inte behöver gälla för all framtid.⁹¹ Behovet av anläggningen ska vara knutet till fastigheten eller övriga delägare enligt AL 2 §, oberoende av dess ägare.

Bestämmelsen i AL 1 § om stadigvarande betydelse kan inte åsidosättas genom att de berörda sakägarna ingår en överenskommelse.

6.2.2 Väsentlighetsvillkor

Kravet i AL 5 § på att gemensamhetsanläggningar inte får inrättas för fastigheter som det inte är av väsentlig betydelse att delta i anläggningen är dispositivt, men det förutsätter att sakägarna är överens.⁹² Det betyder att om någon ägare motsätter sig deltagandet i en gemensamhetsanläggning kan denne inte tvingas om anläggningen inte är av väsentlig betydelse för fastigheten. Men villkoret gäller också om en ägare vill ansluta sin fastighet eller liknande men en annan ägare motsätter sig det. Det förutsätter dock att anläggningen är av väsentlig betydelse för fastigheten, vars ägare motsätter sig att någon annan fastighet ansluts.⁹³ Väsentlighetsvillkoret ska inte prövas om gemensamhetsanläggningen inrättas i enlighet med fastighetsindelningsbestämmelser i en detaljplan under genomförandetiden.⁹⁴

Det ska föreligga ett påtagligt behov för fastigheten att delta i anläggningen för att villkoret väsentlig betydelse ska anses vara uppfyllt. Att ansluta en fastighet eller liknande som på ett eller annat sätt redan tillgodoser den funktion som anläggningen avser göra torde vara svårt utan stöd av överenskommelse, undantaget att den tidigare anläggningen inte är utsliten eller strider mot gällande planer i området.

⁸⁸ FBL 7:2 3 st.

⁸⁹ AL 53 §

⁹⁰ AL 1§ 1 st.

⁹¹ Prop. 1973:160 s. 178 ö

⁹² AL 16§ 1 st. 1 pkt.

⁹³ Prop. 1973:160 s. 549 m

⁹⁴ AL 6 a §

Väsentlighetsvillkoret bestämmer hur stort ett område, även kallat båtnadsområde, kan vara inom vilket fastigheter kan tvångsanslutas till en gemensamhetsanläggning.⁹⁵

6.2.3 Båtnadsvillkor

En gemensamhetsanläggning får inrättas endast om fördelarna av ekonomisk eller annan art överväger kostnaderna och olägenheterna som den medför.⁹⁶ Det som ska tas hänsyn till vid prövningen av båtnadsvillkoret är om de totala fördelarna överstiger de totala kostnaderna och olägenheterna som anläggningen medför, inte hur varje enskild deltagare påverkas. Fastigheter eller liknande enligt AL 2 § kan inte tvångsanslutas till en gemensamhetsanläggning som inte är lönsam, även om det skulle vara av väsentlig betydelse för fastigheten att delta i den. Förutom rent ekonomiska värden ska även sådana av annan art vägas in i prövningen, vilka kan vara sociala fördelar. Motivet till att sociala fördelar även kan vägas in är för att underlätta förbättringar av bl.a. gårdsmiljöer.⁹⁷

De ekonomiska förbättringar som avses är framförallt då fastighetsvärdet ökar medan som kostnader räknas alla utgiftsposter som belastar fastighetsägarna, för såväl utförandet som driften av anläggningen. Ur det belastande perspektivet ska förutom kostnader även ekonomiska olägenheter som gemensamhetsanläggningen kan medföra räknas in. Ekonomiska olägenheter kan, förutom en minskning av fastighetsvärdena, ta sig till uttryck genom det arbete som krävs för anläggningens utförande och drift.⁹⁸

Dessutom får en gemensamhetsanläggning inte inrättas för en byggnad eller annan anläggning som inte hör till fastighet, om det medför att ökad kostnad eller annan olägenhet av betydelse kan komma att uppstå för annan deltagare i gemensamhetsanläggningen.⁹⁹ Bestämmelsen är till för att inte ett alltför stort kostnadsansvar ska ges till de fastigheter som deltar i gemensamhetsanläggningen. Samfällighetsföreningar som förvaltar gemensamhetsanläggningar har inte lika bra förmånsrätt i en byggnad på ofri grund som i fastigheter.¹⁰⁰

⁹⁵ Prop. 1973:160 s. 151-152

⁹⁶ AL 6 § 1 st.

⁹⁷ Handbok AL (2010b) s. 52-53

⁹⁸ Handbok AL (2010b) s. 53-54

⁹⁹ AL 6 § 2 st.

¹⁰⁰ Prop. 1973:160 s. 171

Även om båtnadsvillkoret är indispositivt kan det åsidosättas i de fall då gemensamhetsanläggningar ska inrättas i enlighet med en detaljplan, under dess genomförandetid.¹⁰¹

6.2.4 Opinionsvillkor

Det framgår av AL 7 § 1 st. att gemensamhetsanläggningar inte får inrättas, om ägarna av de fastigheter som ska delta i anläggningen har beaktansvärda skäl för att motsätta sig åtgärden. Framförallt är det åsikterna hos de som har störst nytta av anläggningen som ska beaktas vid prövningen av opinionsvillkoret, eftersom det är de som kommer få bära de största kostnaderna för anläggningens utförande och drift.¹⁰² Det skäl som nämns i förarbetena till AL om när en fastighet kan ha beaktansvärda skäl för att motsätta sig en anslutning är om fastigheten i fråga redan har tillgång till en liknande anläggning som uppfyller samma funktion.¹⁰³ Det måste föreligga ett uttryckligt behov för fastigheten att ha del i anläggningen.

Om behovet av gemensamhetsanläggningen är synnerligen angeläget ur ett allmänt perspektiv kan dock fastighetsägarna tvångsanslutas även om de har beaktansvärda skäl till att motsätta sig det.¹⁰⁴ Enligt förarbetena bör det dock endast genomföras om det finns en klar övervikt till fördel för det allmänna intresset.¹⁰⁵

6.2.5 Lokalisering och utförande

Till skydd för allmänna och enskilda intressen ska gemensamhetsanläggningar förläggas och utföras på sådant sätt att ändamålet med anläggningen vinnes med minsta intrång och olägenhet utan att oskälig kostnad uppkommer.¹⁰⁶ Hänsyn ska tas till både ekonomiska och ideella värden, men några närmare grundprinciper för hur bedömningen ska göras framgår inte av förarbetena.¹⁰⁷ Bestämmelsen i AL 8 § blir egentligen bara aktuell att tillämpa om det vid prövningen finns alternativa lokaliseringar och utföranden, eftersom de allmänna intressena tas till vara vid prövningen av AL 9-11 §§. När det gäller hänsyn till enskilda intressen ska det vid prövningen beaktas om en fastighetsägare har medgett att anläggningen lokaliseras till ett visst läge.¹⁰⁸

¹⁰¹ AL 6 a §

¹⁰² AL 15 §

¹⁰³ Prop. 1973:160 s. 86

¹⁰⁴ AL 7 § 2 st.

¹⁰⁵ Prop. 1973:160 s. 191 x

¹⁰⁶ AL 8 §

¹⁰⁷ Prop. 1973:160 s. 194

¹⁰⁸ Handbok AL (2010b) s. 64

6.2.6 Skydd för allmänna intressen

Förutom att det, vid prövningen av om en gemensamhetsanläggning kan inrättas eller inte, ska tas hänsyn till den enskilda fastighetsägarens intresse, ska även de allmänna intressena beaktas. När markanvändningen i ett område är reglerat av bestämmelserna i antingen en detaljplan eller i områdesbestämmelser får en gemensamhetsanläggning, under förutsättning att det inte endast rör sig om mindre avvikelser som är förenliga med planens eller bestämmelsernas syfte, inte upprättas om det sker i strid mot detaljplanen eller områdesbestämmelserna.¹⁰⁹ I förarbetena till AL betonas vikten av att anläggningen i fråga ska vara ändamålsenlig utifrån de synpunkter som planen hänför sig till.¹¹⁰ Möjligheten att inrätta en gemensamhetsanläggning är i viss grad även beroende av naturvårdsföreskrifter eller andra särskilda bestämmelser. Anläggningen i fråga får inte lov att motverka syftet med bestämmelserna.¹¹¹ Länsstyrelsen och kommunen får dock i vissa undantagsfall inrätta anläggningar trots att de strider mot gällande naturvårdsföreskrifter.¹¹²

Enligt AL 10 § får gemensamhetsanläggningar inte inrättas inom områden som inte omfattas av detaljplan om det skulle försvåra området ändamålsenliga användning, föranleda olämplig bebyggelse eller motverka lämplig planläggning av området. Eftersom ingen detaljplan eller områdesbestämmelse reglerar markanvändningen i det aktuella området är det viktigt att BN ges ett starkt inflytande vid prövningen av gemensamhetsanläggningen.¹¹³ I fall då BN anser att anläggningens tillåtlighet kan ifrågasättas måste LM inhämta ett formellt medgivande från BN för att en gemensamhetsanläggning ska få inrättas.¹¹⁴

Om en gemensamhetsanläggning inte är till övervägande nytta från allmän synpunkt får den inte inrättas om det medför att olägenhet av någon betydelse för allmänt intresse uppkommer. Det framgår av AL 11 §.

6.2.7 Vägservitut enligt AL 49 §

En fastighet kan ges rätt att antingen anlägga en ny väg över en annan fastighet eller att använda en redan befintlig väg, under förutsättning att det är av väsentlig betydelse för fastighetens behov.¹¹⁵ Begreppet väsentlig betydelse kan jämföras med

¹⁰⁹ AL 9 § 1 st. och Handbok AL (2010b) s. 73

¹¹⁰ Prop. 1973:160 s. 195

¹¹¹ AL 9 § 2 st.

¹¹² AL 9 § 3 st.

¹¹³ Prop. 1973:160 s. 199

¹¹⁴ AL 21 § och Handbok AL (2010b) s. 76

¹¹⁵ AL 49 § 1 st. 1 men.

det som regleras i AL 5 §¹¹⁶, se avsnitt 6.2.2. Möjligheterna till att upplåta servitut enligt den här metoden begränsas bl.a. av att det endast får ske om det av särskilda skäl är lämpligare än att bilda en gemensamhetsanläggning eller ansluta fastigheten till en befintlig anläggning. Detta framgår av AL 49 § 1 st. 2 men. Exempel på när sådana särskilda skäl skulle kunna föreligga är när behovet av väg endast avser en mycket kort vägsträcka eller en enstaka väg i ett större vägsystem.¹¹⁷

Enligt AL 49 § 2 st. kan upplåtelsen genomföras tvångsvis, dock endast om det inte medför synnerligt men för den upplåtande fastigheten eller för någon annan fastighet som har rätt att använda vägen. Intrånget anses medföra synnerligt men ifall det är höggradigt och om det föreligger ett tydligt samband mellan upplåtelsen av utrymmet och intrånget.¹¹⁸

Det framgår av AL 53 § att den prövning som företas i detta sammanhang ska göras med utgångspunkt i AL 8-11 §§. Prövningen ska därmed resultera i att den mest lämpliga lokaliseringen för vägen väljs. Dessutom får åtgärden inte utföras om den strider mot gällande planer eller bestämmelser. Åtgärden får heller inte motverka områdets ändamålsenliga användning, föranleda olämplig bebyggelse eller motverka lämplig planläggning av området.

6.2.8 Ianspråktagande av utrymme

Även om en fastighet belastas av en olovligt uppförd anläggning, ska en prövning göras om marken i fråga eller annat utrymme får lov att tas i anspråk. Marken kan tas i anspråk genom antingen servitut eller inlösen. Villkoret som ställs är att ianspråktagandet av mark inte får orsaka synnerligt men för fastigheten som drabbas, dock finns det undantag. Exakt hur stort utrymme som anläggningen får ta i anspråk beror på väsentlighetsvillkoret i AL 5 §.¹¹⁹

Trots att en anläggning medför synnerligt men för den fastighet som belastas, får marken tas i anspråk. Det gäller i två fall, antingen om anläggningen behövs för ett större antal fastigheter eller om det av annan orsak är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. När anläggningen medför synnerligt men kan fastighetsägaren som drabbats begära att få antingen hela sin fastighet inlöst, eller en del av den om inte hela fastigheten belastas.¹²⁰

¹¹⁶ Handbok AL (2010b) s. 259

¹¹⁷ Handbok AL (2010b) s. 263-264

¹¹⁸ Prop. 1973:160 s. 206

¹¹⁹ AL 12 § 1 st.

¹²⁰ AL 12 § 2 st.

Som tidigare nämnts i avsnitt 6.2.7 ska intrånget vara höggradigt samtidigt som det föreligger ett tydligt samband mellan upplåtelsen av utrymmet och intrånget, för att det ska kunna anses medföra synnerligt men.¹²¹ Ytterligare vägledning om hur graden av intrång ska bedömas framgår dock inte av förarbetena, istället hänvisar man till den praxis som utvecklats i andra lagar, som t.ex. ExL.

En anläggning som belastar en fastighet utan någon formell rätt och som dessutom har tillförts av någon annan än fastighetsägaren, utgör lös egendom.¹²² Under sådana omständigheter är det inte möjligt att rättsligt trygga användandet av anläggningen genom att inrätta en gemensamhetsanläggning, eftersom de inte kan upplåtas i lös egendom.¹²³ För att anläggningen ska kunna räknas som fast egendom måste först alla de fastigheter som tänker delta i gemensamhetsanläggningen förvärva anläggningen. Det torde dock inte utgöra något problem vid den händelse då flera fastigheter har gått samman och uppfört en anläggning på någon annans fastighet, eftersom ägarkretsen till den lösa egendomen är densamma som till gemensamhetsanläggningen. Däremot kan inte en fastighetsägare som inte är delägare i den lösa egendomen tvångsanslutas.

¹²¹ Prop. 1973:160 s. 206

¹²² JB 2:4 1 st.

¹²³ Handbok AL (2010b) s. 86

7. Ledningsrätt

7.1 Allmänt

Ledningsrätter regleras av bestämmelserna i LL. En ledning som belastar en eller flera fastigheter och som har uppförts utan tillstånd från ägarna av fastigheterna skulle kunna säkras om ledningsrätt beviljades vid en lantmäteriförrättning.¹²⁴ Ledningsrätt innebär att ägaren till ledningen, för all framtid, har en sakrättsligt skyddad rätt att dra fram och underhålla olika slags ledningar över fastigheten i fråga, även om fastighetsägaren skulle motsätta sig åtgärden.¹²⁵ Förutom att ledningen tar ett visst utrymme i anspråk, kan användningen av fastigheten som belastas även begränsas genom att man där inte får lov att uppföra byggnader inom ett visst avstånd från ledningen.¹²⁶ Ledningsrätter kan innehas av såväl fysiska som juridiska personer och behöver således inte tjäna till förmån för en fastighet, som exempelvis är fallet med servitut. Det finns inget hinder mot att ledningsrätt endast kan upplåtas för ledningar som ännu inte framdragits, utan det kan upplåtas även för befintliga ledningar.¹²⁷ Rätten att få ha kvar ledningen säkras när ledningsbeslutet har vunnit laga kraft, vilket framgår av LL 24 §.

När fastigheter helt eller delvis har tagits i anspråk av en ledningsrätt ska ersättningsbeloppet bestämmas enligt principerna i ExL 4 kap.¹²⁸, se avsnitt 4.6.1.

7.2 Prövning

De grundläggande bestämmelserna i LL som prövar om en ledning kan upplåtas med ledningsrätt återfinns framförallt i LL 2, 6, 8-10 §§. Energimarknadsinspektionen kan meddela koncession, d.v.s. en rättighet till att dra fram elledningar, antingen för en bestämd sträckning eller inom ett visst område. Det gör att de bestämmelser som finns i LL 6-10 §§ är utan hinder för prövningen av ledningsrätten.¹²⁹ För att få uppföra elektriska starkströmsledningar krävs det att koncession har meddelats.¹³⁰ Ledningsrätt får inte upplåtas i strid mot de säkerhetsföreskrifter som gäller för ledningens framdragande, det framgår av LL 7 §. De övriga bestämmelser i LL saknar i regel direkt inverkan på prövningen av om en ledning kan upplåtas med ledningsrätt.

¹²⁴ LL 1 §

¹²⁵ Prop. 1973:157 s. 85

¹²⁶ Prop. 1973:157 s. 88

¹²⁷ Handbok LL (2010a) s. 9-10

¹²⁸ LL 13 § 1 st.

¹²⁹ Handbok LL (2010a) s. 20 och LL 11 §

¹³⁰ LL 2 § 1 st. 2 pkt.

7.2.1 Godtagbara ledningstyper

Ledningsrätt skiljer sig från gemensamhetsanläggning i den bemärkelsen att endast vissa specifika ledningstyper är möjliga att upplåta med ledningsrätt. De ledningstyper som är godtagbara står omnämnda i LL 2 §. Några exempel är vatten- och avloppsledningar som ingår i allmänna VA-anläggningar, starkströmsledningar som fordrar koncession och ledningar som transporterar fjärrvärme, olja samt gas. I stora drag ska de ledningar som kan upplåtas med ledningsrätt i någon form uppfylla ett allmänt behov och inte endast ett behov för enstaka fastigheter. Om den aktuella ledningen kan ingå i en gemensamhetsanläggning ska bestämmelserna i AL tillämpas istället.¹³¹

7.2.2 Behovsprövning och intresseavvägning

Oberoende av om ledningen redan är framdragen eller inte, ska LM vid ledningsförrättningen pröva om den sträckning av ledningen som begärts vid ansökningen är den mest lämpliga. När det finns flera möjliga alternativ ska det alternativ som vållar minst skada väljas. Bestämmelsen i LL 6 § tjänar i praktiken främst som ett skydd för motstående enskilda intressen i samband med när ledningsrätt ska upplåtas tvångsvis, men även för att skydda allmänna intressen.¹³² Även om ledningen i fråga är sådan som enligt LL 2 § kan upplåtas med ledningsrätt finns det ingen oinskränkt rätt att ta i anspråk precis det utrymme som begärts.¹³³ Under förutsättning att mindre olägenhet uppstår för de drabbade fastighetsägarna att ett annat utrymme upplåts än det som har begärts, samtidigt som utrymmet är lämpligt för ändamålet, bör de drabbade fastighetsägarnas intresse väga tyngst.¹³⁴

Det framgår vidare av LL 6 § att ledningsrätt inte får upplåtas om olägenheterna av upplåtelsen från allmän eller enskild synpunkt överväger de fördelar som kan vinnas genom den. Vad gäller olägenheter ska hänsyn tas till såväl ekonomiska som till ideella värden. De ekonomiska olägenheterna som uppstår för den fastighet som ledningen upplåts inom kan framförallt utgöras av en värdeminskning, men även av annat arbete eller besvär som ledningen medför. Ideella olägenheter kan vara att ägarna till de fastigheter som drabbas måste flytta ifrån sina hem.¹³⁵

¹³¹ Handbok LL (2010a) s. 24

¹³² Prop. 1973:157 s. 132

¹³³ Handbok LL (2010a) s. 36

¹³⁴ NJA II 1974 s. 203

¹³⁵ Handbok LL (2010a) s. 36-37

Om ett område, inom vilket ledningsrätt ska upplåtas, omfattas av en detaljplan som innehåller bestämmelser om ledningsrätt får avsteg från villkoret i LL 6 § göras, förutsatt att ledningsbeslutet meddelas under detaljplanens genomförandetid.¹³⁶

7.2.3 Skydd för allmänna intressen

Inom ett område som omfattas av detaljplan, områdesbestämmelse eller naturvårdsföreskrifter får ledningsrätt inte upplåtas i strid mot planen eller bestämmelserna annat än att det inte motverkar deras syfte utan endast utgör mindre avvikelse.¹³⁷ Enligt förarbetena till LL ska villkoret i LL 8 § inte tolkas som ett krav på att ledningen alltid ska ha ett uttryckligt stöd i planen utan att det räcker med att ledningens sträckning överensstämmer med intentionerna bakom planen.¹³⁸ I undantagsfall kan LM begära att ledningsrätt upplåts trots att det motverkar syftet med gällande naturvårdsföreskrifter.¹³⁹

Även om det utrymme som upplåts med ledningsrätt inte omfattas av några planer ska planmässiga bedömningar göras, för att ta hänsyn till kommande planläggning och till markens ändamålsenliga användning.¹⁴⁰ Enligt LL 9 § får ledningsrätt inte upplåtas om det försvårar områdets ändamålsenliga användning, föranleder olämplig bebyggelse eller motverkar lämplig planläggning. I vissa fall kan LM vara tvungen att hänskjuta ärendet till BN. Beslutet som tas av BN, oavsett vilken utgång det får för prövningen av ledningsrätten, är bindande för LM. Det framgår av LL 21 §.

Utöver de två bestämmelserna i LL 8-9 §§ finns det ytterligare ett skydd för allmänna intressen i LL 10 §, där det framgår att ledningsrätt inte får upplåtas om olägenhet av någon betydelse uppkommer för allmänt intresse. Det gäller dock inte om upplåtelsen är till övervägande nytta från allmän synpunkt.¹⁴¹

7.2.4 lanspråktagande av utrymme

Mark eller annat utrymme som behövs för ledningen får endast undantagsvis tas i anspråk om det orsakar synnerligt men för den fastighet som drabbas.¹⁴² Tillsammans med behovsprövningen och intresseavvägningen i LL 6 § är det här en bestämmelse

¹³⁶ LL 6 a §

¹³⁷ LL 8 § 1-2 st.

¹³⁸ Prop. 1973:157 s. 133

¹³⁹ LL 8 § 3 st.

¹⁴⁰ Prop. 1973:157 s. 134

¹⁴¹ LL 10 § 2 st.

¹⁴² LL 12 § 1 st.

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

som ska fungera som ett skydd för enskilt intresse.¹⁴³ Innebörden av begreppet synnerligt men motsvarar samma som AL 12 §, se avsnitt 6.2.8.

Om ledningen är av väsentlig betydelse från allmän synpunkt eller om koncession har meddelats, får utrymme tas i anspråk trots att synnerligt men drabbar fastighetsägaren. Denne kan dock begära att få den del av fastigheten som belastas inlöst eller, om hela fastigheten belastas, få hela fastigheten inlöst.¹⁴⁴

¹⁴³ Handbok LL (2010a) s. 55

¹⁴⁴ LL 12 § 2 st.

8. Rättsfall och förrättningar

8.1 Inledning och metod

I det här kapitlet kommer en översiktlig beskrivning utföras av de rättsfall och förrättningsakter som jag har tagit del av. Den gemensamma nämnaren för de här rättsfallen och förrättningsakterna är att en fastighet på något sätt har tagits i anspråk utan tillstånd från fastighetsägaren. Den part som ägde den olovligt uppförda byggnaden, anläggningen eller ledningen försökte sedan i efterhand genom en lantmäteriförrättning säkra rätten till att nyttja det som har byggts eller anlagts. Jag har emellertid tagit med ett par rättsfall som till viss del avviker från de övriga. Ett av dem är det rättsfall som beskrivs i avsnitt 8.2.3, där den byggnad som uppförts olovligt har rivits redan innan LM prövar om fastigheten kan klyvas. Rättsfallet som beskrivs i avsnitt 8.3.1 avviker även det från de övriga, genom att det inte framgår av förrättningsakten vem som låtit uppföra den aktuella vägen, endast att Domänverket lät ersätta den gamla vägen, som tidigare nyttjats med häst och vagn, med en ny.

Min ambition har inte varit att göra en fullständig redogörelse för de yrkanden och skäl som varje enskild part har lagt fram i respektive fall. Istället har jag valt att fokusera på de resonemang som i varje instans har förts kring prövningen av markåtkomsten enligt FBL, AL och LL. Varje rättsfall inleds med en kortfattad problembeskrivning.

I anslutning till beskrivningen av varje enskilt fall har jag gjort en reflektion över orsaken till att ärendet var relevant och vilka lärdomar som kunde inhämtas från det. Rättsfallen har sorterats efter den lag som prövningen utgår ifrån.

Rättsfallen har till övervägande del erhållits genom kontakter med olika personer inom LM, där ett flertal av dem även har ställt upp på att intervjuas. En del av rättsfallen har jag även erhållit från MMD samt från min handledare. Endast enstaka fall har jag lyckats hitta genom den juridiska databasen Zeteo.

8.2 FBL

8.2.1 Mål nr Ö 4875-04, Svea Hovrätt

Problembeskrivning

Ett båthus har uppförts av två delägare på samfällig mark utan medgivande från övriga delägare.

