

# **Markanvisningsavtalet**

- Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

Martin Håkansson  
Viktor Lindeborg

Copyright © Martin Håkansson och Viktor Lindeborg 2014

Författarna har gemensamt bidragit till examensarbetet.

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

ISRN/LUTVDG/TVLM/14/5303 SE  
Tryckort: Lund

## **Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning**

Land allocation agreement – The legal strength of the agreement and its practical use

---

**Examensarbete utfört av/Master of Science Thesis by:**

Martin Håkansson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH

Viktor Lindeborg, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH

**Handledare/Supervisor:**

Ulf Jensen, professor, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

**Examinator/Examiner:**

Malin Sjöstrand, lektor, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

**Opponent/Opponent:**

Sofia Dalbert, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH

Josefine Karlsson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH

---

**Nyckelord:**

Markanvisning, markanvisningsavtal, markexploatering, kommun, byggherre, exploatör, avtalsbundenhet

**Keywords:**

Land allocation, land allocation agreement, property development, municipality, property developer, contractuality

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

## Abstract

In Sweden, the property development is a municipal matter. Each property development is unique with many activities and actors, resulting in different property development processes in each individual project. The Swedish planning and building act do not provide a complete regulation of the implementation of land development. When laws are insufficient, projects are often regulated with various agreements between the municipality and the developer. When a land allocation is made, the municipality establishes a land allocation agreement with the developers, the basic premise being that the municipality owns the land and that the agreement will regulate the planning of the future land exploitation.

The negotiation of a land allocation with municipalities is usually described as an exclusive right for the developer. With the knowledge of the municipalities' interest in the implementation of the project and that the municipalities are not negotiating with any other developer under the contract, the developer is given incentives to invest their time and resources in the project. However, there is uncertainty about the legal power of a land allocation agreement. The land allocation agreements of today often contain terms of future sales of real estate but these conditions are not legally binding.

The purpose of this Master of Science Thesis is to clarify the legal meaning of a land allocation and a land allocation agreement. The Thesis will also clarify what circumstances that entitles a contracting party to financial compensation when a land allocation agreement has been established, but a property development is not implemented. Finally, this thesis provides a summary of the municipalities' and property developers' opinions on the agreements as well as of how land allocation agreements are used in practice.

In order to present the legal grounds for land allocation and the contract law and legal principles that can lead to liability for contractors, a study of literature, legal texts and preliminary work has been done. A study of court cases has been conducted to assess the bounding by the agreement. A number of interviews with municipalities and property developers have been made to get an idea of how the sector sees at land allocations.

The conclusions of this Thesis are:

- A land allocation agreement may include binding contractual terms, but the entire agreement is not legally binding in that way that it does not always lead to a property transfer. The bill about a new law on guidelines for municipal land allocation will not affect the contractuality.
- The courts have a restrictive attitude to liability according to culpa in contrahendo in connection with a property transfer. However, the Swedish Court Case *NJA 2012 p. 1095* has now improved the possibility.

## Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

- There may be reason for municipalities to take on responsibility for the land developers planning costs.

## Sammanfattning

I