Bakgrund

På samfällig mark hade ett båthus uppförts av två av delägarna i samfälligheten trots att tillstånd inte hade inhämtats från de övriga delägarna. En klar majoritet av de övriga delägarna ville att båthuset skulle tas bort. Några av delägarnas klagomål grundades på att de inte blev tillfrågade innan båthuset byggdes medan andra menade på att båthuset upptog en stor del av samfälligheten, vilket i sin tur försvårade för de övriga delägarna att använda området. I den ursprungliga ansöknings till LM yrkade ägarna till båthuset i första hand att en marköverföring skulle genomföras som omfattade det område där båthuset fanns beläget och i andra hand att den befintliga samfälligheten skulle delas upp i två nya samfälligheter. Ansöknings ändrades sedan, utan förklaring, till att avse nybildandet av en samfällighet ur den redan befintliga, för det område där båthuset fanns beläget.

LM

När en ny samfällighet bildas genom uppdelning av en befintlig samfällighet ställs villkoret att det får ske om särskilda skäl enligt FBL 6:4 föreligger. LM ansåg att särskilda skäl förelåg med hänsyn till att båthuset skulle behöva rivas om en ny samfällighet inte bildades och att det skulle medföra stora ekonomiska förluster för dess ägare, utan att motsvarande vinster uppstod för de övriga delägarna i samfälligheten. LM ansåg vidare att det förelåg vissa förmildrande omständigheter, eftersom några av delägarna hade gett sitt muntliga samtycke till båthuset samt att protesterna mot det först hade framförts när det hade färdigställts.

Vid den prövning som LM företog konstaterades det att fastighetsregleringen skulle medföra en lämpligare fastighetsindelning samt att fördelarna övervägde de kostnader och olägenheten som följde med den. Enligt ett särskilt värderingsutlåtande som LM hänvisade till ansågs båtnadsvillkoret i FBL 5:4 vara uppfyllt. Några hinder mot villkoret i FBL 5:5. förelåg inte, eftersom sökandens fastighet förbättrades. De berörda fastigheterna ansågs inte vara mindre lämpade för sina ändamål efter regleringen samtidigt som graderingsvärdena endast ändrades i liten omfattning, vilket betydde att fastighetsregleringen inte motverkade bestämmelserna i FBL 5:8.

I protokollet till förrättningen underströk LM även att fastighetsregleringen inte motverkade några av de allmänna lämplighets- och planvillkoren som gäller i FBL 3 kap. Utifrån den här motiveringen fann LM att fastighetsregleringen var möjlig att genomföra.¹⁴⁵

De övriga delägarna överklagade beslutet från LM.

FD

FD konstaterade först att huvudsyftet med att bilda en ny samfällighet har varit för att säkra det båthus som har uppförts samt att inte alla delägare till den ursprungliga samfälligheten gav sitt tillstånd till att båthuset byggdes. I likhet med LM fann FD att åtgärden inte stred mot vare sig båtnadsvillkoret i FBL 5:4 eller de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL. Även om några av de klagandena framförde att deras fastigheter efter fastighetsregleringen inte längre skulle vara lämpliga för sina resp. ändamål underströk FD att det område som skulle brytas ut för den nya samfälligheten var relativt litet, samtidigt som klagandena inte närmare hade bevisat att hinder mot FBL 5:8 förelåg. FD resonerade även kring att graderingsvärdena, för de fastigheter som berördes, inte heller ändrades på ett sådant sätt att fastighetsregleringen inte skulle kunna genomföras enligt FBL 5:8. Båthuset skulle vara tvunget att rivas om en ny samfällighet inte kunde bildas och det i sin tur skulle leda till att båthusets ägare drabbades av stora ekonomiska förluster utan att de övriga delägarna erhöll motsvarande vinster. FD menade emellertid att det faktum måste beaktas att båthuset hade uppförts utan att dess ägare hade inhämtat de övriga delägarnas samtycke, vilket strider mot SFL 6 §. Av den anledningen kunde inte hänsyn tas till att båthusets ägare drabbades av ekonomiska förluster. Med den motiveringen ansåg FD att särskilda skäl enligt FBL 6:4 för att få bilda en samfällighet ur den befintliga inte förelåg och att beslutet som LM hade tagit skulle undanröjas.

Svea HovR

Till skillnad från FD är de skäl som HovR tar upp mycket kortfattade och kretsar helt kring båtnadsvillkoret i FBL 5:4. HovR menade att vid prövningen av båtnadsvillkoret ska hänsyn inte tas till det värde som båthuset betingar, eftersom det har uppförts utan tillstånd från de övriga delägarna. De konsekvenser det i sin tur får för värderingen är att värdeökningen, för de fastigheter som får del i den nya samfälligheten, i sin helhet motsvaras av den värdeminskning som drabbar de övriga delägarna. Därutöver ska även kostnader för förrättningen beaktas och därav fann HovR att båtnadsvillkoret inte var uppfyllt. HovR fann inte att ytterligare utredning

¹⁴⁵ Akt 0192-02/39

kring den bedömning som FD har gjort var nödvändig, utan att överklagandet skulle avslås.

HD lämnade inte prövningstillstånd.

Egna kommentarer

Det som är viktigt med det här rättsfallet är att det i HovR klargörs att om en byggnad har uppförts utan tillstånd från de övriga delägarna i en samfällighet kan byggnadens värde inte tillgodoräknas vid den värdering som görs i samband med prövningen av båtnadsvillkoret. Liknande resonemang torde kunna föras i de fall då en byggnad eller annan anläggning har uppförts på någon annans fastighet utan att tillstånd inhämtats från fastighetsägaren. Eftersom båtnadsvillkoret vid tvångssituationer måste vara uppfyllt minskar chansen att få behålla byggnaden i enlighet med det här rättsfallet.

FD och HovR kommer fram till samma slutsats, dock med olika motiveringar. Eftersom HovR går direkt på själva båtnadsvillkoret, som är en av de grundläggande bestämmelserna vid prövning utifrån FBL 5 kap. torde det vara den mest tillämpliga metoden att applicera på andra fall. Vid den prövning som LM företog i samband med ärendet fann de att det faktum att båthuset hade uppförts utan tillstånd från övriga delägare inte utgjorde ett hinder mot att genomföra förrättningen. Istället menade LM att det rådte förmildrande omständigheter, p.g.a. muntliga tillstånd hade lämnats av ett flertal delägare samt att protesterna mot båthuset hade framförts först efter att det hade byggts.

8.2.2 Akt 1270-1185, Tomelilla

Problembeskrivning

Utbyggnation av ett bostadshus har medfört att en del av taket hamnade över grannfastigheten

Bakgrund

I samband med att ägaren av en småhusfastighet har låtit utföra en utbyggnad av sitt hus, hamnade en del av taket över gränsen på grannfastigheten. Tidigare har gränsen mellan de båda fastigheterna varit föremål för prövning i en fastighetsbestämning. Genom att ansöka om fastighetsreglering försöker byggnadens ägare överföra marken under taket till sin fastighet, vilket sträcker sig ca 1 meter in på grannfastigheten. Ägaren till grannfastigheten motsätter sig åtgärden.

LM

Vid prövningen fann LM att fastighetsregleringen skulle medföra att byggnaden hamnade helt inom den egna fastigheten, vilket innebar att en lämpligare fastighets-

indelning uppstod. Dessutom stred fastighetsregleringen inte mot de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. Vad som däremot ansågs hindra fastighetsregleringen var att båtnadsvillkoret i FBL 5:4 inte kunde anses vara uppfyllt, då fördelarna inte övervägde de kostnader och olägenheter som regleringen medförde. Eftersom det markområde som skulle överföras var av ringa omfattning påverkade det inte byggrätten, vilket således skulle betyda att värdeökningen för den mottagande fastigheten motsvarades av den värdeminskning som den avstående fastigheten drabbades av. När även kostnaderna för förrättningen ska tilläggas uppstår det ingen båtnad.

Vid prövningen tar LM även hänsyn till det faktum att takkonstruktionen har uppförts utan tillstånd från ägaren till grannfastigheten. Utöver det här ansåg myndighetsnämnden för miljö och bygg att den utbyggnad som gjorts inte överensstämmer med det bygglov som beviljades, något som även byggnadens ägare medgav. Med hänsyn till de här omständigheterna ansåg LM att byggnadens värde inte skulle räknas med i båtnadsvärderingen. Den yrkade marköverföringen kunde därmed inte genomföras och förrättningen ställdes in.

Byggnadens ägare överklagade beslutet från LM. Dock förliktes parterna vid förhandlingarna i TR genom att upprätta ett servitutsavtal, där rätten gavs att få ha kvar byggnaden och utöva nödvändigt underhåll.¹⁴⁶

Egna kommentarer

Även om utbyggnationen som har uppförts i det här fallet endast tar i anspråk en ytterst liten areal är det här en form av olovligt ianspråktagande av fastighet som jag anser vara relevant att ta med. Det som är intressant här är att LM gör en liknande bedömning av båtnadsvillkoret som HovR gjorde i fallet med båthuset, se avsnitt 8.2.1. Jämfört med båthusfallet rådde det dock inga frågetecken kring bygglovets för båthuset, vilket det däremot gjorde för utbyggnaden. Dessutom hade olika åtgärder yrkats i de båda fallen, det ena bildandet av en samfällighet och det andra marköverföring. Dock är bestämmelserna i FBL 5 kap. grundläggande vid prövningen av alla sorters fastighetsregleringsåtgärder, varför resonemangen kring båtnadsvillkoret från de båda fallen är jämförbara.

8.2.3 Mål nr Ö 90-97, Svea Hovrätt

Problembeskrivning

På en fastighet har en delägare låtit uppföra en byggnad utan medgivande från de övriga delägarna.

¹⁴⁶ Akt 1270-1185

Bakgrund

Två fastigheter innehades med samäganderätt. På de båda fastigheterna fanns det ett antal byggnader, som utgjorde både lös och fast egendom. Efter att ha erhållit bygglov lät en av delägarna uppföra en ny byggnad på en av fastigheterna, utan de övriga delägarnas medgivande. Till följd av detta uppstod en konflikt mellan byggnadens ägare och de övriga delägarna. Konflikten utmynnade i att de övriga delägarna stämde byggnadens ägare i domstol med yrkande om att byggnaden skulle rivas, vilket sedermera bifölls av HovR.

Vid det här laget var stämningen mellan delägarna till de två fastigheterna minst sagt ansträngd. Ägaren till den byggnad som rivits ansökte om att de två fastigheterna först skulle sammanläggas för att sedan klyvas. Merparten av de övriga delägarna ansökte även dem om att få sina andelar i fastigheterna utgivna i lotter.

LM

LM påpekade att de inte kunde hantera en sammanläggning före tillståndsbeslut om klyvning och klaggjorde samtidigt att en av fastigheterna inte klyvas, eftersom det inte skulle resultera i lämpliga fastigheter. Utan hinder av bestämmelserna i FBL 11:4 ansågs det vara möjligt att klyva den andra fastigheten i fyra enskilda lotter och en gemensam. LM bedömde att lotterna uppfyllde de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap.

Klyvningsfastigheten belastades av ett antal byggnader på ofri grund. Eftersom det inte fanns en anmärkningsvärd avvikelse mellan ägarandels- och graderingsvärde kunde de enskilda lotterna utläggas tillsammans med respektive byggnad. Vad gällde den gemensamma lotten erhöles den av fyra delägare kring en av dem gemensamt ägd byggnad. LM bedömde att det dock inte var lämpligt att lägga ut en lott kring en byggnad som har en rivningsdom över sig. Några av delägarna yrkade på att få samma klyvningslott, varför LM fick besluta om en viss företrädesordning där ett antal faktorer tillmättes betydelse. Dessa faktorer vägdes sedan samman för en slutbedömning. Företräde gavs i första hand till de delägare som yrkade på en klyvningslott med ett hus som delägaren själv ägde. I andra hand skulle hänsyn tas till vem som hade högst delägarandelstal, följt av ordningen och hur konsekvent den aktuella delägaren lagt fram yrkandena under förrättningen. Efter detta skulle hänsyn tas till de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. Slutligen skulle företräde inte ges till en delägare som yrkade på en klyvningslott som medför att graderingsvärdet överstiger andelsvärdet till den grad att avsevärd olägenhet uppkommer för denne.¹⁴⁷

¹⁴⁷ Akt 0117-00/92

FD

FD förklarade att det grundläggande problemet i det här fallet var att det totala antalet delägare i klyvningsfastigheten översteg antalet delägare som hade eget ägt fritidshus. Det förelåg därmed en risk att klyvningen skulle leda till att några av delägarna blev utan egen enskild byggrätt. Huvudfrågan som skulle prövas var om de delägare som hade ett eget ägt hus skulle få klyvningslotter framför delägare med högre ägarandel.

Vad som av FD ansågs vara avgörande för klyvningens genomförande, när det finns flera alternativ att välja mellan, är bestämmelsen i FBL 11:7. Av den framgår det att klyvningen ska genomföras på det sätt som medför minsta olägenhet utan oskälig kostnad. Samtidigt konstaterades det av FD att de lagmotiv som finns till den aktuella bestämmelsen är mycket kortfattade och att det bör göras en helhetsbedömning. Det som ansågs kunna ges betydelse vid valet mellan klyvningsalternativen var dels hur delägarna nyttjat de olika delarna av fastigheten men även sociala skäl.

Förutom bestämmelsen i FBL 11:7 skulle hänsyn även tas till fastighetsskyddet i FBL 11:4. FD ansåg att det skulle vara möjligt att klyva fastigheten i de sex lotter som hade yrkats samt i en gemensam lott för de övriga delägarna. Det påpekades dock att ökningen i form av graderingsvärde var stora för merparten av de sex ägarna till klyvningslotterna. Under förutsättning att en delägare inte motsätter sig att byggnader eller anläggningar tillförs dennes lott ska det dock inte anses vara till avsevärd olägenhet. FD hänvisade även till ett uttalande från fastighetsbildningskommittén¹⁴⁸ och framförde att det med hänsyn till klyvningsinstitutets fördelar i form av att kunna upplösa dåligt fungerande samäganderättsförhållanden, skulle kunna vara möjligt att godta en större minskning av graderingsvärdet än jämfört med om fastighetsreglering hade tillämpats. FD fann att de rent värdemässiga ändringarna av fastigheternas graderingsvärde skulle tillmätas mindre betydelse i det här sammanhanget.

De allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. ansågs inte vara till hinder för att utlägga de sex lotter som yrkats samt en gemensam lott för de övriga delägarna. Ett mindre antal eniga delägare kring en gemensam lott bedömdes vara en fördel. Vad gällde ägaren till den byggnad som rivits ansåg FD, till skillnad från LM, att rivningsdomen inte medförde att det var olämpligt att utlägga en klyvningslott. Eftersom samtliga yrkanden om klyvningslotter gavs tillstånd bedömde FD att en prövning av FBL 11:7 inte var nödvändig.

Svea HovR

Delägarna som fick sin andel utgiven i en gemensam lott anförde att graderingsvärdet för den oobeygda marken varierade beroende på hur många lotter som läggs ut.

¹⁴⁸ SOU 1963:68 s. 573

HovR fick således pröva om det var möjligt att klyva fastigheten i mer än fyra enskilda lotter och en gemensam, med hänsyn till fastighetsskyddet i FBL 11:4. Av denna bestämmelse framgår det att klyvningen inte får leda till att graderingsvärdet för varje lott väsentligt understiger delägarans andel i fastighetens graderingsvärde till den grad att avsevärd olägenhet uppkommer för denne.

HovR bedömde att ägarna av byggnaderna på ofri grund hade en stark ställning och att rätten för dessa att disponera över en tomtplats borde inverka på värdet av marken. Eftersom de delägare som erhållit en gemensam lott inte inom överskådlig tid har möjlighet till att disponera de på ofri grund bebyggda tomtplatserna ansågs klyvningen inte heller medföra någon reell förändring för dem. Av den anledningen fann HovR att klyvning kunde genomföras på det sätt som beslutats av FD.

Egna kommentarer

Rättsfallet är mycket invecklat. Det är många delägare inblandade och ärendet består av fler konflikter än den som hänför sig till den olovliga byggnaden. Samtidigt är det här det enda rättsfall jag har tagit del av som behandlar klyvningsinstitutet och trots att konflikten inte helt överensstämmer med de övriga fallen i det här kapitlet anser jag att det innehåller en hel del intressanta aspekter som gör det relevant att ta med.

Eftersom klyvningsansökningen föregicks av rivningsdomen och rivningen sedermera genomfördes kunde inte markåtkomsten till den olovliga byggnaden säkras. En mycket intressant fråga i det här sammanhanget är dock om det hade varit möjligt ifall ordningen hade varit den omvända. Med hänsyn till de faktorer som LM ansåg skulle påverka företrädesordningen vid utdelningen av klyvningslotter, torde det ha varit möjligt att rädda den olovliga byggnaden. I en situation då flera delägare yrkar om att få samma klyvningslott skulle hänsyn främst tas till den delägare som ägde ett eget hus på den aktuella lotten. Även om byggnaden i det här fallet redan hade rivits erhöll dess ägare den lott där den tidigare hade uppförts.

8.3 AL

8.3.1 Mål nr Ö 9230-04, Svea Hovrätt

Problembeskrivning

En utfartsväg har under en längre tid, utan formell rätt, nyttjats av ett antal fastigheter.

Bakgrund

En gemensamhetsanläggning hade bildats i samband med en avstyckningsförrättning och bestod då av en befintlig utfartsväg. Emellertid kom en del av utfartsvägen att inte omfattas av gemensamhetsanläggningen. Efter en tid avstyckades ett antal nya fastigheter, varför belastningen på den del av utfartsvägen som inte omfattades av gemensamhetsanläggningen blev än större, samtidigt som det rådde osäkerhet kring om det fanns en formell rätt för dem att nyttja vägen.

Ägarna till de deltagande fastigheterna i gemensamhetsanläggningen ansökte om att denna skulle utökas till att även omfatta den aktuella utfartsvägen. Ansökningen mötte motstånd från ägaren till den fastighet som utfartsvägen sträckte sig över. Denne påpekade att det inte förelåg en rätt för de avstyckade fastigheterna att belasta vägen och att det fanns en alternativ lokalisering som var mer lämplig, eftersom trafiken förbi dennes bostadshus då skulle minska.

LM

LM ansåg att det fanns ett klart behov av att ompröva gemensamhetsanläggningen. Trafiken till och från fastigheterna hade ifrågasatts först på senare tid, varför LM menade att det förelåg en rätt för de avstyckade fastigheterna att använda den aktuella utfartsvägen. Detta trots att det tidigare, rent formellt, inte har bildats någon sådan rättighet.

Utfartsvägen ansågs vara av väsentlig betydelse för fastigheterna, även om det var självklart att den medförde viss olägenhet för den drabbade fastigheten. Trafiken på utfartsvägen ansågs dock inte medföra ett sådant synnerligt att det enligt AL 12 § inte skulle vara möjligt att låta den innefattas i gemensamhetsanläggningen. Det alternativ till ny utfartsväg som den drabbade fastighetsägaren föreslagit bedömdes dels vara mycket kostsamt samtidigt som det innebar en väsentlig förlängning av körsträckan. Enligt LM var det här skäl enligt AL 8 § till att den befintliga utfartsvägen var att föredra. LM biföll därmed ansökningen.¹⁴⁹

¹⁴⁹ Akt 0486-03/22

FD

Den drabbade fastighetsägaren framhöll att denne innan förrättningen hade överlämnat till LM ett antal förslag på alternativa utfartsvägar, som dock inte utreddes. FD höll syn på platserna för de olika vägalternativen och påpekade att enligt AL 8 § ska det alternativ väljas som medför att ändamålet med gemensamhetsanläggningen vinnes med minsta intrång och olägenhet utan oskälig kostnad. Vid synen kunde FD konstatera att trafiken gick mycket nära både boningshus och ekonomibygnader på den drabbade fastigheten, vilket bedömdes som olämpligt ur trafiksäkerhetssynpunkt då risken för olyckor inte kunde anses vara försumbar.

Enligt FD var den befintliga utfartsvägen inte bara besvärande för den drabbade fastigheten utan även för de fastigheter som nyttjade den, med tanke på den osäkra trafiksäkerhetssituationen. Av den anledningen bedömde FD att det förelåg starka skäl för att en alternativ utfartsväg skulle övervägas.

Efter att ha utrett de olika alternativen som den drabbade fastighetsägaren föreslog, kom FD fram till att det mest lämpliga var det alternativ som LM diskuterade i skälen till anläggningsbeslutet. Den alternativa utfartsvägen undanröjde samtliga olägenheter för den drabbade fastigheten, samtidigt som den även var till fördel för de övriga fastigheterna eftersom de då inte drabbades av de problem som uppstod när de skulle passera boningshus och ekonomibygnader på fastigheten. Även om alternativet kunde anses vara kostsamt ansåg FD att kostnaden kunde accepteras med tanke på de fördelar som det medförde. Därmed bifölls överklagandet.

Svea HovR

Huvudfrågan i HovR var att utreda vilket av alternativen för utfartsvägen som var det mest lämpliga. Eftersom de avstyckade fastigheterna saknade formell rätt till utfart konstaterades det av HovR att det förelåg båtnad enligt AL 6 § för samtliga alternativ till utfartsvägar. Vilket av dem som var det mest lämpliga skulle avgöras genom lokaliseringsregeln i AL 8 §, där det först fick avgöras vilket alternativ som medförde minst intrång och olägenhet. När det alternativet väl hade påträffats skulle en prövning göras av om kostnaderna kunde anses vara oskäliga.

Vid prövningen av lokaliseringsregeln i AL 8 § ansåg HovR att den skulle utföras utan beaktande av den befintliga rättsliga belastningen och den faktiska pågående

trafiken på vägen. Detta eftersom det annars skulle vara i princip omöjligt att flytta en olämpligt lokaliserad väg till ett bättre läge.¹⁵⁰

Vad gällde prövningen av intrånget och olägenheterna skulle främst beaktas de olika alternativens för- och nackdelar, såsom medförande störningar för den drabbade fastigheten och inverkan på trafiksäkerhet. Med den utgångspunkten bedömde HovR att det av FD fastslagna alternativet till utfartsväg var det mest lämpliga, eftersom det medförde minst intrång och olägenhet. De framhöll dock att det vid bedömningen saknade betydelse hur fastighetsägaren låtit disponera sin fastighet genom att uppföra vissa byggnader.

Om kostnaderna för det aktuella alternativet till utfartsväg kunde anses vara oskäligen eller inte, anförde HovR att det varken av förarbeten eller av rättspraxis framkommer vilka omständigheter som ska vägas in i den bedömningen. Deras uppfattning var dock att en jämförelse borde göras av de kostnader som följer av det mest lämpliga alternativet gentemot de kostnader och ekonomiska konsekvenser som följer av de andra alternativen. Vid jämförelsen med de övriga alternativen ansåg HovR att kostnaderna inte var att se som oskäligen.

Den drabbade fastigheten utgjordes av en jord- och skogsbruksfastighet med bostadsbebyggelse och ekonomibygnader. Dess värde ansågs av HovR, i betydande omfattning, påverkas ifall den befintliga utfartsvägen tilläts vara kvar eller inte. Även om kostnaderna för den alternativa utfartsvägen var omfattande ansågs de inte överväga värdeskillnaden för den drabbade fastigheten. Till följd av det här resonemanget avvisades överklagandet och förrättningen återvisades till LM.

Egna kommentarer

Det framgick tydligt att det saknades formell rätt att nyttja vägen och det gör att rättsfallet är relevant att ta upp i ett sådant här sammanhang, även om LM ansåg att de avstyckade fastigheterna kunde anses ha en sådan rätt. Som jag kortfattat nämnde i inledningen till det här kapitlet avviker detta rättsfall från de övriga, eftersom det inte tydligt framgår vem som lät anlägga vägen. Jag anser ändå att rättsfallet är relevant att ta med, eftersom det behandlar ett fall då en fastighet har nyttjats utan formell rätt.

Fastigheter har generellt sett ett starkt behov av att ha tillgång till väg. Det framgår dock tydligt av det här rättsfallet att det nyssnämnda dock inte innebär att mer lämpliga alternativa lokaliseringar inte behöver utredas. HovR gjorde ett intressant

¹⁵⁰ HovR hänvisade till ett avgörande av HD, NJA 1993 s.7, där HD inte beaktade den befintliga rättsliga och faktiska belastningen som förelåg för ett av alternativen till väg. Författarens kommentar.

utlåtande då de förklarade att det vid prövningen av lokaliseringsregeln inte skulle tas hänsyn till den befintliga rättsliga belastningen och den faktiska trafiken. Det råder inget tvivel om att det hade varit mindre kostsamt att låta den befintliga utfartsvägen vara kvar istället för att anlägga en ny sådan, som dessutom förlängde körsträckan. De avstyckade fastigheterna medgavs inte rätt till att nyttja den befintliga vägen, eftersom det fanns en alternativ lokalisering som var mer lämplig.

Den prövning som HovR gjorde av båtnadsvillkoret i AL 6 § var även den intressant eftersom den utgjordes av ett direkt konstaterande att villkoret var uppfyllt för samtliga alternativ, med tanke på att de avstyckade fastigheterna vid den tiden saknade en formell rätt för utfart.

8.3.2 Mål nr F 1589-11, Vänersborgs Tingsrätt

Problembeskrivning

Två utfartsvägar har anlagts på en fastighet utan medgivande från dess ägare.

Bakgrund

Två intilliggande fastigheter hade bildats vid en avstyckningsförrättning. Vid förrättningen önskade den dåvarande fastighetsägaren att servitut för utfart inte skulle bildas. LM bedömde att det heller inte var nödvändigt, eftersom utfart istället kunde ske på en angränsande allmänt befaren väg. De avstyckade fastigheterna överläts sedermera, varvid de nya ägarna lät iordningställa och asfaltera varsin utfartsväg från de båda fastigheterna, tvärs över en annan fastighet, till en närliggande samfällad väg. De nya ägarna hävdade att arbetet hade utförts efter medgivande från den berörda fastighetsägaren, vilket denne dock bestred. I ett försök att säkra rätten till båda utfarterna ansökte de nya ägarna om att servitut skulle bildas.

LM

LM utredde ett antal olika alternativ genom vilka utfartsfrågan kunde lösas, men ansåg att inget av dem var mer lämpligt än att upplåta servitut för de två redan befintliga utfarterna. Merparten av de övriga alternativen ansågs olämpliga eftersom de skulle innebära att en utfartsväg behövde anläggas i nära anslutning till bebyggelse. Vid tiden för förrättningen saknades formell rätt för utfart till de båda fastigheterna, varför LM ansåg att behovet var av väsentlig betydelse enligt AL 49 § för att fastigheterna skulle vara lämpliga för bostadsändamål.

Ägaren till den ianspråktagna fastigheten menade att dennes fastighet blev svår att använda, då den delas av de båda vägarna. LM tillmät dock argumentet ingen betydelse, eftersom fastigheten redan delades av den samfälliga vägen. Vad gäller de yrkade utfartsrättigheterna bedömde LM att dessa endast medförde ett marginellt

intrång på den drabbade fastigheten, varför de inte ansågs medföra synnerligt men. Upplåtelsen uppfyllde således villkoren i AL 5-11 §§.¹⁵¹

MMD

Eftersom båda fastigheterna var avsedda för bostadsändamål konstaterade MMD inledningsvis att deras behov av väg var av väsentlig betydelse och att behovet av utfartsväg borde ha tillgodosetts vid avstyckningsförrättningen. Beträffande förslagen till lokaliseringarna för utfartsvägarna skulle enligt AL 8 § det alternativ väljas som medför minst intrång och utan oskäligen kostnad, vilket MMD ansåg att det befintliga alternativet var. I likhet med LM bedömdes upplåtelsen inte medföra synnerligt men för den ianspråktaga fastigheten.

Under dessa förutsättningar var villkoren för att upplåta servitut enligt AL 49 § uppfyllda för de båda utfarterna. MMD konstaterade dock att utfartsvägarna redan var anlagda innan tvångsupplåtelsen hade prövats rättsligt. Ägarna till de två fastigheterna hade anfört att de utfört arbetena efter att ha varit muntligt överens med den drabbade fastighetsägaren, vilket bestridits av den senare. Eftersom påståendet att en överenskommelse har förelegat inte kunde bevisas, utgick MMD från att de båda utfartsvägarna anlagts olovligen. Att dessa redan var anlagda och att de båda fastigheterna var bebyggda på ett visst sätt kunde anses inte påverka prövningen.

Då de båda fastigheterna gränsar till varandra och är riktade mot den samfälliga vägen fann MMD att det mest naturliga vore att de lät anordna en gemensam utfartsväg, istället för varsin. Efter att ha hållit syn på platsen ansågs ett sådant förfarande möjligt med hänsyn till områdets utformning, samtidigt som det medförde mindre intrång på den ianspråktaga fastigheten. MMD ansåg att det skulle medföra ett större intrång att upplåta två utfartsvägar än vad som är berättigat med tvång. Med den motiveringen undanröjdes beslutet som fattats av LM och ärendet återvisades dit för fortsatt handläggning enligt anvisningar från MMD.

Egna kommentarer

Om det verkligen fanns en överenskommelse mellan de inblandade parterna framgår inte. Dock görs prövningen i MMD som om att utfartsvägarna har utförts olovligen. Även om LM inte kommenterade att utfartsvägarna kunde ha utförts olovligen gjorde de i praktiken samma prövning som MMD. Båda utredde lämpligheten av de alternativa lokaliseringarna men kom fram till olika slutsatser.

¹⁵¹ Akt 1419-969. Av anläggningsbeslutet framgick det att bildandet av utfartsrättigheterna uppfyller villkoren i AL 5-11 §§, vilket troligtvis är en felskrivning. Ärenden där vägservitut upplåts med stöd av AL 49 § ska endast prövas av bestämmelserna i AL 8-11 §§, vilket framgår av AL 53 §. Det framstår av protokollet i övrigt som om prövningen har utförts korrekt. Författarens kommentar.

Även om behov av väg för fastigheter med bostadsändamål är nästintill uteslutande av väsentlig betydelse fick de två fastigheterna inte rätt till att ha kvar de två befintliga utfartsvägarna. Istället fick de anordna en gemensam, eftersom det ansågs medföra mindre intrång.

8.3.3 Mål nr F 1248-11, Växjö Tingsrätt

Problembeskrivning

En ny väg har anlagts på en fastighet utan medgivande från dess ägare.

Bakgrund

Ägaren till en fastighet lät anlägga en ny väg mellan sin och en intilliggande fastighet för att i samband med en avverkning kunna transportera ut virket. Enligt egen utsago kände denne inte till att vägen i själva verket hade anlagts tvärs över en markremsa tillhörig en annan fastighet. För att säkra rätten till att nyttja vägen ansökte ägaren om att ett servitut för utfartsrätt skulle bildas, vilket ägarna till den ianspråktaga fastigheten motsatte sig.

LM

LM inledde med att konstatera att det vid den tiden inte fanns någon alternativ möjlighet till att köra ut skogen. En s.k. vinterväg fanns en halv kilometer bort men för att kunna använda den behövde en ny väg anläggas. Eftersom marken där hade dålig bärighet skulle den alternativa kostnaden bli avsevärt högre än om den nu befintliga vägen nyttjades som utfart.

Med hänsyn till att det, vid det aktuella tillfället, saknades möjlighet till utfart och till att kostnaden för den alternativa vägen inte kunde anses vara rimlig, bedömde LM med utgångspunkt i AL 49 § att bildandet av ett servitut var av väsentlig betydelse för fastigheten. Den ianspråktaga fastigheten bedömdes inte drabbas av synnerligt men till följd av upplåtelsen.¹⁵²

MMD

Eftersom servitutet hade upplåtits för en skogsfastighet, ansåg MMD att vägen var nödvändig för att området skulle kunna nås i samband med avverkning och övrig skötsel av skogen. I likhet med LM ansågs kostnaden för den alternativa vägen vara alldeles för stor i förhållande till den befintliga vägen, varför det var av väsentlig betydelse att det denne valdes.

¹⁵² Akt 0767-11/11

Fastigheten som hade tagits i anspråk var även den avsedd för skogsändamål. Eftersom det utrymme som hade tagits i anspråk endast utgjorde en marginell del av den totala ytan på fastigheten kunde upplåtelsen inte anses medföra synnerligt men. MMD tog inte hänsyn till att ägarna till den drabbade fastigheten planerade att anlägga en träningsbana för travhästar vid det berörda området.

Egna kommentarer

Det faktum att marken i det här fallet har tagits i anspråk olovligt får ingen inverkan på prövningen och det ges heller inte någon kommentar, varken av LM eller MMD. Istället för de båda en diskussion kring den alternativa kostnaden och relaterar den till markintrånget och nyttan för respektive fastighet. Trots att intrånget är ytterst marginellt och att ägarna till den ianspråktagna fastigheten egentligen inte har några beaktansvärda skäl till att motsätta sig åtgärden är rättsfallet intressant eftersom det tydligt åskådliggör vilka faktorer som LM tar hänsyn till vid prövningen för att lösa markåtkomsten. Ifall intrånget hade varit mer omfattande torde det vara möjligt att tillämpa en liknande metodik vid prövningen.

8.4 LL

8.4.1 Mål nr Ö 821-08, Hovrätten över Skåne och Blekinge

Problembeskrivning

En fastighet har under en längre tid, utan formell rätt, belastats av ett kabelskåp med tillhörande ledningar.

Bakgrund

Ett bolag hade sedan en längre tid haft ett kabelskåp placerat på en fastighet utan någon formell rätt till det. När bolaget skulle bygga ut fjärrvärmesystemet i området ersattes de gamla kablarna med nya utan att det hölls något samråd med fastighetsägaren, varför det då uppstod en konflikt. Bolaget försökte behålla kabelskåpet och de nya kablarna på fastigheten genom att ansöka om ledningsrätt hos LM.

LM

Vid prövningen konstaterade LM att ledningarna var befintliga sedan lång tid tillbaka och att de var av sådan art enligt LL 2 § att ledningsrätt skulle kunna upplåtas. Intrånget ansågs vara begränsat samtidigt som det fanns ett starkt allmänt intresse av att säkra strömförsörjningen i området. LM underströk att upplåtelsen av ledningsrätt kunde ske utan hinder från LL 6-11 §§ och att det utrymme som togs i anspråk inte

medförde att synnerligt men uppstod för fastigheten. Med den motiveringen fann LM att ledningsrätt kunde upplåtas i enlighet med den ansökan som gjorts.¹⁵³

Fastighetsägaren överklagade beslutet från LM.

TR

Fastighetsägaren yrkade på att kabelskåpet skulle placeras på ett sätt som medförde att mindre olägenhet uppstod, då denne planerade att göra vissa ombyggnader vid den plats där kabelskåpet nu stod. Bolaget anförde att en omlokalisering av kabelskåpet skulle betyda att de VA-ledningar och VA-brunnar som ligger i anslutning till kablarna hade behövt flyttas, vilket i sin tur skulle kunna bli mycket kostsamt.

TR resonerar väldigt översiktligt kring behovsprövningen och intresseavvägningen i LL 6 § och menar en omlokalisering av kabelskåpet hade medfört att bolaget drabbas av olägenheter som vida överstiger fördelarna. Av den anledningen lämnades fastighetsägarens yrkande utan bifall.

HovR

HovR började med att konstatera att bolaget utan formell rätt, under en längre, tid har haft ett kabelskåp på fastigheten. Vad gäller de investeringar i form av arbeten och kostnader som bolaget har låtit utföra, utan att tillstånd inhämtats från fastighetsägaren, ansåg HovR att dessa inte skulle beaktas vid prövningen av ledningsrätten. Kritik riktades mot att bolaget, vid prövningen som LM utförde, inte mer noggrant behövde redovisa några alternativa lösningar. Frågan om det ens behövdes ett kabelskåp och om det i sådant fall behövdes just på den aktuella fastigheten ansåg HovR att LM inte hade utrett tillräckligt noga. Istället menade man att LM okritiskt hade accepterat bolagets påståenden utan att väga dem mot den enskilda fastighetsägarens intresse. Med följd av det här resonemanget undanröjde HovR avgörandet från TR och återförvisade målet till LM för ny prövning.

Ärendet är i skrivande stund ännu inte avgjort.¹⁵⁴

Egna kommentarer

Det här rättsfallet är speciellt ur det avseendet att det inte direkt framgick om ledningsrätt för kabelskåpet och ledningarna kunde upplåtas eller inte. Vad som däremot är intressant, och som jag anser gör det värt att ta med rättsfallet, är kritiken som HovR lyfter fram mot den prövning av LL 6 § som LM gör. HovR hävdade att de arbeten och kostnader som bolaget redan hade utfört innan de ansökte om ledningsrätt inte skulle beaktas vid prövningen av ärendet. Det påminner i viss mån

¹⁵³ Akt 1082-06/62

¹⁵⁴ 2012-04-13

om de resonemang som förs i båthusfallet, se avsnitt 8.2.1, där båthusets värde inte skulle tillgodoräknas vid prövningen. HovR tycks snarare anmärka på att LM har låtit utföra en bristfällig utredning av alternativa lokaliseringar, än på frågan om ledningsrätt kan upplåtas.

Förutom kritiken mot prövningen är det även värt att observera att fastighetsägaren i det här fallet inte helt motsatte sig att ledningsrätt uppläts, utan att det gjordes på det sätt som LM beslutade. Jag anser dock att de här momenten inte bidrar till att rättsfallet är mindre lämpligt att ta med, eftersom det ändå belyser vilka faktorer som tillmätts betydelse när frågan om markåtkomst prövas.

Jag har gått igenom sammanfattningen till ett liknande rättsfall¹⁵⁵ som behandlade ett fall om ledningsrätt för en befintlig VA-ledning. Ett bolag hade under en längre tid nyttjat en fastighet utan formell rätt. I det fallet var LM såväl som FD och HovR överens om att ledningsrätt kunde upplåtas. Den främsta orsaken var att det saknades andra lokaliseringar som var mer lämpliga och således fanns det inga fördelar av att flytta den befintliga VA-ledningen. Eftersom resonemangen i detta rättsfall påminner starkt om de som har förts här i avsnitt 8.4.1 har jag valt att inte göra en komplett beskrivning av det fallet.

8.4.2 Mål nr Ö 1945 – 02, Hovrätten över Skåne och Blekinge

Problembeskrivning

En telestation med tillhörande ledningar belastar en fastighet utan tillstånd sedan dess nyttjanderättsavtal har löpt ut.

Bakgrund

Ett bolag hade med stöd av ett 50-årigt nyttjanderättsavtal låtit uppföra en telestation med tillhörande ledningar på en fastighet. Enligt avtalet skulle bolaget, när avtalstiden löpt ut, ta bort byggnad och övriga anordningar från fastigheten. Bolaget och fastighetsägaren hade under en tid varit i osämja. Det berodde bl.a. på att fastighetsägaren ansåg att bolaget inte frågat denne om lov innan de lät uppföra en stationsbyggnad på fastigheten. Dessutom ansåg fastighetsägaren att bolaget inte hade underhållit området runt telestationen. Till följd av att avtalet upphörde att gälla när löptiden hade gått ut ansökte bolaget om ledningsrätt.

LM

Ägaren till den berörda fastigheten motsatte sig att ledningsrätt uppläts och ville att bolaget snarast skulle ta bort telestationen. Bolaget, som ville ha kvar telestationen,

¹⁵⁵ LMV 05:5

menade att det skulle bli både kostsamt och svårt att flytta denna eftersom ledningssystemet skulle behöva byggas om. Vid prövningen konstaterade LM att telestationen och ledningarna var av sådan art att de enligt LL 2-3 §§ skulle kunna upplåtas med ledningsrätt. LM fann även att olägenheten, som drabbade fastighetsägaren om telestationen tilläts vara kvar, inte övervägde de nackdelar som skulle drabba bolaget i form av extra omkostnader om den istället flyttades. Villkoret i LL 6 § ansågs därmed inte vara till hinder för upplåtandet av ledningsrätt. Vidare medförde ledningsrätten ingen nackdel för varken fastighetsägaren eller något allmänt intresse. LM upplät ledningsrätt, vilket fastighetsägaren överklagade.¹⁵⁶

FD

FD inledde med att konstatera att den aktuella ledningen ingick i ett telekommunikationssystem för allmänt ändamål och att telestationen svarade för teleförsörjningen inom trakten. Eftersom fastighetsägaren ifrågasatte att ledningsrätt kunde upplåtas för stationsbyggnaden klargjorde FD att telestationen skulle anses vara ett sådant tillbehör enligt LL 3 § att den ingick i ledningen. Det ansågs vara angeläget ur ett allmänt perspektiv att undvika åtgärder som skulle kunna innebära en störning av telenätet, vilket kunde bli fallet om hela anläggningen skulle flyttas. FD menade att när de två alternativen vägs mot varandra, får de minskade kostnader som följer av att låta telestationen vara kvar ses som en sådan fördel enligt LL 6 § som ska beaktas. Mot den fördelen skulle vägas de olägenheter som fastighetsägaren drabbas av. FD anförde att placeringen av telestationen inte var olämplig trots att den var placerad ca 50 m från bostadshuset i närheten samt att den heller inte medförde någon värdeminskning för fastigheten. Med anledning av det anförda ansåg FD att beslutet från LM skulle stå fast.

HovR

HovR förde ett liknande resonemang som FD. Då det fanns alternativa lokaliseringar av en anläggning, som telestationen och dess tillhörande ledningar ansågs vara, skulle enligt förarbetena det alternativ väljas som vållar minst skada. Enligt HovR skulle prövningen av LL 6 § ske med hänsyn till de kostnader som följer med respektive alternativ, trots att det rör sig om en redan befintlig ledning. Lokaliseringen av den befintliga telestationen ansågs inte vara direkt olämplig. Den alternativa lokaliseringen för anläggningen var visserligen lämplig men inte till den graden att fördelarna som den medförde övervägde olägenheterna från såväl allmän som enskild synpunkt. HovR ansåg därmed att beslutet från FD skulle stå fast.

HD lämnade inte prövningstillstånd.

¹⁵⁶ Akt 1286-1102

Egna kommentarer

Bolaget hade i och med nyttjanderättsavtalet rätt att nyttja fastigheten, men när det väl hade löpt ut fanns den rätten inte kvar. Vid den tidpunkten var såväl telestationen som ledningarna olovliga och därmed anser jag att rättsfallet är relevant att ta med.

LM, FD och HovR var överens om att det visserligen fanns alternativa lokaliseringar för telestationen och ledningarna, men att de fördelar som en omlokalisering innebär för fastighetsägaren inte övervägde nackdelarna som drabbade bolaget i form av högre omkostnader. Av den anledningen kunde ledningsrätt upplåtas.

I ett liknande rättsfall¹⁵⁷, hade ett bolag låtit uppföra ett antal telestationer med stöd av 50-åriga nyttjanderättsavtal. Flera av dessa avtal löpte sedermera löpt ut. Till följd av detta ansökte bolaget om ledningsrätt, vilket ägaren till en av de berörda fastigheterna motsatte sig. I det fallet ansågs det av TR inte vara möjligt att upplåta ledningsrätt. Anledningen var att telestationerna bl.a. omöjliggjorde en planering av miljön framför bostadshuset på den drabbade fastigheten, samt att de försvårade en framtida försäljning av densamma. Dock hade bolaget fortfarande rätt till att ha kvar telestationerna, åtminstone i ett antal år till, eftersom nyttjanderättsavtalet som berörde den aktuella fastigheten ännu inte hade löpt ut. Vore det inte för detta faktum hade jag även refererat det rättsfallet.

¹⁵⁷ Mål nr F 260-03, Gävle TR

9. Intervjuer

9.1 Inledning

Intervjuer har utförts med ett antal förrättningslantmätare från olika Lantmäterikontor i Blekinge, Kronoberg och Skåne län. Dessutom har jag intervjuat Carl-Erik Sölscher vid Lantmäteriets huvudkontor i Gävle. Vad gäller de frågor som har ställts vid intervjuerna har dessa delats in i två moment, där jag i det ena momentet, som presenteras i det här avsnittet, har valt att ställa frågor av allmän karaktär kring förekomsten och prövningen av ärenden som hanterar säkrande av olovligt uppförda byggnader, anläggningar och ledningar. Frågorna till det andra momentet av intervjuerna kretsar kring specifika typfall, vilka beskrivs närmare i kapitel 10.

Intervjuerna har framförallt utförts genom möten men i vissa fall även genom mailkorrespondens. I anslutning till varje fråga redogör jag för de svar som givits av respektive förrättningslantmätare. Det samlade intrycket från varje fråga sammanställs i avsnitt 9.3.

Följande personer har intervjuats;

- Ingemar Arvidsson, Kristianstad
- Nils Fält, Kristianstad
- Lars Runeson, Växjö
- Marcus Sollvén, Lund
- Patrick Ståhlgren, Sölvesborg
- Carl-Erik Sölscher, Gävle

9.2 Allmänna frågor

I inledningen av det här examensarbetet hade jag ingen direkt uppfattning om hur pass ofta LM handlägger ärenden av den här karaktären, hur prövningen av dem ser ut och om den skiljer sig åt mellan de olika lagarna. De här frågorna är direkt kopplade till syftet med examensarbetet. Dessutom visste jag inte hur pass vanligt förekommande det är att de beslut som LM tar vid sådana här ärenden blir överklagade. Den sistnämnda frågan är intressant i det avseendet att oavsett om antalet ärenden som blir överklagade är litet eller stort, ger det en viss indikation på den kvalitet som prövningen har. I det här sammanhanget måste det emellertid beaktas att parterna inte sällan torde ha svårt att komma överens, varför LM måste ta beslut med tvång vilket i sin tur, av naturliga skäl, kan påverka benägenheten hos någon av parterna att överklaga.

För att få ett mer lättöverskådligt resultat av åsikterna från respektive förrättningslantmätare lät jag samtliga få svara på exakt samma frågor. En sammanfattning av de fyra allmänna frågor som ställdes vid intervjuerna presenteras nedan.

- I vilken utsträckning handlägger Ni ärenden av den här karaktären, d.v.s. är de vanligt eller ovanligt förekommande?
- Hur prövar Ni sådana här ärenden i praktiken, utifrån FBL, AL respektive LL?
- Har Ni märkt av att någon av lagarna tenderar att skilja sig åt från de övriga, vad gäller möjligheten till att kunna säkra olovliga byggnader, anläggningar och ledningar?
- Har Ni någon uppfattning om hur ofta ärenden inom det här ämnet som överklagas?

Eftersom de intervjuade gav ett väldigt enhetligt svar på den sista frågan, kommer den endast ges en översiktlig beskrivning i avsnitt 9.3.

9.2.1 Vanligt eller ovanligt förekommande

Frågeställning

I vilken utsträckning handlägger Ni ärenden av den här karaktären, d.v.s. är de vanligt eller ovanligt förekommande?

Ingemar Arvidsson, Kristianstad

Ingemar Arvidsson konstaterade inledningsvis att man inte brukar bygga först och sedan via förrättning försöka införskaffa de rättigheter som krävs. Han har handlagt ett par ärenden som berört ledningsrätter, men inga ärenden med anknytning till AL och FBL. Arvidsson menar att eftersom sådana här ärenden innehåller en tvist torde de först och främst prövas i allmän domstol, eftersom den som har låtit uppföra t.ex. en byggnad riskerar att dömas för egenmäktigt förfarande. När ärendet väl har prövats i allmän domstol kan det vara lämpligt att gå vidare till LM.

Nils Fält, Kristianstad

Nils Fält menade att det är svårt att placera på en skala. Den här formen av ärenden kan vara väldigt sällsynta under längre perioder. Om det sedan upptäcks att en större ledningssträcka saknar skydd, t.ex. i form av ledningsrätt, då kan sådana här ärenden upplevas som väldigt vanliga under den tid som förrättningen pågår. Fält förklarade

att LM inte för exakt statistik över hur pass ofta respektive åtgärd förekommer, men att det i korta drag är en väldigt ovanlig ärendetyp.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson ansåg även han att ärenden av den här formen är ovanliga. Han uppskattade att de på hans kontor får in ungefär ett ärende av den här karaktären vartannat år och att det totalt sett över landet torde kunna röra sig om cirka 400 ärenden per år.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén förklarade att det är svårt att ge en exakt siffra, men uppskattade att de handlägger sådana här ärenden ett par tre gånger om året. Han berättade också att det i samband med ledningsrätter kan dyka upp relativt komplicerade fall och nämnde som exempel att en ledningsrätt kan ha beviljats för en VA-ledning men att ledningshavaren sedan i efterhand har anlagt en annan sorts ledning enligt LL 2§, fastän denne inte har rätt till det. Dock är det här oftast inga kontroversiella fall.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren beskrev situationen som ovanlig, men att det är långt ifrån osannolikt att det kan inträffa. Han betonade att det inte föreligger något krav på att själva ägaren till fastigheten ska ansöka om bygglov. Till följd av inträdandet av nya PBL informeras numera fastighetsägaren om bygglov, vilket tidigare inte gjordes. I normalfallet ska naturligtvis markåtkomsten vara löst innan man hanterar bygglovsärendet.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

Carl-Erik Sölscher uppskattade att ärendena inte torde vara alldeles ovanliga med hänsyn till att han brukar få frågor som kretsar kring vilka de lämpligaste hanteringssätten är. Däremot känner han inte till någon exakt statistik över det faktiska antalet som LM handlägger.

9.2.2 Prövning av ärendet

Frågeställning

Hur prövar Ni sådana här ärenden i praktiken, utifrån FBL, AL respektive LL?

Ingemar Arvidsson, Kristianstad

Ingemar Arvidsson underströk att LM, som huvudregel, alltid försöker lösa problemet genom att få parterna att komma överens vid ett sammanträde. Hans rekommendation i sådana här ärenden är att först formellt vilandeförklara förrättningen och försöka lösa konflikten, för att få parterna att bli överens. I de fall det inte är möjligt hade

istället domstolen fått lösa konflikten mellan parterna. Arvidsson upplyste om att det i ett sådant fall, även om de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. är uppfyllda, är möjligt att genomföra förrättningen tvångsvis endast om den allmänna domstolen har medgivit det.

Med anknytning till den aktuella frågeställningen diskuterades även det rättsfall där ett båthus hade uppförts av ett par delägare i en samfällighet utan tillstånd från de övriga delägarna.¹⁵⁸ Möjligheten till att säkra av en olovligt uppförd byggnad genom fastighetsreglering beror framförallt på om det medför båtnad. HovR konstaterade i det rättsfallet att en byggnads värde inte får lov att tillgodoräknas vid värderingen. Det skulle i sin tur betyda att det blir svårare att få ha kvar byggnaden. Arvidsson påpekade att det finns tänkbara fall där båtnad trots allt kan uppstå, även om hänsyn inte tas till den aktuella byggnadens värde. Han nämnde som exempel ett tänkbart fall där ägaren till en liten fastighet har låtit uppföra ett båthus på en väldigt stor fastighet. För den lilla fastigheten torde det då uppstå båtnad om marken där båthuset stod placerat fördes över till denne, samtidigt som skadan som drabbar den väldigt stora fastigheten torde kunna bli ytterst begränsad.

Nils Fält, Kristianstad

Nils Fält inledde med att förklara att vilken av lagarna som tillämpas i det aktuella beror från fall till fall. När det gäller ledningar brukar dessa till övervägande del säkras genom ledningsrätt, men det finns tänkbara fall då de även skulle kunna säkras via AL. Han nämnde som exempel att det kunde bli aktuellt om ledningarna i praktiken sköttes av en förening, varför det i ett sådant fall skulle bli aktuellt att bilda en gemensamhetsanläggning av ledningarna till förmån för de fastigheter som nyttjar dem. Fält påpekade dock att han inte trodde att det här förekommer särskilt ofta.

Under förutsättning att det som har uppförts, t.ex. en byggnad eller en ledning, är lös egendom är även FBL möjlig att tillämpa, t.ex. genom att reglera över marken under byggnaden eller ledningen. Avslutningsvis förklarade Fält att han inte hade något generellt svar på hur lätt eller svårt regleringen är att genomföra med tvång.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson ansåg att utgångspunkten för prövningen är jämförbar med att det som har uppförts, byggnaden, anläggningen eller ledningen, inte vore byggd.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén framhöll att det generellt sett måste föreligga någon sorts båtnad för att det ska vara möjligt att säkra det som byggts utan tillstånd från fastighetsägaren,

¹⁵⁸ Avsnitt 8.2.1, Mål nr Ö 4875-04

oavsett vilken lag prövningen utgår ifrån. Han ansåg att graden av intrånget till viss del även skulle kunna påverka prövningen, speciellt om man jämför ett ytterst marginellt intrång med ett väldigt omfattande sådant. I det senare fallet torde det bli svårare att säkra det som har uppförts utan tillstånd.

Sollvén berättade om ett ärende som han hade handlagt, där ägaren till en småhusfastighet hade låtit uppföra en mur på fel sida om gränsen och sedan ansökt om fastighetsreglering för att överföra marken som hade tagits i anspråk. Den andra fastighetsägaren motsatte sig åtgärden. I det fallet var den drabbade fastigheten mindre än den fastighet till vilken marken skulle regleras över, vilket i det fallet betydde att varje kvadratmeter var värd mer för den mindre fastigheten än för den större. Enligt Sollvén fanns det därmed inte någon vinst i att göra regleringen. Ansökningen blev dock återkallad, varför det inte finns någon förrättningsakt att tillgå.

När det gäller inrättandet av gemensamhetsanläggningar tvångsvis menade Sollvén att det sällan är själva rättighetsupplåtelsen som är en stridig fråga bland de berörda parterna, utan snarare det faktum att det ska inrättas och vem som ska betala för det. Dessutom ligger vägar ofta på samfällig mark, vilket betyder att rättigheten har funnits sedan tidigare.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren förklarade att så länge parterna är överens är det mesta genomförbart. Men i de fall då parterna är oense blir prövningen problematisk. Eftersom ägaren till det som har uppförts inte har tillträde till marken kan den drabbade fastighetsägaren begära handräckning för att få bort det som belastar fastigheten. I ett sådant fall skulle man vid förrättningen kunna göra markåtkomsten till en preliminärfråga. Om LM bedömer att det är osannolikt att förrättningen inte vinner laga kraft kan de meddela omedelbar markåtkomst.

Han nämnde som exempel att inrättandet av en gemensamhetsanläggning för en redan befintlig väg som funnits under längre tid kunde bli mindre problematisk än om det istället rörde sig om ett intrång som gjorts alldeles nyligen. I allmänhet ansåg han dock att det torde vara svårt att i efterhand legalisera något som har utförts på det här sättet. Vid prövningen ska det noga utredas var den mest lämpliga platsen är, oavsett om en byggnad, anläggning eller ledning är befintlig eller inte. Under tvångsvisa förhållanden måste det föreligga båtad för att förrättningen ska vara möjlig att genomföra.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

Carl-Erik Sölscher menade att prövningen skiljer sig åt från fall till fall. I största allmänhet ska LM välja det alternativ som medför minsta möjliga intrång för den drabbade fastigheten. Dessutom borde det även tas hänsyn till under vilka omständigheter byggnaden, anläggningen eller ledningen har hamnat fel. Under förutsättning att det har utförts avsiktligt torde det ytterligare minska chanserna till att få ha kvar det som har uppförts.

Sölscher ansåg även att utgångspunkten för prövningen enligt AL och LL är att det som har byggts inte finns.

9.2.3 Skillnader mellan FBL, AL och LL

Frågeställning

Har Ni märkt av att någon av lagarna tenderar att skilja sig från de övriga, vad gäller möjligheten till att kunna säkra olovligt uppförda byggnader, anläggningar och ledningar?

Ingemar Arvidsson, Kristianstad

Ingemar Arvidsson förklarade att den kanske mest påtagliga skillnaden mellan FBL och LL är att den senare ofta tillgodoser ett allmänt behov, t.ex. genom ledningar som ingår i en allmän VA-anläggning, vilket ofta inte torde vara fallet när ärendet prövas enligt FBL. Även om en fastighet till viss del belastas av det intrång som följer av att ledningsrätt upplåts är det inte osannolikt att samma fastighet kan ha nytta av ledningen, t.ex. om den förser ett ev. bostadshus med elektricitet eller vatten. Om LL i det avseendet jämförs med FBL torde det vara föga sannolikt att den drabbade fastigheten själv får någon nytta av fastighetsregleringen.

Inrättandet av en gemensamhetsanläggning enligt AL kan vara till nytta för intressen av både enskild och allmän art. De två absolut vanligaste ändamålen för vilka gemensamhetsanläggning inrättas är väg och VA-anläggning¹⁵⁹, vilket även den drabbade fastigheten skulle kunna ha nytta av. Med hänsyn till att AL och LL behandlar fall som kan vara till nytta för flera fastigheter menade Arvidsson att dessa lagar skulle kunna vara lättare att genomföra tvångsvis än vad FBL är.

Nils Fält, Kristianstad

Nils Fält framhöll att det är svårt att urskilja några tydliga tendenser om att lagarna skulle skilja sig åt eftersom den här typen av förrättningar inte förekommer speciellt ofta. Han påpekar dock att en viktig faktor, när det vid prövningen ska övervägas om

¹⁵⁹ Ekbäck (2007) s. 39

det finns båtnad i förrättningen, är värdet på det som ska tryggas. Värdet går ofta hand i hand med hur pass viktigt det är för den enskilde eller för samhället att byggnaden, anläggningen eller ledningen säkras. Fält illustrerade sitt tankesätt med ett exempel, där två byggnader har uppförts på mark utan tillstånd från fastighetsägaren. Den ena av dem är ett förråd där en gräsklippare förvarades och den andra ett garage där kommunens brandbilar förvarades. Även om båda byggnaderna står på fel fastighet menade Fält att det torde vara lättare att finna båtnad i att säkra garaget med brandbilarna än förrådet med gräsklipparen.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén förde ett resonemang kring att det i FBL som regel brukar finnas färre tillgängliga alternativ att tillgå för att uppnå syftet med den önskade åtgärden rent praktiskt, än vad som är fallet med AL och LL. I de två senare torde det vara vanligare att det finns flera alternativ som förrättningslantmätaren kan välja mellan, t.ex. var den mest lämpliga lokaliseringen är för en ledning eller en väg. Ärenden av den här karaktären, som prövas enligt FBL, torde som oftast handla om att en byggnad eller liknande har uppförts helt eller delvis på en annan fastighet. Sollvén påpekade att i ett sådant fall finns det bara marköverföring eller servitut att tillgå och skulle dessa två metoder inte visa sig uppfylla de krav som ställs i FBL torde det inte bli aktuellt att flytta byggnaden till en annan lokalisering inom den drabbade fastigheten.

Vad gäller båtnadsvillkoret underströk Sollvén att det i FBL och AL är förhållandevis snarlikt, medan det i LL inte är utformat på samma sätt. Han förklarade att LL mer än de andra lagarna har en väldigt stark expropriation utformning.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson menade att båtnadsprövningen ur ekonomisk synvinkel är av störst vikt vid prövningen av AL följt av FBL och slutligen LL. Prövningen av den senare handlar snarare om behovet kring av den ansökta ledningen i relation till de olika intressena.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren påpekade först att alla lagarna innehåller ett moment av tvång, men att LL är den som innehåller det allra tydligaste tvångsmomentet. Även om LL kom till för att bl.a. underlätta utbyggnaden av infrastrukturen måste ärendet alltid föregås av en prövning, trots att en ledning redan är befintlig. Vad gäller prövningen är den enligt Ståhlgren mer komplex i AL eftersom där måste även opinionsvillkoret vara uppfyllt, till vilken det inte i LL inte finns någon motsvarighet. Under förutsättning att de berörda fastighetsägarna motsätter sig åtgärden och de har beaktansvärda skäl till det är opinionsvillkoret endast möjligt att kringgå ifall anläggningen är att anse som

allmänt intresse. Enligt Ståhlgren torde det vara svårt för en enstaka fastighet att tvinga sig fram i en förrättning där prövningen görs i AL, eftersom där finns två starka hinder i form av båtnads- och opinionsvillkoret.

De ärenden som prövas enligt FBL torde vara möjliga att genomföra tvångsvis, dock förutsätter det att regleringen medför båtnad. Ståhlgren nämnde som ett typexempel att en ansökan har gjorts om att få lösa in samfällad mark. I det fallet får förrättningslantmätaren titta på vilken nytta de deltagande fastigheterna har av samfälligheten. Om den är onyttig torde man då ha en möjlighet till att nå den tvångsvis.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

Carl-Erik Sölscher ansåg inte att de tre lagarna skiljer sig åt vad gäller möjligheten till att kunna säkra något som har uppförts utan tillstånd från fastighetsägaren, även om själva lagsystematiken ser olika ut.

9.3 Sammanställning

I vilken utsträckning handlägger Ni ärenden av den här karaktären, d.v.s. är de vanligt eller ovanligt förekommande?

Den samlade bedömningen av åsikterna från de intervjuade är att ärenden där någon ansöker om att i efterhand säkra en olovligt uppförd byggnad, anläggning eller ledning hör till ovanligheterna. Resultatet torde vara föga förvånande framförallt med hänsyn till att det dels är en brottslig handling samtidigt som de investeringar som gjorts riskerar att gå förlorade vid den händelse då förrättningen inte går igenom. Ett sådant resonemang överensstämmer även med de uttalanden som gjort i förarbetena till JB, där det av departementschefen understryks att fall då en byggnad har uppförts som skjuter in på grannfastigheten uppenbarligen hör till sällsyntheterna och att det i sådana fall torde gälla markområden av mycket ringa omfattning och betydelse.¹⁶⁰

Vad gäller de lagar som examensarbetet utgår ifrån tycks det av de intervjuade även framstå som om att ledningsrätt är det vanligaste rättsinstitutet att tillgå i sådana här ärenden.

Hur prövar Ni sådana här ärenden i praktiken, utifrån FBL, AL respektive LL?

De intervjuade personerna gav relativt olika svar, men en gemensam nämnare som kunde urskiljas från svaren var att prövningen i sådana här ärenden är komplex och att den ofta torde vara annorlunda från fall till fall. Men även om den prövning som

¹⁶⁰ Prop. 1970:20 s. 53

LM måste genomföra är problematisk framgår det av intervjuerna att det inte torde vara omöjligt att säkra något som uppförts utan tillstånd från fastighetsägaren. Det förutsätter dock att det vid förrättningen väljs den lokalisering som medför minsta möjliga intrång för den drabbade fastigheten samt att det uppstår en vinst. Några av de intervjuade menade att prövningen skulle göras med utgångspunkt i att det som hade uppförts olovligt inte fanns.

Om en fastighet har nyttjas utan tillstånd under en längre tid skulle det kunna bidra till att det är enklare att påvisa att den aktuella lokaliseringen är den mest lämpliga, jämfört med om intrånget har gjorts nyligen. Vad som även ansågs vara av betydelse för prövningen är hur pass allvarligt intrånget i det aktuella fallet är och om det har gjorts med avsikt.

Har Ni märkt av att någon av lagarna tenderar att skilja sig från de övriga, vad gäller möjligheten till att kunna säkra olovliga byggnader, anläggningar och ledningar?

En klar majoritet av de personer som har intervjuats upplevde att de olika lagarna tenderar att skilja sig åt vad gäller möjligheten till att säkra något som har uppförts utan tillstånd från fastighetsägaren. Även om de intervjuade förde relativt olika resonemang kring frågeställningen tycks den allmänna uppfattningen vara att LL är den av lagarna som är starkast i sådana här situationer. Det motiverades bl.a. med att LL som oftast tillgodoser ett behov av allmänt intresse, vilket även skulle kunna vara till nytta för den fastighet som drabbas av intrånget. Dessutom ansågs inte båtnadsvillkoret i LL vara utformat på samma sätt som i FBL och AL. Prövningen av LL 6 § ansågs snarare kretsa kring en utredning om själva behovet av ledningen och kring avvägningen mellan de olika intressena, till skillnad från FBL 5:4 och AL 6 § där båtnadsvillkoret är betydligt mer ekonomiskt präglat.

Vad gäller AL i övrigt gick meningarna till viss del isär, en del av de intervjuade menade på att den skulle vara svårare att tillämpa än LL eftersom det i AL finns två villkor som skulle kunna förhindra att förrättningen genomförs, i form av båtnads- och opinionsvillkoret. En del ansåg även att AL, i likhet med LL, skulle kunna tillgodose intressen av allmän karaktär, varför den jämfört med FBL torde vara lättare att tillämpa tvångsvis.

Under förutsättning att fastighetsregleringen medför en vinst ansågs även FBL kunna tillämpas tvångsvis. Dock nämndes, som en av orsakerna till att FBL kunde anses vara svår att tillämpa i tvångsvisa fall, att det sällan torde finnas flera alternativa lokaliseringar att välja mellan när t.ex. en byggnad väl har uppförts. Om det vid förrättningen skulle konstateras att byggnaden inte står på den mest lämpliga platsen

torde det rent praktiskt vara svårt att flytta den. En del av de intervjuade ansåg även att viss hänsyn skulle tas till vad det var som hade byggts, med motiveringen att en reglering lättare torde medföra båtnad om byggnaden är av allmänt intresse än om den är av enskilt intresse.

Det samlade intrycket av intervjuerna är att FBL är den lag som skulle vara svårast att tillämpa för att säkra något som har uppförts olovligt.

Har Ni någon uppfattning om hur ofta ärendena inom det här ämnet som överklagas?

De intervjuade är alla överens om att när en förrättning genomförs tvångsvis är risken för att ärendet ska bli överklagat betydligt större. Eftersom Lantmäteriet inte för statistik över hur ofta ärenden blir överklagade kan de dock inte ge några exakta siffror, men den samlade uppfattningen är att i princip alla sådana här ärenden blir överklagade. Den aktuella ärendeformen är av sig självt väldigt ovanlig, varför de intervjuade upplevde det vara ännu svårare att bilda sig en uppfattning om antalet överklaganden.

10. Typfall

10.1 Inledning

En del av examensarbetet går ut på att undersöka vilka praktiska lösningar förrättningslantmätaren brukar tillämpa. I kapitel 9 lät jag de intervjuade få svara på allmänna frågor kring prövningen av olovligt uppförda byggnader, anläggningar och ledningar. Utöver de allmänna frågorna lät jag även de intervjuade få ge kommentarer om hur de hade valt att lösa ett antal specifika typfall.

I det här kapitlet redovisas först grunderna till utformningen av typfallen, följt av en översiktlig beskrivning av dem. Därefter kommer varje typfall med tillhörande kommentarer från intervjuerna att beskrivas. Avslutningsvis redovisas i avsnitt 10.7 den samlade bedömningen från kommentarerna som vid intervjuerna gavs till respektive typfall.

10.2 Val av typfall

Även om de rättsfall och förrättningsakter som behandlas i kapitel 8 i viss mån åskådliggör den praktiska prövningen, är det svårt att jämföra dem med varandra eftersom varje fall är unikt. Genom att låta de intervjuade få kommentera samma typfall blir de olika resultaten mer jämförbara, vilket i sin tur bidrar till en tydligare beskrivning av den praktiska prövningen.

Eftersom den här ärendeformen tycks vara relativt ovanlig, vilket det har framgått av intervjuerna, har jag utformat typfallen på ett sådant sätt att de inte har blivit alltför lika de rättsfall och förrättningsakter som jag har tagit del av. Avsikten har varit att typfallen ska komplettera de diskussioner som har förts i anknytning till rättsfallen och förrättningsakterna, för att få ett bredare underlag.

Vid valet av typfall har jag haft för avsikt att få med ett fall till respektive tillgänglig metod, där problematiken skulle kunna återspegla ett verkligt fall. De tillgängliga metoder som har legat till grund för valet av typfall beskrivs i avsnitt 3.2. Totalt har fyra stycken typfall författats och de beskrivs översiktligt nedan. Den gemensamma frågan för samtliga typfall är om de överhuvudtaget är möjliga att genomföra.

- **Typfall 1:** Ett garage har uppförts på grannfastigheten, där de två metoderna marköverföring och bilda servitut finns att tillgå för att säkra rätten till garaget.

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

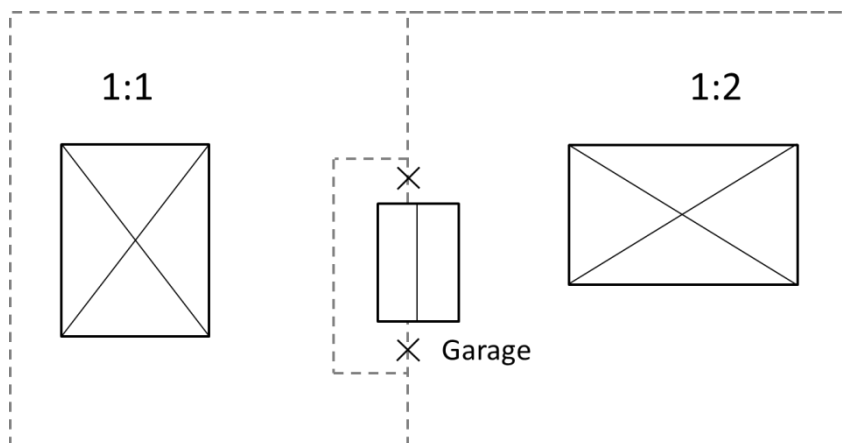
- **Typfall 2:** En av delägarna till en fastighet som innehas med samäganderätt har låtit uppföra ett fritidshus utan tillstånd från de andra delägarna. Rätten till att få ha kvar fritidshuset försöker dess ägare att säkra genom klyvning.
- **Typfall 3:** Ett antal fritidsfastigheter har gått samman och uppfört en avloppsanläggning på en bit mark utan fastighetsägarens vetskap. Ägarna till fritidsfastigheterna ansöker om att få inrätta en gemensamhetsanläggning för avloppsanläggningen.
- **Typfall 4:** Ett elbolag har fått ersätta en luftledning med en markledning efter att denne blivit förstörd i en storm. Markledningen råkade dock läggas över fel fastigheter. Elbolaget ansökte sedan om ledningsrätt för att få ha kvar ledningen.

10.3 Typfall 1: Marköverföring eller bilda servitut

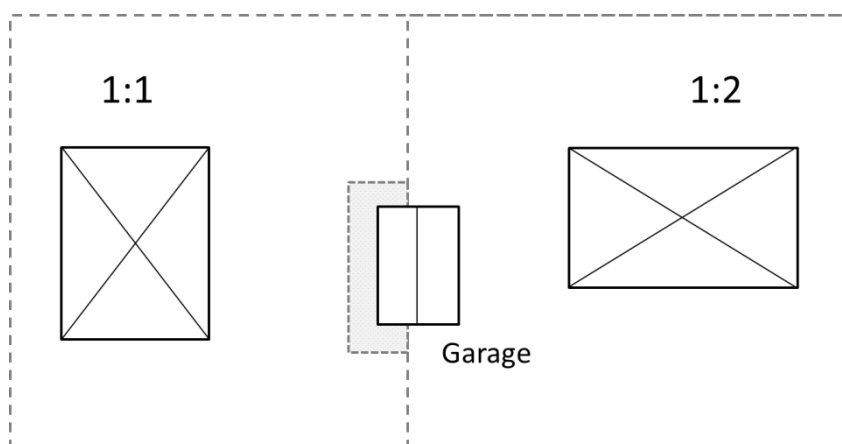
Problembeskrivning

Ägaren till en småhusfastighet har råkat bygga ett garage på grannfastigheten, vars ägare bestämt motsätter sig förekomsten av garaget. Ägaren till garaget ansöker om fastighetsreglering för att antingen överföra marken där garaget står till sin egen fastighet eller bilda ett servitut, för att göra garaget till ett fastighetstillbehör till sin egen fastighet.

Är det möjligt för LM att överhuvudtaget genomföra något av alternativen och vilket av dem är i sådant fall det mest lämpliga?



Figur 10.1 – Marköverföring



Figur 10.2 – Bilda servitut

Ingemar Arvidsson och Nils Fält, Kristianstad

Både Arvidsson och Fält var överens om båda metoderna skulle kunna vara möjliga att tillämpa i den här situationen, men att prövningen av LM sannolikt skulle behöva föregås av att en allmän domstol först utreder om garaget har uppförts med avsikt eller grov vårdslöshet.

Om bestämmelsen i JB 3:12 inte hindrar att garaget tillåts vara kvar är valet av metod väldigt mycket beroende av hur pass omfattande ianspråktagandet är. Ifall det aktuella området i någon form skulle kunna samutnyttjas ansågs servitut vara det bästa alternativet. Dock påpekade både Arvidsson och Fält att servitutsalternativet innebär att förhållandena blir mycket mer oklara. Servitutsalternativet borde i princip generera samma ersättning och om det inte är möjligt att samutnyttja den ianspråktagna marken torde garagets ägare behöva erlagga en ersättning motsvarande vad marköverföringsalternativet hade medfört, d.v.s. en total inlösen. Trots det här kommer denne ändå inte att äga marken.

Arvidsson och Fält förklarade att servitut oftare räknas som mindre intrång än ett totalt ianspråktagande av marken, som alternativet med marköverföring medför. I det här fallet ansåg de däremot att ett garage inte torde kunna samutnyttjas, varför marköverföring då skulle vara det bättre alternativet. Dock måste hänsyn alltid tas till de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap., oavsett hur mycket mark som behöver tas i anspråk. Den rekommendation som Arvidsson och Fält gav var att ett ärende som det här borde skickas vidare till allmän domstol, som då får försöka lösa konflikten. Samtidigt underströk de att LM kan genomföra fastighetsregleringen om det, i det aktuella fallet, väldigt tydligt framgår att det medför båtnad. I de fall då motsatsen gäller, d.v.s. då det är uppenbart att inte föreligger båtnad hade de troligtvis ställt in förrättningen direkt.¹⁶¹

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén svarade att det inte gick att ge ett generellt svar på om fastighetsregleringen skulle vara möjlig att genomföra, utan att det istället berodde på det aktuella fallet. Ifall de två fastigheter som berördes i det här fallet skulle vara ungefär lika stora och avsedda för samma ändamål, t.ex. bostad, hade det varit tveksamt om fastighetsregleringen skulle kunna genomföras, ansåg Sollvén. I ett sådant fall uppstår ingen båtnad, eftersom den vinst som den mottagande fastigheten erhåller motsvaras av den förlust som drabbar den avtagande fastigheten. Kvar återstår då kostnaderna för förrättningen. Hade garaget däremot råkat byggas på en jordbruksfastighet, vars markvärde i allmänhet är betydligt lägre än värdet på tomtmark, hade möjligheterna

¹⁶¹ Ingemar Arvidsson och Nils Fält valde att svara på typfallen gemensamt. Författarens kommentar.

troligtvis varit bättre. Det hade dock medfört att ersättningen till den drabbade fastighetsägaren blivit stor, eftersom det rör sig om ett vinstdelningsfall. De särskilda reglerna om skydd för fastigheternas graderingsvärde¹⁶² måste även de beaktas vid prövningen, utöver de övriga grundläggande skydden i FBL 3 och 5 kap.

Sollvén ansåg att marköverföring var att föredra framför att bilda ett servitut för garaget. Eftersom ett garage innebär ett totalt ianspråktagande av marken torde inte servitutsalternativet vara lika lämpligt. I de fall då fastighetsregleringen skulle kunna genomföras lär vinsten vara extra stor för tillträdaren, vilket i sin tur betyder större ersättning när det genomförs tvångsvis.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson ansåg att det i normalfallet inte är genomförbart att säkra ett garage som helt står beläget på grannens fastighet.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren gav rekommendationen att i ett sådant här fall lösa in marken med äganderätt, under förutsättning att det är möjligt enligt FBL 3 och 5 kap. Genom att välja marköverföring istället för att bilda ett servitut uppstår inga problem med byggnad på ofri grund. Ståhlgren förklarade att även om servitutsalternativet också är starkt, överväger det inte fördelarna med att inneha marken med äganderätt.

Om det föreligger båtnad torde det vara möjligt att genomföra fastighetsregleringen tvångsvis. Även om det vid värderingen inte tas hänsyn till värdet av det som har byggts torde det kunna uppstå båtnad ifall marköverföringen möjliggör att en ny fastighet kan styckas av från den befintliga.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

Carl-Erik Sölscher förklarade att svaret beror, som så ofta, på den aktuella situationen. I ett generellt perspektiv ska det alternativ väljas som medför minsta möjliga intrång, vilket då betyder att servitut är det mest lämpliga alternativet. Det är dock inte alls självklart att en sådan här situation är möjlig att genomföra tvångsvis. En faktor som Sölscher menar borde tillmätas betydelse i det här sammanhanget är garagets standard.

Rimligtvis borde även hänsyn tas till under vilka omständigheter som garaget har hamnat på fel fastighet. Ifall det har gjorts avsiktligt, t.ex. om garaget som har uppförts är så pass stort att det inte skulle få plats på den egna fastigheten, torde det knappast vara möjligt att tilltvinga sig varken mark eller ett servitut.

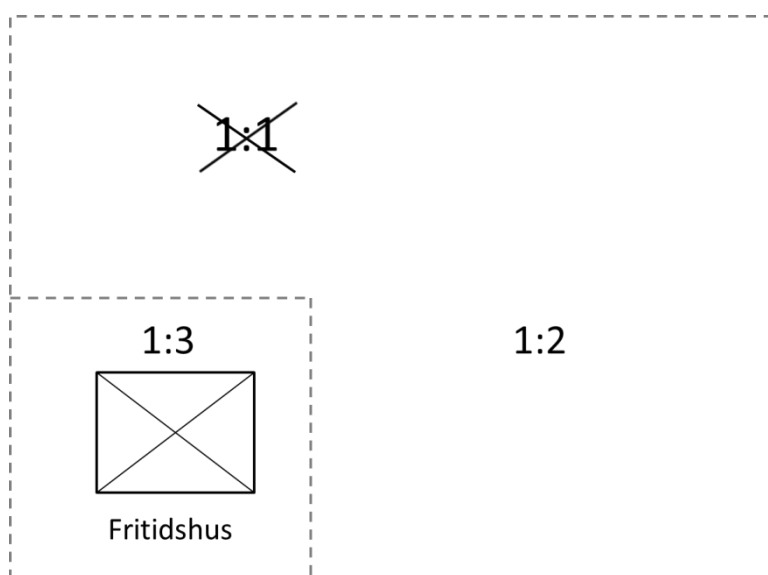
¹⁶² FBL 5:8

10.4 Typfall 2: Klyvning

Problembeskrivning

En fastighet innehas med samäganderätt. En av delägarna har låtit uppföra ett fritidshus utan tillstånd från de övriga delägarna. Förfarandet ledde till att en konflikt uppstod mellan fritidshuset ägare och de övriga delägarna, som nu vill att byggnaden ska rivas.

Är det möjligt att säkra rätten till fritidshuset genom klyvning?



Figur 10.3 – Klyvning

Ingemar Arvidsson och Nils Fält, Kristianstad

Arvidsson och Fält inledde diskussionen med att understryka att trots beviljat bygglov måste tillstånd till att få uppföra byggnaden hämtas från de övriga delägarna. De ansåg båda två att klyvningsinstitutet generellt sett skulle kunna användas för att säkra fritidshuset, under förutsättning att den de nya fastigheterna uppfyller villkoren i FBL 3 och 11 kap.

Arvidsson nämnde även att det finns ytterligare en faktor som påverkar prövningen. Ifall en längre tid har förflutit sedan fritidshuset uppfördes och de övriga delägarna inte framfört några klagomål, skulle deras passivitet kunna tolkas som en tyst accept.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén bedömde att klyvningen skulle kunna vara möjlig att genomföra, eftersom samtliga delägare har rätt att få sin andel utgiven i en lott. Han påpekade dock att fritidshusets ägare skulle kunna behöva utge ersättning i pengar till de övriga delägarna, vid den händelse att denne inte har tillräckligt stor andel i fastigheten för att täcka värdet av den blivande fastigheten med fritidshuset. Ägaren till fritidshuset har starka belägg för att få huset när lotter ska utges, till skillnad från de övriga delägarna som egentligen inte torde ha någon som helst anledning till att kräva få den lotten med fritidshuset.

Dessutom måste naturligtvis de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. samt FBL 11 kap. vara uppfyllda.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson menade på att det inte finns några garantier för att ägaren till fritidshuset ska erhålla den lott som huset är beläget på.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren såg det som möjligt att säkra fritidshuset genom klyvning. Ifall alla delägarna hade uppfört fritidshuset tillsammans hade det blivit ett tillbehör till fastigheten, men eftersom endast en av dem har låtit uppföra det rör det sig om en byggnad på ofri grund. Genom klyvning uppstår samma ägarkrets för den nya fastigheten och som för fritidshuset. Ståhlgren förklarade att alla delägare har rätt att ansöka om att få sin andel utgiven i mark, men det förutsätter att lämpliga fastigheter kan bildas. Utgången av lottläggningen avgörs av fastighetens graderingsvärde.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

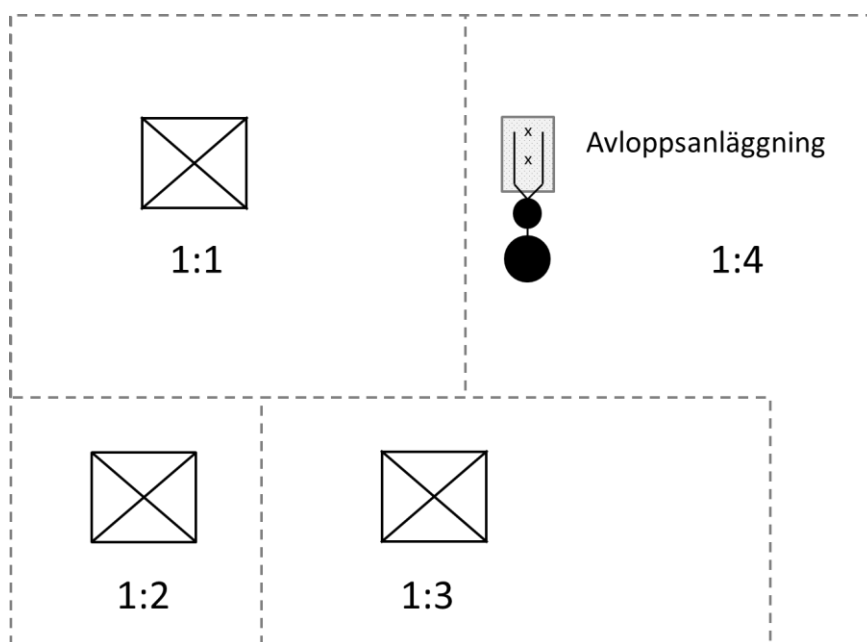
Carl-Erik Sölscher bedömde att det skulle vara möjligt att säkra fritidshuset genom klyvning. Han hänvisade till ett rättsfall, se avsnitt 8.2.3, som behandlade ett liknande ärende. I det fallet var det dock inte möjligt att säkra det hus som hade uppförts utan vare sig medgivande eller vetskap från de övriga delägarna, eftersom huset fick en rivningsdom mot sig innan ansökningen om klyvning gjordes.

10.5 Typfall 3: Gemensamhetsanläggning

Problembeskrivning

Tre fritidsfastigheter som är bebyggda med enkla torp saknade avlopp. Av den anledningen har därför ägarna till de tre fastigheterna tillsammans låtit uppföra en gemensam avloppsanläggning, som dock råkade hamna på fel fastighet p.g.a. oklara gränsförhållanden. Ägaren till den drabbade fastigheten uppmärksammade kort därpå att marken hade tagits i anspråk, varpå konflikten sedan var ett faktum. De tre ägarna till avloppsanläggningen ansöker om få inrätta en gemensamhetsanläggning.

Är det möjligt att inrätta en gemensamhetsanläggning för att säkra rätten till avloppsanläggningen?



Figur 10.4 - Gemensamhetsanläggning

Ingemar Arvidsson och Nils Fält, Kristianstad

Arvidsson och Fält förklarade att om ägaren till den fastighet som har tagits i anspråk till följd av avloppsanläggningen anser att de övriga fastighetsägarna har förfarit egenmäktigt, måste det först prövas av allmän domstol. Det som domstolen då har att avgöra är om de övriga fastighetsägarna, som lät uppföra avloppsanläggningen, har agerat med avsikt eller grov vårdslöshet enligt JB 3:12. Fält bedömde att domstolen i ett sådant fall troligtvis kommer anse att avloppsanläggningen uppförts med antingen

avsikt eller grov vårdslöshet, eftersom en fastighetsägare både är skyldig och förväntas veta var de egna fastighetsgränserna befinner sig.

Ifall avloppsanläggningen får ligga kvar efter den nyssnämnda domstolstvisten, anser båda att det inte är något problem att bilda en GA för den. Arvidsson menade på att det säkert kunde finnas båtnad och att en fördelning av vinsten då kommer göras till fördel för den belastade fastigheten. Enligt Fält ska det vid prövningen av AL inte tas hänsyn till sådant som har byggts olovligt. Istället ska det vid prövningen utredas vilken lokalisering som är den mest lämpliga, vilket skulle kunna vara den aktuella platsen. Om det däremot visar sig att en alternativ lokalisering är mer lämplig väntar höga kostnader för ägarna till avloppsanläggningen. Han tillade även att om allmän domstol kommer fram till att den olovligt uppförda anläggningen får vara kvar är det högst osannolikt att LM skulle bilda en gemensamhetsanläggning på en annan plats, eftersom det vore kapitalförstöring. Bestämmandet av den mest lämpliga lokaliseringen torde snarare vara ett scenario som infinner sig när anläggningen är olovligt byggd. I det fallet finns det fortfarande en liten chans att delägarna får behålla anläggningen på den plats som tagits i anspråk, under förutsättning att det är den bästa lokaliseringen. I annat fall måste anläggningen flyttas, vilket i sin tur innebär höga kostnader.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén såg det som möjligt att inrätta en gemensamhetsanläggning, men han påpekade att prövningen främst kommer kring lokaliseringen av anläggningen och om det föreligger båtnad. Det faktum att anläggningen redan är befintlig torde i sig inte vara något hinder i det här fallet, utan snarare kostnaden. Vid den händelse att den ianspråktaga marken är jordbruksmark torde det vara möjligt att inrätta en gemensamhetsanläggning tvångsvis, om det är av väsentlig betydelse för fastigheterna att ha del i den. Sannolikheten för att båtnad föreligger torde öka med tanke på att värdet på jordbruksmark som regel är betydligt lägre än värdet på tomtmark.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runeson fann att det inte skulle kunna ges några garantier för att förrättningen gick igenom. Men även om ägarna hade inhämtat tillstånd och ansökt om förrättning innan de lät bygga avloppsanläggningen är det inte säkert att det är möjligt att inrätta en gemensamhetsanläggning.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren inledde med ett konstaterande, att i princip allt är möjligt om parterna bara kan komma överens. Utan en överenskommelse skulle den drabbade fastighetsägaren kunna begära handräckning för att få bort anläggningen.

Vid förrättningen kan markåtkomsten göras till en preliminärfråga. Om LM bedömer att det som osannolikt att förrättningen inte kommer vinna laga kraft kan de meddela omedelbar markåtkomst. Ståhlgren påpekade dock att om marken som har tagits i anspråk är inte använts sedan tidigare, blir lämplighetsprövningen desto svårare. Han förklarade att det inte är givet att det ianspråktagna utrymmet är den mest lämpliga lokaliseringen för avloppsanläggningen. I största allmänhet torde det vara svårt att i efterhand säkra en sådan här anläggning eftersom det kan hindras av både båtnads- och opinionsvillkoret, dock kan det finnas tänkbara situationer när det faktiskt är genomförbart.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

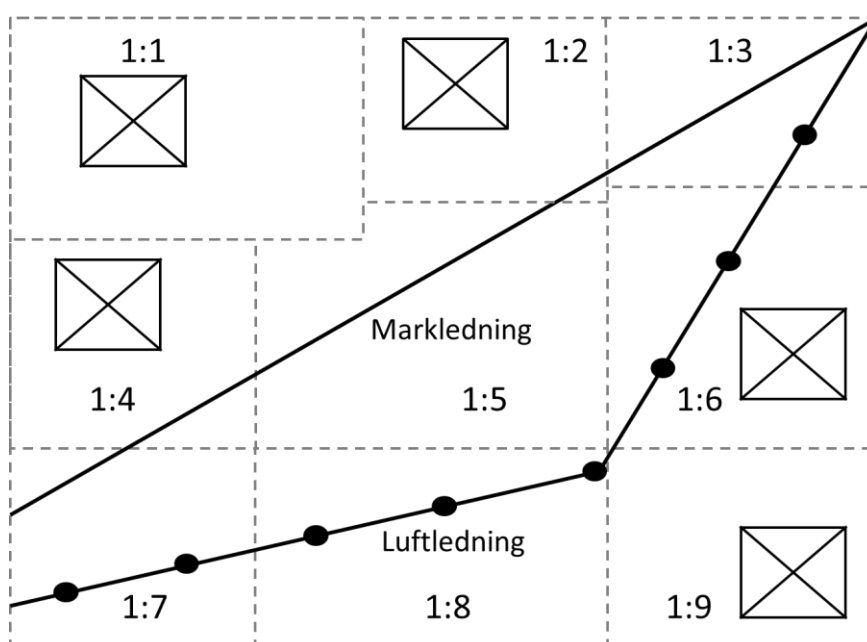
Carl-Erik Sölscher bedömde att det rent principiellt skulle vara möjligt att säkra avloppsanläggningen genom att inrätta en gemensamhetsanläggning. Vad gäller prövningen hade utgångspunkten dock blivit att avloppsanläggningen inte fanns där.

10.6 Typfall 4: Ledningsrätt

Problembeskrivning

Efter en storm gick en luftledning, som försörjde ett mindre samhälle med elektricitet, sönder. Elbolaget som ägde ledningen fick snabbt åka ut och ordna till det genom en markledning, som dock hamnade i en helt annan sträckning och på fel fastigheter. Efter att flera av fastighetsägarna har hört av sig med klagomål ansökte elbolaget om ledningsrätt.

Är det överhuvudtaget möjligt att upplåta ledningsrätt för att säkra ledningen?



Figur 10.5 - Ledningsrätt

Ingemar Arvidsson och Nils Fält, Kristianstad

Arvidsson och Fält svarade att ifall BN har tagit ett beslut om att t.ex. en fastighetsägare får bygga ett hus där den nya ledningen går, kan LM inte gå emot det beslutet. I ett sådant scenario måste LM vägra ledningsrätt. De påpekade dock att elbolagen i de allra flesta fall kontaktar fastighetsägarna innan ledningarna grävs ner. Ifall det skulle vara möjligt att säkra den aktuella markledningen i det här typfallet ansåg de dock vara svårt att besvara med säkerhet, eftersom det beror på från fall till fall. LM skulle kunna genomföra en sådan här förrättning tvångsvis, även fast elbolaget har gjort fel, men det är inte alls säkert. De som motsätter sig ledningen har kanske inga rimliga skäl till att neka att ledningsrätt upplåts, vilket givetvis kan inverka på prövningen.

Marcus Sollvén, Lund

Marcus Sollvén svarade att LM först måste göra en prövning av lokaliseringen och undersöka om det finns alternativa sträckningar. Det alternativ ska väljas som medför minsta intrång för de drabbade fastigheterna, vilket skulle kunna vara att låta ledningarna läggas antingen i fastighetsgräns eller utmed allmänna vägar. Han framhöll dock att det samtidigt inte får uppstå alltför stor kostnad för ledningshavaren. Även om ett sådant här scenario skulle kunna inträffa torde det vara mycket sällsynt. Ledningshavare har för det mesta god kontakt med fastighetsägarna innan de tar mark i anspråk.

Lars Runeson, Växjö

Lars Runesons uppfattning var att den nya markledningen skulle kunna upplåtas med ledningsrätt ifall dess befintliga lokalisering visade sig vara den mest lämpliga. I annat fall var det däremot inte lika självklart att förrättningen skulle gå att genomföra.

Patrick Ståhlgren, Sölvesborg

Patrick Ståhlgren förklarade att lämplighetsprövningen är speciell vad gäller ledningsrätter, eftersom elbolaget skulle kunna ha områdeskoncession. I det fallet har det redan gjorts en prövning av ledningens mest lämpliga lokalisering, varför bestämmelserna i LL 6-11 §§ inte kan förhindra att ledningsrätt upplåts.

Ifall utgångspunkten är att elbolaget inte har områdeskoncession måste en fullständig prövning utföras enligt LL, där LM ska utreda alternativa lokaliseringar för ledningen för att hitta det som medför minst skada. Under förutsättning att det inte finns något bättre alternativ än det nu föreslagna torde det vara möjligt att upplåta ledningsrätt.

Carl-Erik Sölscher, Gävle

Carl-Erik Sölscher tyckte att det skulle kunna vara möjligt att upplåta ledningsrätt men att utgångspunkten för prövningen blir, precis som i fallet med gemensamhetsanläggningen, att ledningen inte fanns där.

10.7 Sammanställning

Typfall 1: Marköverföring eller servitut

Majoriteten av de intervjuade ansåg att det finns en teoretisk möjlighet till att säkra garaget, men att det beror på den aktuella situationen. Några av de intervjuade menade dock att fastighetsregleringen inte skulle vara möjlig att genomföra, framförallt inte om garaget avsiktligt hade uppförts inom grannfastigheten. De främsta faktorer som skulle kunna förhindra säkrandet av garaget ansågs vara att båtnadsvillkoret i FBL 5:4 inte är uppfyllt, att fastighetsregleringen strider mot FBL 3 kap. samt att graderingsvärdena ändras till den grad att väsentlig olägenhet uppstår för någon av fastigheterna.

Marköverföring var den metod som merparten av de intervjuade överlag hade valt att tillämpa i den här situationen. Dock ansåg några att servitutsalternativet också skulle vara möjligt att tillämpa, under vissa förutsättningar. Ett servitut innebär inte ett lika framträdande intrång som marköverföringen, och eftersom det alternativ bör väljas som medför minsta möjliga intrång torde även bildandet av servitut vara tillämpligt i vissa situationer. Några av de intervjuade ansåg även valet av metod till viss del berodde på om det ianspråktaga utrymmet kunde samutnyttjas. Ifall det skulle vara möjligt kunde servitut vara att föredra.

Typfall 2: Klyvning

I stort sett var samtliga överens om att fritidshuset skulle kunna säkras genom klyvning, eftersom varje enskild delägare har rätt att få sin andel i fastigheten utgiven i en lott. Den grundläggande förutsättningen enligt många av de intervjuade var dock att det endast var möjligt ifall lämpliga fastigheter kunde bildas. En åsikt från de intervjuade var att de övriga delägarna inte torde ha varken intresse eller möjlighet att kräva få den klyvningslott med fritidshuset, medan en annan åsikt var att det inte fanns några garantier för att ägaren till fritidshuset skulle tilldelas den klyvningslott som yrkats.

Typfall 3: Gemensamhetsanläggning

De flesta är överens om att det torde vara möjligt att säkra avloppsanläggningen genom att inrätta en gemensamhetsanläggning. Vad som däremot skiljer sig i svaren från de intervjuade är de olika faktorer som kan förhindra säkrandet. En del menade på att prövningen hos LM måste föregås av en domstolsprocess, medan andra ansåg att de främsta hindren utgjordes av båtnads- och opinionsvillkoret tillsammans med utredningen om den mest lämpliga lokaliseringen av anläggningen.

Några av de intervjuade var överens om att det vid prövningen inte skulle tas hänsyn till värdet av det som hade uppförts olovligt.

Typfall 4: Ledningsrätt

Den samlade bedömningen av kommentarerna är att majoriteten av de intervjuade är överens om att ledningen kunde upplåtas med ledningsrätt, om den aktuella lokaliseringen visade sig vara den mest lämpliga. Ifall det vid prövningen däremot skulle framkomma att en annan lokalisering av ledningen, än den nu befintliga, är mer lämplig skulle ledningen inte kunna säkras. Flera påpekade dock att ett sådant här scenario torde vara sällsynt, eftersom elbolagen ofta har god kontakt med fastighetsägarna innan de börjar ta mark i anspråk.

11. Analys

11.1 Inledning

Syftet med det här avsnittet är att analysera hur resultaten från rättsfallen, intervjuerna och typfallen förhåller sig till den teori som har beskrivits i kapitlena 4-7. Jag kommer att redogöra för mina egna reflektioner kring de frågeställningar som examensarbetet enligt avsnitt 1.2 syftar till att utreda. De aktuella frågorna som examensarbetet ska utreda är följande:

- Hur prövar LM markåtkomsten enligt FBL, AL och LL i ärenden av den här karaktären?
- Föreligger det några skillnader mellan lagarna?
- Vilka praktiska lösningar brukar LM tillämpa?

För att analysen ska göras mer lättöverskådlig kommer de reflektioner som hör ihop med respektive delfråga att presenteras i ett eget avsnitt. I avsnitt 11.2 beskriver jag de generella iakttagelserna av prövningen enligt samtliga lagar, medan prövningen av respektive lag redovisas i delavsnitten. De skillnader som har observerats mellan lagarna beskrivs i avsnitt 11.3 medan de praktiska lösningarna beskrivs i avsnitt 11.4.

11.2 Prövning av markåtkomst enligt FBL, AL och LL

Det framgår tydligt av den teori som har beskrivits i kapitlena 4-7 att det i nu gällande lagtext inte finns redogjort för hur markåtkomstfrågan i sådana här ärenden egentligen ska prövas. Inte heller av förarbetena till de respektive lagarna går det att inhämta några anvisningar om vilka faktorer som ska tillmätas betydelse vid prövningen, vilket är intressant.

I de kapitlena som behandlar teorin kring lagstiftningen och dess förarbeten har jag beskrivit de bestämmelser som, enligt min bedömning, skulle vara relevanta att utreda i samband med prövningen av markåtkomstfrågan. Flera av dessa bestämmelser har också tagits upp i såväl rättsfall som i diskussionerna i anslutning till intervjuerna om de allmänna frågorna och om typfallen. Men eftersom varken nu gällande lagtext eller förarbeten berör den här frågeställningen blir det svårt att göra en tydlig koppling mellan teori och hur den verkligen prövningen ser ut. Det är egentligen bara i JB 3:12 som problematiken kring byggnationer på angränsande fastigheter har behandlats, vilket jag har gjort en översiktlig redogörelse för i avsnitt 2.4.

Att döma av svaren till intervjuerna i avsnitt 9.2.1 framgår det dessutom onekligen som om att ärendeformen är ovanlig. Men eftersom det inte förs statistik av LM i vilken utsträckning liknande ärenden handläggs är det svårt att uttala sig generellt om hur pass vanlig eller ovanlig ärendeformen egentligen är. Anledningen till att jag valde att ta med den här frågan vid intervjuerna var att jag ville utreda om LM upplevde prövningen av markåtkomst som ett problem. Ifall det vid intervjuerna skulle visa sig vara en relativt vanlig ärendeform skulle det kunna betyda att LM har en väldigt inarbetad praxis för prövningen. I varken FBL, AL eller LL ger bestämmelserna vägledning om hur prövningen ska utföras, varför det då blir än mer betydelsefullt att utreda hur gällande praxis ser ut. Denna åskådliggörs framförallt av befintliga rättsfall men till viss del även av de typfall som jag har låtit olika förrättningslantmätare få diskutera.

En intressant fråga i det här sammanhanget är då av vilken anledning som den här speciella formen av markåtkomst inte har behandlats i lagtext. Detta är egentligen inte en fråga som rapporten syftar till att utreda, men en förklaring till den skulle kunna hittas i kommentaren till JB 3:12.¹⁶³ En annan fråga som däremot kunde vara av mer relevans är om det borde ske en ändring av nu gällande lagstiftning för att prövningen av markåtkomstfrågan ska ges en bättre utformning. En sådan ändring vore främst påkallad ifall den aktuella prövningen, ur ett generellt perspektiv, skulle vara bristfällig i något avseende, t.ex. om det råder några oklarheter kring vilka faktorer som ska tillmätas betydelse.

I hälften av de rättsfall som granskats kommer de övre instanserna fram till andra slutsatser än vad LM gör, vilket är klart anmärkningsvärt. I ett av dessa rättsfall, se avsnitt 8.4.1, riktade HovR uttryckligen kritik mot LM med anledning av att de ansågs ha gjort en för bristfällig utredning av alternativa lokaliseringar av en ledning. Eftersom jag endast har utrett ett relativt litet antal rättsfall är det dock svårt att dra några slutsatser om den prövning som LM i största allmänhet företar i dessa ärenden är bristfällig. I flera av de rättsfall där de övre instanserna är av en annan mening än LM framstår det dock som om att LM inte har låtit utföra en tillräckligt omfattande utredning av alternativa lokaliseringar för det som uppförts olovligt. Orsaken till denna uppfattning härstammar framförallt i att överinstanserna tycks påvisa ett mer kritiskt synsätt än LM vid utredningen av den mest lämpliga lokaliseringen. Det här skulle naturligtvis kunna indikera på att prövningen, åtminstone i visst hänseende, är bristfällig.

¹⁶³ Se avsnitt 2.4

Oberoende av vilken kvalitet prövningen besitter är momentet där LM såväl som de olika domstolsinstanserna utreder alternativa lokaliseringar en av de mest framträdande inslagen i prövningen av dessa ärenden. Momentet tycks dock framgå mer tydligt i vissa lagar än andra, vilket jag återkommer till i avsnitt 11.3. Utöver detta moment har jag även identifierat andra moment i rättsfallen som prövningen kännetecknas av. I vissa av fallen råder det viss osäkerhet kring om den aktuella fastigheten verkligen har tagits i anspråk olovligt eller inte, men i de allra flesta är det ett otvivelaktigt faktum.

Vid första anblick skulle det vid prövningen av dessa ärenden förefalla logiskt om LM beaktade det faktum att en fastighet har tagits i anspråk på ett olovligt sätt och lät detta faktum avgöra utgången av markåtkomsten. Det kan vara värt att beakta, som jag nämnde i avsnitt 1.1, att äganderätten i svensk rätt är väldigt starkt skyddad och det kan verkligen ifrågasättas om det ens skulle vara möjligt att säkra någon form av byggnation som uppförts olovligt. Faktum är dock att varken LM eller de olika domstolsinstanserna låter detta direkt påverka deras prövning på ett sådant sätt att det omöjliggör säkrandet av markåtkomsten för det som har uppförts olovligt. Istället får detta faktum en indirekt betydelse genom att värdet av det som har uppförts olovligt inte tillgodoräknas. Det innebär att det värde som varje olovligt uppförd byggnad, anläggning eller ledning betingar inte ges någon betydelse för prövningen.

Varken LM eller de olika domstolsinstanserna tar hänsyn till de investeringar som gjorts utan prövar ärendet som om att den aktuella byggnaden, anläggningen eller ledningen inte fanns. Den här iakttagelsen stärks inte enbart av rättsfallen, utan även av en del av de svar som inhämtats via intervjuerna kring de allmänna frågorna och kring typfallen, där både Lars Runeson och Carl-Erik Sölscher delar denna uppfattning.¹⁶⁴ Ett möjligt undantag i det här sammanhanget gäller dock för det rättsfall som finns beskrivet i avsnitt 8.4.2, där FD ansåg att de minskade kostnader som följde av att låta en befintlig telestation vara kvar skulle beaktas som en fördel enligt LL 6 §.

Oavsett om prövningen görs utifrån FBL, AL eller LL måste fördelarna av den ansökta åtgärden överväga de nackdelar och kostnader som den medför. En konsekvens som kan följa av detta är att chanserna till att säkra markåtkomsten minskar, eftersom det då inte är lika självklart att förrättningen medför båtnad när värdet av den olovliga byggnationen inte får tillgodoräknas. Jag vill dock inte påstå att det här innebär att chanserna generellt sett minskar, eftersom båtnadsvillkoren i FBL, AL och LL till viss del är utformade på olika sätt, där FBL och AL enligt min

¹⁶⁴ Se avsnitt 9.2.2, 10.5 samt 10.6

bedömning har en mer tydlig ekonomisk karaktär än vad båtnadsvillkoret i LL har. Motiveringen till denna uppfattning beskrivs närmare i avsnitt 11.3.

Vid prövningen ska egentligen villkoren i samtliga bestämmelser som beskrivits i teorikapitlen¹⁶⁵ vara uppfyllda, men av det insamlade materialet att döma framgår det tydligt att störst vikt läggs vid ett fåtal bestämmelser. I rättsfallen är detta naturligtvis även beroende av vilket beslut som respektive part har överklagat. Av svaren från intervjuerna och typfallen framstår det ändå som att vissa bestämmelser är mer centrala. De allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL¹⁶⁶ måste givetvis alltid vara uppfyllda, vilket framgår extra tydligt av svaren som de intervjuade gav i anslutning till typfallen. Vad gäller de specifika bestämmelser som återfinns i FBL, AL och LL har jag genom rättsfallen och typfallen uppmärksammat ett antal mer framträdande än andra. Vilka dessa är kommer jag dock återkomma till i respektive avsnitt för de olika lagarna, se avsnitt 11.2.1, 11.2.2 samt 11.2.3.

Jag har i sammanställningen till de allmänna frågorna, se avsnitt 9.3, angivit att de intervjuade upplevde prövningen av dessa ärenden som komplex och att den enligt dem ofta torde variera från fall till fall. Frågan som jag ställde var allmänt formulerad och det är svårt att göra ett generellt utlåtande utifrån de tillhörande svaren, då jag endast har intervjuat ett fåtal personer. För att markåtkomsten ska kunna säkras fordras det att åtgärden medför någon form av vinst och att den lokalisering väljs som medför minsta möjliga intrång för den drabbade fastigheten. Detta torde dock gälla för alla förrättningar och inte enbart för de fallen med olovliga byggnationer.

Tidigare beskrev jag att utredningen av den mest lämpliga lokaliseringen var ett av de mest framträdande momenten som prövningen kännetecknas av. I samband med denna iakttagelse skulle jag vilja lyfta fram en av kommentarerna från intervjuerna. Patrick Ståhlgren nämnde i avsnitt 9.2.2 att inrättandet av en gemensamhetsanläggning för en redan befintlig väg, som under en längre tid har belastat en fastighet, skulle kunna bli mindre problematisk än om vägen anlagts nyligen. Jag delar denna uppfattning till den grad att det i vart fall torde kunna bli svårare att påvisa att de alternativa lokaliseringarna är mer lämpliga än den befintliga då denne har fungerat under en längre tid utan invändningar. Det betyder dock inte att frågan inte behöver utredas vid prövningen. Detta framgår bl.a. av rättsfallet i avsnitt 8.3.1, där ett antal fastigheter under en längre tid hade nyttjat en väg utan formell rätt. I det fallet lät LM inrätta en gemensamhetsanläggning för den befintliga vägen, medan såväl FD som HovR i sin bedömning kom fram till att denna var olämplig i ett antal avseenden, varför det därmed var viktigt att utreda alternativa vägar.

¹⁶⁵ Se kap 4-7

¹⁶⁶ Se avsnitt 3.3

Ifall det skulle finnas en annan, mer lämplig vägsträcka torde prövningen generellt sett inte påverkas av hur länge den tidigare har använts. Detta rättsfall var särskilt intressant med tanke på ett av utlåtandena från HovR. De förklarade att det vid prövningen av lokaliseringsregeln i AL 8 § inte skulle tas hänsyn till den befintliga rättsliga belastningen och den pågående trafiken på den befintliga vägen, eftersom det principiellt skulle omöjliggöra att en olämpligt lokaliserad väg valdes bort framför en mer lämplig sådan. Dessutom skulle inte hänsyn tas till hur den drabbade fastighetsägaren valt att förfoga över sin fastighet, genom att låta uppföra vissa byggnader och liknande.

Den mest framträdande skillnaden som jag har observerat i svaren till intervjuerna och typfallen, vad gäller prövningen i största allmänhet, är den att några av de intervjuade menade att dessa ärenden först bör prövas av allmän domstol innan LM vid förrättningen kan pröva markåtkomsten. Det som domstolen först ska pröva är om det som har uppförts får lov att vara kvar enligt JB 3:12¹⁶⁷, vilket är möjligt under förutsättning att det inte har gjorts med avsikt eller grov vårdslöshet. Ingemar Arvidsson påpekade att dessa ärenden endast kan genomföras tvångsvis ifall den allmänna domstolen kommer fram till att det som uppförts inte strider mot JB 3:12.¹⁶⁸ I typfallet om fastighetsreglering, se avsnitt 10.3, framgår det att även Nils Fält instämmer till denna uppfattning. Vad som är intressant är att ingen av de övriga intervjuade personerna nämnde något liknande. Ifall ärendena skulle behöva prövas enligt denna ordning är det klart anmärkningsvärt att inte alla intervjuade kände till detta, utan endast ett fåtal. Det här skulle kunna indikera på att prövningen bristfällig, men att kunna fastställa det med säkerhet förefaller svårt. Men oavsett om prövningen utifrån detta perspektiv kan anses bristfällig eller inte, bidrar denna otydlighet till att förfarandet vid prövningen alltmer framstår som oklar.

Min uppfattning är att det inte förefaller helt osannolikt att den här ordningen kan vara nödvändig, eftersom ägaren till den drabbade fastigheten alltid har institutet särskild handräckning att tillgå för att bli av med den olovliga byggnationen. För att tydligare illustrera min tankegång kan det vara lämpligt att jämföra två alternativ för hur ett givet ärende kan prövas. Ifall domstolen bedömer att det som har uppförts strider mot JB 3:12 skulle det kunna medföra att möjligheterna till att säkra markåtkomsten genom en lantmåteriförrättning försvåras. Men som jag tidigare har nämnt tar varken LM eller de olika domstolsinstanserna i beaktande att de drabbade fastigheterna har tagits i anspråk utan tillstånd, vilket kan indikera på att prövningen vid förrättningen i själva verket inte alls skulle komma att påverkas. Vad som kan

¹⁶⁷ Se avsnitt 2.4

¹⁶⁸ Se avsnitt 9.2.2, 10.3 samt 10.5

vara värt att beakta är att vid en sådan domstolsprocess är det möjligt att ägaren till den ianspråktaga fastigheten även har yrkat att den olovliga byggnationen ska rivas. Om domstolen skulle bifalla detta yrkande påverkas naturligtvis förrättningen i allra högsta grad.¹⁶⁹

Ifall situationen är den omvända, att domstolen bedömer att den olovliga byggnationen inte strider mot JB 3:12, uppstår även då ett intressant scenario. Med risk för dubbelprövning kan det då starkt ifrågasättas om det ens är nödvändigt att säkra markåtkomsten genom en lantmäteriförrättning. Den ifrågavarande byggnaden har redan ansetts kunna vara kvar, och eftersom byggnader i praktiken torde repareras och underhållas för att minimera förslitning skulle den rättighet som nu givits kunna anses vara utan begränsning i tiden. Även ifall ärendet därefter prövas av LM kan det ifrågasättas om det vid förrättningen kan anses föreligga båtnad, eftersom åtkomsten till byggnaden i praktiken redan har säkrats. Enligt tidigare resonemang som jag har belyst tycks förekomsten av båtnad i flera fall vara ett avgörande inslag för att förrättningen ska gå igenom.

Ur en aspekt skulle det dock kunna vara önskvärt att ärendet först prövas vid allmän domstol. Förrättningslantmätare har, enligt FBL 4:25, en utredningsplikt och det torde i praktiken vara ytterst svårt att utreda ifall en byggnad har uppförts med tillåtelse eller inte. Framförallt i situationer då ord står mot ord. I sådana fall kunde det vara bra att invänta beslut från en domstolsprövning.

I anslutning till den här diskussionen skulle jag vilja lyfta fram en kommentar från Carl-Erik Sölscher som tas upp i avsnitt 9.2.2 samt 10.3. Han förklarade att det i sådana här ärenden även bör tas hänsyn till under vilka omständigheter den olovliga byggnationen har uppförts på fel fastighet. Ifall det har gjorts med avsikt menade Sölscher att det ytterligare skulle kunna minska, eller helt omintetgöra, chanserna till att säkra markåtkomsten. Denna tolkning stärks av de resonemang som förts i JB 3:12.

Jag anser dock inte att detta faktum nödvändigtvis skulle komma att påverka utgången av en förrättning, framförallt med hänsyn till att ett liknande resonemang inte har förts i något av rättsfallen. Istället stärker dessa den motsatta uppfattningen, att omständigheterna kring hur byggnationen hamnat på fel fastighet inte tillmäts

¹⁶⁹ I avsnitt 8.2.3, där rättsfallet angående klyvning beskrevs, förelåg en liknande situation. De övriga delägarna i fastigheten yrkade på att den olovliga byggnaden skulle rivas, vilket domstolen sedermera biföll. Först efter domstolsbeslutet ansökte byggnadens ägare om klyvning. Författarens kommentar.

betydelse.¹⁷⁰ Ett exempel påträffas i det rättsfall som beskrivs i avsnitt 8.3.2. Där kände personerna som lät anlägga varsin utfartsväg uppenbarligen till att den ifrågasatt marken inte tillhörde deras egna fastigheter. Även om de i sin tur hävdade att en muntlig överenskommelse förelåg mellan dem och ägaren till marken kunde de inte bevisa sitt påstående. MMD framhöll att det därmed skulle anses som om att utfartsvägarna hade anlagts olovligt och att det faktum att dessa redan var anlagda inte skulle påverka prövningen.

Det kan naturligtvis ifrågasättas ifall det är rimligt, utifrån den praxis som går att urskilja från rättsfallen, att hänsyn inte ska tas till under vilka omständigheter som en given byggnad, anläggning eller ledning har uppförts på fel fastighet.

Frågeställningen kan ges olika svar beroende på i vilket perspektiv problemet ses ifrån. För den fastighetsägare som drabbas till följd av intrånget är det klart angeläget att denna omständighet tillmäts betydelse eftersom det då torde omöjliggöra eller åtminstone försvåra markåtkomsten, vilket i sin tur stärker äganderätten. Ifall problemet ses utifrån det motsatta perspektivet, det ur ägaren till den olovliga byggnationen, kan det ges förståelse för den praxis som rättsfallen gör gällande. Detta gäller speciellt om det råder en kombination av att det som uppförts olovligt är av angeläget intresse, antingen för dess ägare eller för samhället, samtidigt som ägaren till den ianspråktaga fastigheten kanske egentligen inte har några beaktansvärda skäl till att motsätta sig markåtkomsten.

Ur ett generellt perspektiv torde det vara lagstiftarens, såväl som samhällets, intention att fastigheter nyttjas så effektivt som möjligt. Av den anledningen kan det ifrågasättas ifall det är rimligt att lagstiftningen ska hindra uppkomsten av de positiva mervärden som kan bildas i de här situationerna, genom att välja den drabbade fastighetsägarens sida. Min bedömning, efter att ha granskat den här frågeställningen, är att detta inte sker enligt nu gällande lagstiftning. Det ska dock understrykas att denna fråga är väldigt invecklad. Att det kan bildas positiva mervärden i situationer där någon form av byggnation har uppförts olovligt råder det knappast några tvivel om. Men det är däremot tveksamt ifall lagstiftaren, eller samhället i största allmänhet, vill uppmuntra till att positiva mervärden bildas på ett olovligt sätt.

I samband med intervjuerna i kapitel 9 skulle jag även vilja belysa orsaken till att jag valde att ta med frågan om hur pass ofta dessa ärenden överklagas. Anledningen till

¹⁷⁰ Med denna argumentation menar jag inte att det faktum att en godtycklig byggnation som uppförts på fel fastighet helt saknar betydelse för prövningen. Som tidigare nämnts medför det en indirekt betydelse genom att värdet av det som uppförts inte tillgodoses. Författarens kommentar.

att jag tog med den här frågan var att den i viss mån skulle kunna beskriva kvalitén av prövningen i största allmänhet. Ifall ärendena i regel överklagas skulle det kunna betyda att prövningen är bristfällig, och tvärtom ifall de mer sällan överklagas. I sammanställningen i avsnitt 9.3 beskrev jag att de intervjuade upplevde den här frågan som ytterst svår att besvara, speciellt med tanke på att ärendeformen i sig självt tycks vara mycket ovanlig. Eftersom jag ändå ansåg att den här aktuella frågan var viktig att utreda försökte jag kontakta MMD i samtliga delar av landet, då dessa egentligen torde ha en bättre uppfattning om hur ofta ärendena blir överklagade än de förrättningslantmätare som intervjuats. Trots upprepade försök till att kontakta MMD erhöll jag inga svar. Vid närmare eftertanke är det emellertid tveksamt om frågan egentligen ger någon indikation på vilken kvalitet prövningen kan anses ha. En av utgångspunkterna för det här examensarbetet är att parterna inte kan komma överens och när parterna är oense torde det, av självklara skäl, vara mer vanligt att ärendena då överklagas. Under sådana förutsättningar återspeglas prövningens kvalitet sannolikt inte av hur pass ofta ärendena överklagas.

För övrigt misstänker jag att denna ärendeform i praktiken inte torde vara ovanlig till den grad som det insamlade materialet givit sken av och att det därmed inte är oväsentlig att utreda hur prövningen är utformad. Även om LM faktiskt inte behandlar ärenden av den här karaktären i någon större utsträckning torde det förekomma, om än i okänd omfattning, att byggnationer uppförs olovligt antingen med eller utan avsikt. Den konflikt som eventuellt uppstår till följd av att problemet uppmärksammas av någon av parterna behöver dock inte nödvändigtvis resultera i att ärendet sedermera prövas av LM. Det torde heller inte vara osannolikt att överträdelser av det här slaget aldrig upptäcks. Men när de väl upptäcks är det viktigt att LM, som ansvarig myndighet, har en tydlig bild av vilka faktorer som ska tillmätas betydelse i prövningen av markåtkomsten.

11.2.1 FBL

Det finns två metoder inom ramen för FBL som enligt min bedömning, se avsnitt 3.2, är möjliga att tillämpa för att säkra markåtkomsten då någon form av byggnation har uppförts olovligt. Dessa är klyvning och fastighetsreglering, där det genom den sistnämnda metoden är möjligt att antingen överföra marken som tagits i anspråk eller bilda ett servitut för att säkra markåtkomsten. I avsnitt 4.3 och 4.4 har jag redogjort för innebörden av fastighetsregleringsmetoderna medan klyvningsmetoden har beskrivits allmänt i avsnitt 5.1. I det här delavsnittet kommer jag inledningsvis att redogöra för min analys kring de observationer som har gjorts utifrån rättsfall och typfall med anknytning till fastighetsregleringsmetoderna.

Fastighetsreglering

Den bestämmelse som av rättsfallet och förrättningsakten i avsnitt 8.2.1-2 samt av svaren till typfallet i avsnitt 10.3 framstår som den mest betydelsefulla för utgången av prövningen är båtnadsvillkoret¹⁷¹, vilket jag har beskrivit i avsnitt 4.5.2. Det är kring denna bestämmelse som jag har valt att inrikta min analys vad gäller prövningen enligt fastighetsregleringsmetoderna i FBL. Egentligen förs av LM, i rättsfallet som har beskrivits i avsnitt 8.2.1, även ett resonemang kring bl.a. FBL 5:5, 5:8 och 6:4¹⁷², men jag kommer inte analysera dessa bestämmelser eftersom HovR i det aktuella rättsfallet tydliggör att utgången av prövningen framförallt beror på båtnadsvillkoret. Jag anser dock inte att de övriga bestämmelserna är utan betydelse för prövningen.

Rättsfallet i avsnitt 8.2.1 är dock speciellt ur det avseendet att ägarna till det olovligt uppförda båthuset ansökte om att en ny samfällighet skulle bildas ur den redan befintliga, snarare än att försöka säkra rätten genom marköverföring eller servitut. Eftersom detta ändå är en form av fastighetsreglering är prövningen av båtnadsvillkoret i detta fall jämförbar med om någon av de andra metoderna hade valts. Båtnadsvillkoret är förvisso dispositivt, men det förutsätter att ägarna till de fastigheter som berörs av regleringen är överens om att det ska åsidosättas.¹⁷³ I tvångssituationer måste villkoret dock vara uppfyllt om förrättningen ska gå igenom. Rättsfallet är viktigt eftersom det klart tydliggör att värdet av det som har uppförts olovligt inte ska tillgodoräknas vid båtnadvärderingen. Det torde i praktiken innebära att det vid en förrättning blir mindre sannolikt åtgärden medför båtnad, vilket i sin tur betyder att det blir svårare att säkra markåtkomsten.

I vilken utsträckning rättsfallet skulle kunna tillämpas i liknande fall för att minska chanserna att säkra en olovligt uppförd byggnad eller liknande torde dock vara svårt att förutsäga. Det finns tänkbara fall då båtnad mycket väl skulle kunna föreligga trots att byggnadens värde inte får lov att tillgodoräknas vid värderingen. Särskilt påtagligt skulle det här vara i de fall då en fastighetsreglering görs inom ett tätbebyggt område, där överföring av endast en mindre bit mark skulle kunna betyda att den mottagande fastigheten enligt gällande detaljplan kan delas upp i två nya tomter. I en sådan förrättning uppstår en helt ny byggrätt och då torde det inte vara osannolikt att det föreligger båtnad. Även utanför detaljplanelagt område skulle en liknande fastighetsreglering kunna medföra båtnad. Marcus Sollvén nämnde i sin kommentar till typfallsavsnittet 10.3 ett intressant exempel då detta skulle kunna vara möjligt.

¹⁷¹ FBL 5:4

¹⁷² Dessa beskrivs i avsnitt 4.5.3, 4.5.6 och 8.2.1

¹⁷³ FBL 5:18 1 st. 1 pkt.

Ifall det är jordbruksmark som ska överföras till en bostadsfastighet torde det kunna föreligga båtnad trots att byggnadens värde inte tillgodoräknas, eftersom värdet på tomtmark i regel är betydligt högre än vad värdet på jordbruksmark är.

Till skillnad från det nyssnämnda rättsfallet gör LM i prövningen vid förrättningen som omnämns i avsnitt 8.2.2 en liknande tolkning av båtnadsvillkoret som HovR gjorde. I det fallet hade ägarna till den olovliga tillbyggnaden ansökt om marköverföring, vilket förrättningslantmätaren inte ansåg var möjligt. Anledningen var att markområdet som skulle överföras var av ringa omfattning, vilket i sin tur medförde att byggrätten påverkades. Då värdet för den tillträdande fastigheten motsvarades av förlusten för den avträdande fastigheten återstod endast förrättningskostnaderna, varför den ansökta åtgärden därmed inte kunde anses medföra båtnad.

Både Sölscher och Fält omnämner att en intressant faktor som, enligt dem, bör tillmätas betydelse i det här sammanhanget är standarden eller värdet av det som ska säkras genom markåtkomsten.¹⁷⁴ Enligt min bedömning är det här emellertid inte en väsentlig faktor för prövningen, vilket inte minst framgår av de rättsfall som har beskrivits i avsnitt 8.2.1 och 8.2.2. Vid en jämförelse av två byggnader, där den ena är nybyggd medan den andra snarare är föremål för rivning anser jag inte att den förstnämnda skulle vara enklare att säkra markåtkomsten till genom en förrättning, eftersom dess värde inte kan tillgodoräknas vid värderingen av båtnadsvillkoret.

Trots att jag endast har refererat två fall där fastighetsregleringsmetoderna tillämpas är det intressant att de båda innehåller en jämförbar tolkning av dessa ärenden, förutom att LM i respektive fall inte förde samma argumentation. Detta ger i viss mån en indikation på vilka faktorer som ska tillmätas betydelse vid prövningen.

De fall som omnämns i kapitel 8 ger dock ingen vägledning om vilken av metoderna marköverföring och servitut som är att föredra. Istället åskådliggörs detta av kapitel 10, där typfallet som relaterar till dessa metoder beskrivs i avsnitt 10.3.

Överlag ansåg de personer som intervjuades att marköverföring är det mest lämpliga alternativet att tillämpa vid fastighetsreglering, åtminstone vid liknande fall som det i typfallsexemplet i avsnitt 10.3. Orsaken var framförallt att ett garage som sådant innebär ett totalt ianspråktagande av marken, speciellt med tanke på att det torde vara svårt att samutnyttja. Men även servitutsalternativet ansågs vara lämpligt under vissa förutsättningar. I jämförelse med marköverföring var Arvidsson, Fält och Sölscher av den uppfattningen att servitut mer ofta räknas som ett mindre intrång och att det av

¹⁷⁴ Se avsnitt 10.3 samt 9.2.3

den anledningen kunde vara lämpligt eftersom det ur ett generellt perspektiv ska väljas det alternativ som medför minsta möjliga intrång.¹⁷⁵

Vilket alternativ som kan anses vara det mest lämpliga torde dock som oftast vara beroende av hur det aktuella fallet ser ut och enligt min bedömning är det svårt att dra en generell slutsats kring vilket av alternativen som är att föredra. Det torde vara rimligt att anta att båda alternativen kan vara lämpliga. Arvidsson och Fält nämner i avsnitt 10.3 att servitutsalternativet kunde vara att föredra ifall det område som tagits i anspråk kunde samutnyttjas. Även om jag delar deras åsikt misstänker jag att gemensam användning i praktiken torde vara komplicerad, speciellt om parterna varit oense i själva markåtkomstfrågan.

Klyvning

Vid första anblick torde klyvningsmetoden enligt min bedömning vara ett lämpligt institut att tillämpa vid den här speciella ärendeformen. Metoden framstår emellertid som ett specialfall, då den enbart är möjlig att tillämpa i de fall då en fastighet innehas med samäganderätt. Utgångspunkten för examensarbetet är, som nämnts tidigare, att parterna inte kan nå en överenskommelse. I situationer då en delägare har låtit uppföra någon form av byggnation utan tillstånd från de övriga delägarna är det här heller inte ett osannolikt scenario. En av de främsta bakomliggande orsakerna till uppkomsten av klyvningsinstitutet torde vara dess funktion genom vilken den kan lösa upp dåligt fungerande samäganderättsförhållanden.

I största allmänhet är det samlade materialet i form av rättsfall som har refererats i den här rapporten relativt litet och detta gäller i synnerhet för klyvningsmetoden, där jag endast har påträffat ett rättsfall av relevans. Rättsfallet i avsnitt 8.2.3 uppvisar en del intressanta indikationer på vilka faktorer som vid klyvning ska tillmätas betydelse för prövningen, även om den aktuella konflikten som parterna tvistar om inte är den som jag hade önskat.

Klyvningsmetoden är speciell i det avseendet att ägaren till en olovligt uppförd byggnation till viss del redan äger den ianspråktagna fastigheten, vilket inte är fallet i de övriga metoderna som jag har analyserat.¹⁷⁶ Det framstår av svaren till typfallsexemplet i avsnitt 10.4 som att de intervjuade är relativt överens om att klyvningsinstitutet i allmänhet skulle kunna tillämpas och att prövningen då framförallt kretsar kring de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap.

¹⁷⁵ Se avsnitt 10.3

¹⁷⁶ Observera att klyvningsmetoden rent principiellt påminner en del om rättsfallet i avsnitt 8.2.1, där ett par delägare i en samfällighet uppförde ett båthus mot de övriga delägarnas vilja. Författarens kommentar.

samt kring 11 kap.¹⁷⁷ Tyvärr är svaren överlag väldigt allmänt formulerade och det är egentligen endast av rättsfallet, se avsnitt 8.2.3, som det går att urskilja vilka specifika bestämmelser som tillmäts betydelse för prövningen.

I samband med en klyvningsåtgärd uppstår det ett antal intressanta frågor. Ifall den aktuella fastigheten har många delägare och flera eller samtliga av dem yrkar om att få sin andel utgiven i en lott uppstår frågan i hur många lotter fastigheten kan klyvas utan att graderingsvärdet påverkas i alltför stor utsträckning.¹⁷⁸ Detta är den fråga som rättsfallet framförallt kretsar kring. Även om den nyssnämnda frågan är intressant och relevant att utreda anser jag inte att det är den mest väsentliga med hänsyn till frågeställningarna i syftet. I en förrättning då en delägare yrkar om att få sin andel utgiven i en klyvningslott som innefattar den, av delägaren, olovligt uppförda byggnationen är ett tänkbart scenario att även en eller flera av de övriga delägarna yrkar om att få samma lott. Då uppstår frågan vem av dem som kan anses ha bäst rätt till klyvningsloten och det är den här frågan jag anser är den mest relevanta för prövningen av markåtkomsten.

Konkret vägledning om hur den sistnämnda frågan ska prövas ges inte av lagtext. Av FBL 11:7 framgår det endast att klyvningen ska genomföras på det sätt som medför minsta olägenhet utan att oskälig kostnad uppstår. Ifall det här innebär att ägaren till den olovligt uppförda byggnationen ska ges företräde framför övriga delägare är dock svårt att tolka från den aktuella bestämmelsen. Jag nämnde tidigare att det av rättsfallet i avsnitt 8.2.3 framgick en del intressanta faktorer som skulle kunna vara av betydelse för prövningen, och en av dem berör specifikt den här frågan. Eftersom flera av delägarna i det fallet yrkade om att få samma klyvningslott redogjorde LM för ett antal faktorer som skulle vägas samman för att avgöra prioriteringsordningen.¹⁷⁹ De delägare som yrkade om att få en klyvningslott med ett eget ägt hus ansågs vara den faktor som främst påverkade prioriteringsordningen, vilket är mycket intressant i det här sammanhanget. Även om de övriga faktorerna¹⁸⁰ också påverkar det slutliga utfallet av lottutdelningen framstår det i vart fall inte som osannolikt att ägaren till en olovligt uppförd byggnation kan ges företräde framför övriga delägare. Den här iakttagelsen ger indikationer på att markåtkomsten till den byggnad som i rättsfallet hade uppförts utan samtycke från de övriga delägarna mycket väl skulle kunna ha säkrats genom klyvning.

¹⁷⁷ Se avsnitt 3.3 och avsnitt 5.2.1 - 5.2.4

¹⁷⁸ FBL 11:4, se avsnitt 5.2.2

¹⁷⁹ Se akt 0117-00/92, PR3 sida 3

¹⁸⁰ Se resonemang från LM i avsnitt 8.2.3

Intressant nog gjorde även Marcus Sollvén en liknande tolkning av typfallsexemplet i avsnitt 10.4, där han förklarade att de övriga delägarna i regel inte torde ha några egentliga skäl till att kunna kräva att få klyvningslotten med den olovligt uppförda byggnationen, till skillnad från dess ägare. Jag delar också denna uppfattning. Även i en situation där ägaren till den olovligt uppförda byggnationen innehar en betydligt mindre andel av fastigheten än de övriga delägarna skulle det kunna vara möjligt att föra ett liknande resonemang. I det fallet skulle dock problem kunna uppstå, eftersom åtgärden kan strida mot villkoret i FBL 11:4. Där framgår det att graderingsvärdet för varje klyvningslott inte får väsentligt över- eller understiga delägarens andel i fastighetens graderingsvärde. Som nämnts tidigare är det här den fråga som rättsfallet i avsnitt 8.2.3 framförallt kretsar kring.

En av de iakttagelser jag gjort från rättsfallet, som möjligen är av störst betydelse för den här frågan, är ett uttalande från FD. Där FD underströk att det kunde vara möjligt att godta en större minskning av graderingsvärdet vid klyvning jämfört med om fastighetsreglering hade tillämpats, eftersom syftet med klyvningsinstitutet är att upplösa dåligt fungerande samäganderättsförhållanden. Utifrån detta och det tidigare nämna synsättet, om att ägaren till den olovliga byggnationen borde ges företräde vid utdelning av klyvningslotter, torde det kunna vara möjligt att tillämpa klyvningsinstitutet för att säkra markåtkomsten.

Utöver rättsfallet tänkte jag även redogöra för mina åsikter angående ett av svaren på typfallsexemplet i avsnitt 10.4. Ingemar Arvidsson förklarade där att en faktor som skulle kunna inverka på prövningen är ifall de övriga delägarna inte framfört klagomål mot fritidshuset om det under en längre tid har belastat fastigheten. Under sådana omständigheter påpekade Arvidsson att de övriga delägarnas passivitet kunde tolkas som en tyst accept. Även om det förefaller anmärkningsvärt om de övriga delägarna tidigare inte framfört klagomål fastän de ägt kännedom om den olovliga byggnationen misstänker jag att det inte kan tillmätas någon betydelse. I FBL 11:1, där det beskrivs att samtliga delägare har rätt att få sin andel i fastigheten utgiven i en klyvningslott, omnämns inga liknande restriktioner.

Min samlade bedömning är att bestämmelserna i FBL 11:4 och 11:7 torde vara de mest centrala för prövningen av markåtkomsten, utöver de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. Men som jag har påpekat tidigare har endast ett verkligt fall granskats samtidigt som svaren till typfallet är relativt eniga, varför det inte har givits mycket utrymme för ytterligare tolkningar.

11.2.2 AL

I jämförelse med det insamlade materialet som relaterar till FBL och LL har jag erhållit något fler rättsfall som skildrar prövningen av markåtkomst enligt AL.

Samtliga rättsfall i avsnitt 8.3 har dock en gemensam nämnare i form av att de kretsar kring vägändamål, vilket jag anser är negativt för analysen då det hade varit intressant att utreda prövningen för varierande ändamål. Vägändamålet som sådant är speciellt ur ett antal olika aspekter, bl.a. genom att det är det i särklass vanligaste ändamålet för vilket gemensamhetsanläggningar kan inrättas. Dessutom tillgodoser vägar ett sådant fundamentalt behov för i princip alla slags fastigheter att det undantagslöst torde vara nödvändigt för alla fastigheter att ha tillgång till väg.

Ett av de moment som examensarbetet syftar till att utreda och redogöra för är hur LM prövar dessa ärenden enligt AL. Det vore därmed önskvärt att få med rättsfall som skildrar resonemang kring prövningen av så många olika bestämmelser som möjligt. Av den anledningen är det mindre lämpligt att två av de tre rättsfall som erhållits behandlar prövningen av vägservitut enligt AL 49 §. Utformningen av den prövningen bestäms av AL 53 §, där det framgår att av villkoren för inrättandet av gemensamhetsanläggningar ska endast bestämmelserna i AL 8-11 §§ utredas. I avsnitt 11.2.1 nämnde jag att båtnadsvillkoret¹⁸¹ var den mest centrala bestämmelsen för prövningen när den görs enligt FBL. Motsvarande villkor i AL 6 § är naturligtvis även det av intresse, framförallt vid jämförelsen mellan de olika lagarna.¹⁸² Därmed är det mindre lämpligt att det i merparten av rättsfallen i avsnitt 8.3 inte beskrivs hur LM prövar just den bestämmelsen. Rättsfallet i avsnitt 8.3.1 ger dock viss vägledning om vilken betydelse båtnadsvillkoret i AL 6 § har för prövningen. Likaså bidrar typfallsexemplet i avsnitt 10.5 till att åskådliggöra hur LM prövar dessa ärenden enligt AL, vilket för övrigt handlar kretsar kring ett annat ändamål än väg.¹⁸³

Trots de nyssnämnda kritiska aspekterna angående det insamlade materialet har jag lyckats identifiera ett antal faktorer som vid prövningen enligt AL är av betydelse. Inledningsvis kommer jag redogöra för de iakttagelser som gjorts utifrån rättsfallen i avsnitt 8.3 och därefter de som gjorts utifrån typfallsexemplet i avsnitt 10.5.

Prövningen i merparten av rättsfallen kännetecknas framförallt av att den kretsar kring en kombination av bestämmelserna i AL 8 § och AL 12 §.¹⁸⁴ Det betyder att en gemensamhetsanläggning eller ett vägservitut ska förläggas och utföras på det sätt som medför att ändamålet med anläggningen kan uppnås med minsta möjliga intrång och olägenhet samtidigt som det inte medför oskäligen kostnader. Markutrymmet får

¹⁸¹ FBL 5:4

¹⁸² Se avsnitt 11.3

¹⁸³ Den teoretiska beskrivningen av AL 49 § återfinns i avsnitt 6.2.7, medan de av AL 8-11 §§ finns i avsnitt 6.2.5-6. Båtnadsvillkoret i AL 6 § beskrivs i avsnitt 6.2.3. Författarens kommentar.

¹⁸⁴ AL 8 § beskrivs i avsnitt 6.2.5 och AL 12 § i avsnitt 6.2.8

dessutom tas i anspråk trots att det medför synnerligt men för den drabbade fastighetsägaren, under förutsättning att den aktuella anläggningen behövs för ett större antal fastigheter eller i övrigt är av betydelse för allmän synpunkt. Orsaken till att jag anser att prövningen till övervägande del påverkas av dessa bestämmelser är att det tydligt framgår av rättsfallen hur LM försöker utreda alternativa lokaliseringar genom vilka en ny anläggning skulle kunna uppföras för att tillgodose den funktion som den befintliga och olovliga anläggningen uppfyller.

Rättsfallen i avsnitt 8.3.2-3 behandlar vägservitut, vilket jag tidigare har beskrivit innebär att båtnadsvillkoret inte prövas. Intressant nog görs dock av varken LM eller FD någon nämnvärd utredning av båtnadsvillkoret i avsnitt 8.3.1 heller, trots att det aktuella rättsfallet behandlar en omprövning av en befintlig gemensamhetsanläggning. HovR gör endast ett kortfattat konstanterande i sin prövning och påpekar att båtnadsvillkoret för samtliga alternativ som utretts i det sammanhanget kunde anses vara uppfyllt. Jag anser att det här är anmärkningsvärt, inte minst eftersom båtnadsvillkoret i AL 6 § är indispositivt, då parterna inte kan åsidosätta villkoret genom en överenskommelse. Vad som skulle kunna bidra till att villkoret inte ges utrymme för en lika noga utredning är att vägar som nämnts tidigare uppfyller en väldigt viktig och grundläggande behov för de allra flesta fastigheter. Detta gäller i synnerhet om en fastighet tidigare saknat formell rätt till väg. Med hänsyn till de allmänna lämplighets- och planvillkoret i FBL 3 kap. torde det inte ens vara möjligt att om- eller nybilda fastigheter utan att samtidigt tillgodose tillgången på väg. Andra bidragande faktorer skulle kunna vara att det av rättsfallet dels inte framgår vem som har låtit uppföra vägen samtidigt som ägarna till de fastigheter som nyttjar vägen snarare framhåller värdet av vägens funktion än dess egentliga värde i absoluta tal.

Med anledning av det resonemang som fördes i det senaste stycket skulle jag dock vilja påpeka att det av rättsfallen i avsnitt 8.3.1-2 ges, enligt min tolkning, indikationer om att prövningen av ärendet till viss del påminner om den som görs av båtnadsvillkoret FBL 5:4 i det rättsfall som beskrivs i avsnitt 8.2.1. En av dessa liknelser återfinns i avsnitt 8.3.2, där MMD förklarade att det faktum att utfartsvägarna hade anlagts olovligt inte kunde anses påverka prövningen, utan att det ändå måste utredas var den mest lämpliga lokaliseringen av utfartsvägarna kunde anses vara. Även HovR gjorde ett liknande uttalande i avsnitt 8.3.1, där de framhöll att prövningen av lokaliseringsregeln i AL 8 § skulle utföras utan beaktande av vare sig den befintliga rättsliga belastningen eller den faktiska pågående trafiken på vägen. Orsaken ansågs vara att det annars skulle vara i princip omöjligt att flytta en olämpligt lokaliserad väg till ett bättre läge.

Frågan är dock ifall det är möjligt att tillämpa ett liknande synsätt som det nyssnämnda vid prövning av gemensamhetsanläggningar för andra ändamål än väg. Ifall det vore möjligt skulle det i praktiken kunna innebära att prövningen enligt AL har en liknande utformning som den enligt FBL.

Båtnadsvillkoret i AL 6 § relaterar till fördelar av ekonomisk eller annan art, där det senare begreppet vore väldigt intressant att utreda i det här sammanhanget. Frågan är om och i så fall i vilken omfattning som begreppet ”*annan art*” tillmäts betydelse för prövning av markåtkomst. Förarbetena ger tyvärr inte mycket vägledning och det gör inte heller de rättsfall som har granskats. En teori skulle kunna vara att förekomsten av detta begrepp gör det möjligt att de ekonomiska aspekterna av båtnadsvillkoret i AL 6 § inte blir lika betydelsefulla. Detta kan underlätta möjligheterna för markåtkomst ifall en anläggningsåtgärd ur ett ekonomiskt perspektiv inte är lönsam men om den ändå medför andra fördelar, t.ex. förbättrar den pågående markanvändningen.

En av de mer intressanta observationerna som jag har gjort av rättsfallen åskådliggörs när LM och de olika domstolsinstanserna resonerar kring vilket av de tillgängliga alternativen som kan anses vara det mest lämpliga. I de fallen framstår det, enligt min tolkning, som om att LM anser att olägenheterna av att anlägga en ny väg är skäl som enligt AL 8 § indikerar på att den befintliga och olovliga vägen ska anses få vara kvar. En intressant följdfråga är om ett liknande resonemang skulle kunna tillämpas ifall prövningen avsåg en gemensamhetsanläggning av annat ändamål än väg. Med hänsyn till att de övre domstolsinstanserna i flera av fallen har rivit upp besluten från LM misstänker jag att detta synsätt inte är möjligt att tillämpa generellt sett.

I likhet med rättsfallen förefaller det av typfallsexemplet i avsnitt 10.5 onekligen som om att AL 8 § är ytterst betydelsefull för prövningen, vilket har framförts av Fält, Sollvén och Ståhlgren. En märkbar skillnad jämfört med rättsfallen är dock att flera av de intervjuade underströk att även båtnadsvillkoret¹⁸⁵ skulle tillmätas betydelse. Denna iakttagelse ger indikationer på att LM faktiskt anser att båtnadsvillkoret är betydelsefullt, i vart fall i större utsträckning än vad som har framgått av rättsfallen.

Ytterligare en intressant iakttagelse från typfallsexemplet är att Fält och Sölscher ansåg att prövningen skulle göras som om att den olovliga anläggningen inte fanns. Denna bedömning påminner starkt om uttalandena från såväl HovR i avsnitt 8.3.1 som MMD i avsnitt 8.3.2, vilket i sin tur ger ytterligare tyngd åt uppfattningen att prövningen verkligen ska utföras enligt detta synsätt. En annan intressant iakttagelse som gjordes av typfallsexemplet var den av Ståhlgren, där han påpekade att opinionsvillkoret i AL 7 § skulle kunna hindra inrättandet av en gemensamhets-

¹⁸⁵ AL 6 §

anläggning.¹⁸⁶ Jag delar denna uppfattning eftersom det inte finns något som tyder på motsatsen, förutsatt att behovet av anläggningen inte är synnerligen angeläget.

Avslutningsvis skulle jag även vilja påpeka att inte alla former av ianspråktaganden skulle kunna inrättas som gemensamhetsanläggningar. Kravet i AL 1 §¹⁸⁷ om att anläggningen ska tillgodose ett ändamål av stadigvarande betydelse är indispositiv vilket betyder att även den begränsar möjligheterna till att säkra markåtkomsten genom den här metoden.

11.2.3 LL

De två rättsfall som har beskrivits i avsnitt 8.4.1-2 samt typfallsexemplet i avsnitt 10.6 indikerar på att behovsprövningen och intresseavvägningen i LL 6 §¹⁸⁸ är den bestämmelse som är av störst vikt vid prövningen av dessa ärenden enligt LL. Enligt rättsfallet i avsnitt 8.4.1 framstår det som om att den första frågan LM behöver utreda är ifall det föreligger ett behov av den ifrågavarande ledningen. Då HovR ansåg att den frågan inte hade utretts tillräckligt noga i det fallet, kunde ledningen inte upplåtas med ledningsrätt. Ifall det skulle finnas ett behov av att ha kvar en olovligt uppförd ledning återstår det för LM att utreda den lämpligaste lokaliseringen. Detta tycks påminna om prövningen enligt AL, där utredningen av alternativa lokaliseringar är det mest centrala momentet.

I det nyssnämnda rättsfallet gör HovR ett intressant uttalande, som påminner en del om de resonemang som förts i rättsfallen till FBL och AL. HovR framställde att de investeringar som gjorts utan tillstånd från fastighetsägaren, i form av arbeten och kostnader, inte skulle beaktas vid prövningen. Liknande uttalanden har gjorts i såväl avsnitt 8.2.1-2 som i 8.3.1-2. Tyvärr framgick det inte av rättsfallet om den aktuella ledningen kunde upplåtas med ledningsrätt, utan det resonemang som HovR förde utgjordes snarare av kritik mot att prövningen som LM företagit av ärendet varit bristfällig. Enligt min uppfattning är dock den här kritiken intressant i ett sådant här sammanhang, eftersom den påvisar att LM noga måste utreda alternativa lokaliseringar. Även om denna metodik torde vara aktuell att tillämpa i alla former av ledningsåtgärder blir den än mer intressant vid ärenden då en ledning har uppförts olovligt. En omlokalisering av en befintlig och olovlig ledning torde undantagslöst, ur såväl ett teoretiskt som ett praktiskt perspektiv innebära omkostnader för ägaren till ledningen. Då det inte tydligt framgår att ägaren av den ianspråktagna fastigheten har beaktansvärda skäl till att motsätta sig en upplåtelse skulle det inte vara osannolikt om

¹⁸⁶ Se avsnitt 6.2.4

¹⁸⁷ Se avsnitt 6.2.1

¹⁸⁸ Se avsnitt 7.2.2

den befintliga lokaliseringen direkt ansågs vara den mest lämpliga. Det torde vara avsikten med kritiken från HovR.

En av de mer intressanta iakttagelserna från rättsfallen är det resonemang som FD för i avsnitt 8.4.2, vilket tycks gå helt emot det synsätt som prövningen generellt sett kännetecknas av. FD framställde att när två alternativa lokaliseringar ska vägas mot varandra, ska de minskade kostnader som följer av att låta den befintliga och tillika olovliga ledningen vara kvar räknas till de fördelar enligt LL 6 § som ska beaktas. Som jag nämnde tidigare torde en omlokalisering i princip undantagslöst medföra omkostnader för ägaren av ledningen. Ifall LM tillämpade ett liknande synsätt skulle det enligt min uppfattning kunna leda till att det i praktiken blir nästintill omöjligt att flytta en olovlig ledning ifrån en olämplig lokalisering, under förutsättning att det inte rör sig om extremfall. I avsnitt 8.3.1 gjorde HovR ett helt motsatt uttalande, och förklarade att ifall det vid prövningen inte bortsågs från den befintliga rättsliga belastningen och faktiska trafiken på vägen skulle det medföra att det vore omöjligt att flytta en olämpligt lokaliserad väg till ett bättre läge. Visserligen prövades det ärendet enligt AL, men jag anser att de båda resonemangen torde kunna jämföras. Även om jag endast har granskat ett fåtal rättsfall som belyser prövningen enligt LL torde det sistnämnda uttalandet, enligt min uppfattning, vara det mest trovärdiga. Det stärks framförallt av att HovR i avsnitt 8.4.2 understryker att kostnaderna för samtliga alternativ ska utredas, trots att ledningen i det ena alternativet är befintlig.

Vad gäller typfallsexemplet i avsnitt 10.6 har de intervjuade givit anmärkningsvärt lika svar, där de flesta såg möjligheterna som goda till att säkra den ifrågavarande ledningen med ledningsrätt. Det förutsätter dock, som de flesta har omnämnt, att den befintliga lokaliseringen även anses vara den mest lämpliga efter att LM har låtit utreda alternativa lokaliseringar. Det faktum att svaren till typfallsexemplet var så pass lika skulle kunna betyda att LM har en god uppfattning om tillvägagångssättet vid prövningen av dessa ärenden enligt LL. En förklaring till detta skulle kunna vara den expropriationskaraktär som LL kännetecknas av.

Ytterligare en intressant observation vad gäller tillvägagångssättet för prövningen av dessa ärenden enligt LL har jag inhämtat dels från svaren till de allmänna frågorna i avsnitt 9.2.2 men även från typfallsexemplet i avsnitt 10.6. Carl-Erik Sölscher omnämner i dessa avsnitt att prövningen av ledningsåtgärder ska genomföras som om att den befintliga och olovliga ledningen inte fanns. Trots att analysen grundar sig på ett relativt glest material ger såväl svaren från de intervjuade personerna som rättsfallen indikationer om att prövningen av ledningsrätter ska göras enligt detta tillvägagångssätt.

11.3 Skillnader mellan FBL, AL och LL

Prövningen enligt FBL, AL och LL kännetecknas emellanåt av jämförbara tillvägagångssätt, vilket jag har beskrivit i de föregående delavsnitten. Syftet med det här avsnittet är emellertid att redogöra för de skillnader som har iakttagits. Det mesta talar för att denna ärendeform är ovanlig, vilket i sig är en faktor som gör det intressant att utreda och redogöra för hur prövningen egentligen går till. Markåtkomsten kan säkras genom ett antal olika metoder och enligt ett antal olika lagar, varför det då blir än mer intressant att samtidigt utreda ifall prövningen enligt de olika lagarna skiljer sig åt i något avseende.

Skillnader kan ta sig till uttryck på olika sätt. En skillnad som torde kunna visa sig relativt tydligt vid första anblick är ifall FBL, AL och LL rent lagtekniskt är utformade på olika sätt, vilket i sin tur skulle kunna leda till att vissa faktorer tillmäts olika stor betydelse vid prövningen av markåtkomstfrågan. Den skillnad som torde vara mest intressant att kunna påvisa är ifall det, i praktiken, är förhållandevis enkelt eller invecklat att säkra markåtkomsten enligt någon av lagarna jämfört med de övriga. Det är kring dessa två skillnader jag har valt att inrikta min analys. Jag kommer inledningsvis att redogöra för om lagarna enligt min uppfattning är utformade på olika sätt.

Jag har gjort en relativt omfattande teoribeskrivning vad gäller utformningen av respektive lag.¹⁸⁹ Egentligen skiljer sig dessa åt i en mängd avseenden. Samtliga lagar syftar till att genomföra olika slags åtgärder. Även FBL är speciell såtillvida att där har jag beskrivit två metoder, vilka i sig skiljer sig åt på flera sätt. Klyvningsmetoden skulle i viss mån kunna ses som ett specialfall, eftersom den endast är möjlig att tillämpa då en fastighet innehåller samäganderätt. Av den anledningen kommer jag, vid min jämförelse, endast att utgå ifrån fastighetsregleringsmetoden. Det vore naturligtvis möjligt att beskriva och analysera alla skillnader. Eftersom syftet med det här examensarbetet är att utreda prövningen av markåtkomstfrågan har jag emellertid valt att inrikta min analys av denna fråga kring en specifik typ av bestämmelse, som återfinns i alla tre lagarna. De tre aktuella bestämmelserna är båtnadsvillkoren i FBL 5:4, AL 6 § och LL 6 §.¹⁹⁰ En av orsakerna till att jag har valt att analysera båtnadsvillkoret i respektive lag är dels att det återfinns i alla tre lagarna, vilket gör dem mer jämförbara. Dessutom kretsar prövningen av de rättsfall som omnämnts i kapitel 8 till stor del kring de olika båtnadsvillkoren. För övrigt måste båtnadsvillkoret vara uppfyllt för att markåtkomsten ska kunna säkras vid förrättningen.

¹⁸⁹ Se kapitel 4-7

¹⁹⁰ De olika båtnadsvillkoren beskrivs i avsnitt 4.5.2, 6.2.3 och 7.2.2

I största allmänhet innebär båtnadsvillkoret att fördelarna av att genomföra en åtgärd ska överväga de kostnader och olägenheter som den medför. Det jag anser är mest intressant att utreda är i vilket avseende dessa för- och nackdelar tar sig till uttryck. Det skulle t.ex. kunna röra sig om ekonomiska eller sociala värden, en kombination av dessa eller kanske inget av dem.

Båtnadsvillkoret i FBL 5:4 framstår, enligt teorin i avsnitt 4.5.2, onekligen som strikt ekonomiskt. De förbättringar som följer av en förrättning tar sig till uttryck genom höjning av fastighetsvärdena och på motsatt vis torde försämringar återspeglas genom en minskning av fastighetsvärdena. I avsnitt 6.2.3, där båtnadsvillkoret i AL 6 § beskrivs, framställs det som om att de ekonomiska värdena ska tas till vara, precis som prövningen enligt FBL 5:4. Vad som däremot skiljer dessa två lagar åt, är att det i AL även ska tas hänsyn till sociala värden. Vilken betydelse sociala värden skulle kunna tillmätas i en situation då markåtkomsten ska säkras för en olovligt uppförd anläggning är dock svårt att förutsäga. Enligt det material jag har utgått ifrån är det även svårt att med säkerhet kunna fastställa vilket av de ekonomiska och sociala aspekterna som torde ges störst betydelse i ett sådant fall, men jag misstänker att de förstnämnda är av störst vikt. Båtnadsvillkoret i LL 6 §, som beskrivs i avsnitt 7.2.2, är även det intressant. Vid upplåtelse av ledningsrätt ska olägenheterna som medförs inte överväga fördelarna. Bestämmelsen innefattas visserligen av en del ekonomiska aspekter, men det är intressant att de inte lika tydligt framgår som i båtnadsvillkoret i FBL 5:4 och AL 6 §. Istället tycks prövningen av båtnadsvillkoret i LL 6 § kretsa kring ifall det föreligger ett påtagligt behov av en godtycklig ledning följt av att detta behov sedan ska uppfyllas på det sätt som medför minst olägenhet.

Utifrån detta resonemang är min uppfattning att båtnadsvillkoret i FBL 5:4 är det som har en mest påtaglig ekonomisk karaktär, följt av AL 6 § och slutligen LL 6 §. I avsnitt 9.2.3 var Lars Runeson av ungefär samma uppfattning, med den skillnaden att han ansåg att båtnadsvillkoret i AL 6 § var av mer ekonomisk karaktär än motsvarande i FBL 5:4. Med hänsyn till att även sociala aspekter ska vägas in i prövningen av AL 6 §, om än i okänd omfattning, står jag fast vid min uppfattning. Orsaken till att jag har redogjort för den här rangordningen är för att den i viss mån skulle kunna beskriva hur pass enkelt eller invecklat det torde vara att, i praktiken, säkra markåtkomsten i ett generellt perspektiv.

Enligt min bedömning är de tre lagarna vad gäller båtnadsvillkoret, i ett teoretiskt perspektiv, i viss mån utformade på olika sätt. Frågan är dock ifall detta medför någon praktisk betydelse för prövningen av markåtkomsten. Rättsfallen i kapitel 8 samt kommentarerna till frågeställningen i avsnitt 9.2.3 ger vissa indikationer om den praktiska betydelsen.

Intressant nog framstår det av rättsfallen som om att båtnadsvillkoret inte tillmäts lika stor betydelse vid prövningen enligt AL än jämfört med FBL, där det framstår som det mest betydelsefulla villkoret. Prövningen enligt AL kretsar snarare kring lokaliseringsregeln i AL 8 §, vilket framgår av rättsfallen i avsnitt 8.3.1-3. Vad gäller LL kretsar dess prövning till övervägande del kring båtnadsvillkoret LL 6 §, men resonemangen som förs av såväl LM som de olika domstolsinstanserna i avsnitt 8.4.1-2 inriktar sig främst på var den mest lämpliga lokaliseringen av ledningarna kan anses vara. I det avseendet liknar prövningen enligt LL den som företas enligt AL och detta stärker ytterligare uppfattningen om att de ekonomiska aspekterna inte är lika betydelsefulla vid prövningen enligt LL.

Utmärkande för prövningen enligt FBL är att den, till skillnad från AL och LL, inte tycks innefatta en närmare utredning av den mest lämpliga lokaliseringen för den olovliga byggnationen. I avsnitt 9.2.3 påpekade Marcus Sollvén att det i praktiken torde finnas färre alternativ att tillgå för att uppnå syftet med fastighetsregleringen än vad som är fallet vid prövningen enligt AL och LL. Enligt min uppfattning tycks det vara logiskt om en olovligt uppförd byggnad eller liknande inte flyttas ifall åtgärden inte visar sig medföra båtnad. Då en enskild fysisk person har ansökt om fastighetsreglering torde det i praktiken inte vara lika aktuellt att flytta byggnaden, som när ett företag eller ett flertal fastighetsägare gemensamt ansöker om inrättandet av en gemensamhetsanläggning eller upplåtelse av ledningsrätt. Konsekvensen detta leder till torde vara den att det rent praktiskt är mer invecklat att säkra markåtkomsten för en olovlig byggnation enligt FBL än de övriga två lagarna. Dessutom har jag iakttagit andra faktorer som stärker den här uppfattningen.

Ingemar Arvidsson framhöll att den mest påtagliga skillnaden mellan FBL, AL och LL torde vara att de två senare mer ofta tillgodoser ett allmänt behov.¹⁹¹ Det skulle kunna betyda att även den ianspråktaga fastigheten kan dra fördel av byggnationen, till skillnad från de fall som generellt sett torde tillämpas enligt FBL. Vid en jämförelse av typfallsexemplen i avsnitt 10.3, 10.5 och 10.6 förefaller det mer logiskt om de ianspråktaga fastigheterna i de två senare avsnitten kan ha nytta av ledningen eller avloppsanläggningen än vad som är fallet med garaget. Jag misstänker att det blir mindre invecklat att säkra markåtkomsten ifall även den drabbade fastigheten kan anses få nytta av den olovliga byggnationen. Det torde framförallt gälla eftersom det generellt sett vid dessa ärenden inte tillmäts betydelse för vilket ekonomiskt värde den olovliga byggnationen betingar, vilket i sig talar för att det skulle kunna vara enklare att säkra markåtkomsten enligt AL och LL.

¹⁹¹ Se avsnitt 9.2.3

Vad gäller LL ansåg Marcus Sollvén att den, mer än de övriga två lagarna, har en väldigt stark exproprierande utformning. Enligt ett tidigare examensarbete, där det har utretts i vilken utsträckning olika former av förrättningar inställs, framstår det även som om att ledningsåtgärder generellt sett inställs i ytterst liten utsträckning.¹⁹² Det här uttalandet i kombination med utformningen av båtnadsvillkoret i LL 6 § stärker uppfattning om att LL är en genomförandelag. Enligt min uppfattning förefaller det därmed vara minst invecklat att säkra markåtkomsten enligt LL, än jämfört med de övriga två lagarna.

11.4 Praktiska lösningar

Utifrån det material jag har insamlat anser jag att det är svårt att urskilja några konkreta praktiska lösningar som brukar tillämpas i ett generellt perspektiv. Det här torde till viss del bero på att ärendeformen som sådan är ovanlig, åtminstone framstår det som om att LM inte handlägger förrättningar med denna ärendeform i större utsträckning. Det framgår av intervjuerna att LM initialt vid prövningen av dessa ärenden försöker få de inblandade parterna att komma överens.¹⁹³ Detta torde emellertid inte vara ett unikt kännetecken för denna ärendeform utan det torde snarare gälla för alla former av förrättningar som involverar någon form av konflikt.

I avsnitt 10.3 nämnde Arvidsson och Fält att förrättningen initialt kunde behöva förklaras vilande för att låta en allmän domstol lösa konflikten mellan parterna. Enligt min bedömning torde det här inte vara ett nödvändigt tillvägagångssätt, utan det utgör snarare en form av dubbelprövning. Det finns inget som säger att parterna måste vara överens för att LM ska fatta beslut i ärendet. Med tanke på den rådande konflikten som oftast torde förekomma är det kanske av naturliga skäl inte heller rimligt att förvänta sig att LM kan förmå parterna att nå en överenskommelse.

I övrigt är det svårt att ge ett svar på ifall det finns en specifik praktisk lösning som går att tillämpa vid dessa förrättningar i största allmänhet. Jag misstänker att det inte finns någon universallösning annat än den att LM, som ansvarig myndighet, tydligt informerar parterna om den rättsliga situationen och försöker få dem att komma överens. Under förutsättning att de iakttagelser jag gjort är korrekta, bör LM vid prövningen inte ta hänsyn till värdet av den olovliga byggnaden, anläggningen eller ledningen. LM bör även noggrant utreda lämpligheten av alternativa lokaliseringar. Exakt hur pass långtgående en sådan utredning bör göras är dock svårt att specificera.

Då flera alternativ finns att tillgå borde utredningen leda till att det alternativ väljs som medför minsta möjliga intrång på den drabbade fastigheten samtidigt som det

¹⁹² Edenhofer-Klang, R, (2010) s. 105

¹⁹³ Se kommentarer från Ingemar Arvidsson i avsnitt 9.2.2

aktuella ändamålet med den olovliga byggnationen ändå uppfylls. Av naturliga skäl torde kostnaden för de olika alternativen vara en begränsande faktor, men som HovR omnämner i rättsfallet i avsnitt 8.3.1 kan inte den nuvarande belastningen på fastigheten tillmätas någon betydelse. Alla alternativ förutom det som motsvaras av den befintliga lokaliseringen, vilket även skulle kunna kallas nollalternativet, medför ytterligare kostnader. I praktiken torde det dock inte vara möjligt att genomföra en ansökt åtgärd till vilken kostnad som helst.

Det framstår emellanåt som om att LM brister i sin utredning då de ska undersöka alternativa lokaliseringar. Uppfattningen stärks framförallt av att hälften av besluten i rättsfallen har rivits upp och att den bakomliggande orsaken i flera av dem tycks ha varit att utredningen har varit bristfällig. I flera fall har domstolen lyckats påträffa en alternativ och mer lämplig lokalisering, men inte LM. I ett av rättsfallen riktades även uttryckligen kritik mot LM med anledning av detta.

12. Slutsatser

Det är möjligt att säkra markåtkomsten i efterhand trots att en byggnation har uppförts på en fastighet utan tillstånd från dess ägare. Av det insamlade materialet framstår det som om att prövningen av markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar kretsar kring ett fåtal bestämmelser. Prövningen enligt de båda fastighetsregleringsmetoderna kretsar framförallt kring båtnadsvillkoret i FBL 5:4. Förutom de allmänna lämplighets- och planvillkoren i FBL 3 kap. tycks de mest framträdande bestämmelserna för prövningen enligt klyvningsmetoden vara FBL 11:4 och 11:7. Vad gäller AL och LL inriktar sig prövningen enligt dessa lagar främst kring en utredning om var den mest lämpliga lokaliseringen av anläggningen eller ledningen finns. De mest centrala villkoren tycks således vara AL 8 § och LL 6 §.

För att markåtkomsten, ur ett generellt perspektiv, ska kunna säkras fordras det att åtgärden ifråga medför båtnad samt att den mest lämpliga lokaliseringen väljs. Vikten av dessa två faktorer tycks emellertid skilja sig åt mellan de olika lagarna.

Då en byggnad, anläggning eller ledning har uppförts olovligt är det gemensamt för alla tre lagarna att hänsyn inte tas till denna omständighet, vilket dock inte betyder att det i sig inte påverkar utgången av förrättningen. Förfarandet tillmäts en indirekt betydelse genom att värdet som betingas av den olovliga byggnationen inte tillgodoräknas vid värderingen av båtnadsvillkoret i respektive lag. Detta medför olika stor inverkan för respektive lag, vad gäller möjligheterna till att säkra markåtkomsten.

Eftersom båtnadsvillkoret i FBL 5:4 tycks ha en stark inverkan på prövningen av de båda fastighetsregleringsmetoderna torde det i praktiken leda till att säkrandet av markåtkomsten är mer problematiskt enligt dessa metoder än jämfört med AL och LL. Detta medför dock inte att det skulle vara omöjligt att säkra markåtkomsten enligt FBL. Detta gäller i synnerhet klyvningsmetoden eftersom ägaren till den olovliga byggnationen, till skillnad från de övriga delägarna, torde ha en väldigt påtaglig nytta av att erhålla den klyvningslott där denna är belägen. Det är emellertid svårt att med säkerhet avgöra hur pass goda möjligheterna är till att säkra markåtkomsten genom klyvning.

Prövningen enligt LL kretsar starkt kring båtnadsvillkoret i LL 6 §, men eftersom detta snarare tycks inrikta sig mot en form av lämplighetsprövning framstår det som om att den nyssnämnda iakttagelsen inte har lika tydlig effekt. Ifall lokaliseringen av den befintliga och olovliga ledningen inte kan anses vara den mest lämpliga torde markåtkomsten inte heller kunna säkras. Det är svårt att med säkerhet fastställa vilken betydelse som båtnadsvillkoret i AL 6 § har för prövningen av markåtkomsten. Det insamlade materialet ger sken av att prövningen enligt denna lag tycks påminna om

Markåtkomst för olovliga byggnader, anläggningar och ledningar

den som företas enligt LL, vilket indikerar på att båtadvillkoret är av mindre betydelse. Vilken betydelse som begreppet ”*annan art*” i båtadvillkoret AL 6 § medför prövningen är oklart. Det skulle kunna betyda att de ekonomiska aspekterna inte är lika betydelsefulla som exempelvis enligt fastighetsregleringsmetoderna.

Det verkar finnas teoretiska förutsättningar för att säkra markåtkomsten för olovliga byggnationer enligt metoderna i alla tre lagarna. Jag anser dock att prövningen enligt LL är minst invecklad, med anledning av dess exproprierande karaktär.

Jag har inte påträffat några praktiska lösningar som är tillämpbara ur ett generellt perspektiv annat än att LM inte bör ta hänsyn till värdet som den olovliga byggnaden, anläggningen eller ledningen betingar. LM bör därtill noga utreda lämpligheten av alternativa lokaliseringar, men det tycks framgå av rättsfallen att den här utredningen emellanåt är bristfällig.

Källförteckning

Elektroniska källor

Lantmäteriet (2012a) – *Om Lantmäteriet*

Tillgänglig: http://www.lantmateriet.se/templates/LMV_Entrance.aspx?id=25 [2012-01-23]

Förrättningsakter

1082-06/62, *Karlshamn, Blekinge län*

0767-11/11, *Markaryd, Kronobergs län*

0192-02/39, *Nynäshamn, Stockholms län*

0486-03/22, *Strängnäs, Södermanlands län*

1419-969, *Tjörn, Västra Götalands län*

1270-1185, *Tomelilla, Skåne län*

1286-1102, *Ystad, Skåne län*

0117-00/92, *Österåker, Stockholms län*

Handböcker

Lantmäteriet (2009), *Handbok JB – Jordabalken*, version 2009-05-04.

Lantmäteriet (2010a), *Handbok LL – Ledningsrättslagen*, version 2010-01-20.

Lantmäteriet (2010b), *Handbok AL – Anläggningslagen*, version 2010-03-15.

Lantmäteriet (2012b), *Handbok FBL – Fastighetsbildningslagen, Kapitel 1-4*, version 2012-01-02.

Lantmäteriet (2012c), *Handbok FBL – Fastighetsbildningslagen, Kapitel 5-19 och FBLP*, version 2012-01-02.

Intervjuer

Ingemar Arvidsson, Förrättningslantmätare, Lantmäteriet, Kristianstad
Möte 2012-02-09 och mailkorrespondens 2012-03-19.

Nils Fält, Förrättningslantmätare, Lantmäteriet, Kristianstad
Möte 2012-02-09 och mailkorrespondens 2012-01-31 samt 2012-03-19.

Marcus Sollvén, Förrättningslantmätare, Lantmäteriet, Lund
Möte 2012-02-17.

Lars Runeson, Förrättningslantmätare, Lantmäteriet, Växjö
Mailkorrespondens 2012-02-27.

Patrick Ståhlgren, Förrättningslantmätare, jur. kand., Lantmäteriet, Sölvesborg
Möte 2012-02-03.

Carl-Erik Sölscher, Specialist fastighetsrätt, Lantmäteriet, Gävle
Mailkorrespondens 2012-02-28.

Litteratur

Ekbäck, Peter (2007) – *Fastighetssamverkan för utförande, drift och förvaltning av gemensamma anläggningar: Särskilt om anläggningslagen och lagen om förvaltning av samfälligheter*, Kungliga Tekniska Högskolan, Fastighetsvetenskap, Stockholm.

Ekbäck, Peter (2009) – *Fastighetsbildning och fastighetsbestämning: Om Fastighetsbildningslagen m.m.* Kungliga Tekniska Högskolan, Fastighetsvetenskap, Stockholm.

Julstad, Barbro (2005) – *Fastighetsindelning och markanvändning*, tredje upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm.

Sjödin, E., Ekbäck, P., Kalbro, T & Norell, L. (2007) – *Markåtkomst och ersättning: För bebyggelse och infrastruktur*, andra upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm.

Offentliga tryck

SOU 1963:68, *Fastighetsbildning*.

Prop. 1969:128, *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till fastighetsbildningslag*.

Prop. 1970:20, *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till jordabalk*.

Prop. 1973:157, *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till ledningsrättslag m.m.*

Prop. 1973:160, *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till anläggningslag m.m.*

Rättsfall

FBL

Mål nr Ö 4875-04, Svea Hovrätt

Mål nr Ö 90-97, Svea Hovrätt

AL

Mål nr Ö 9230-04, Svea Hovrätt

Mål nr F 1589-11, Vänersborgs Tingsrätt

Mål nr F 1248-11, Växjö Tingsrätt

LL

Mål nr Ö 821-08, Hovrätten över Skåne och Blekinge

Mål nr Ö 1945-02, Hovrätten över Skåne och Blekinge

Övrigt

Edenhofer-Klang, R., (2010), *Inställda förrättningar*, Fastighetsvetenskap, Lunds Tekniska Högskola, Lunds Universitet, Lund.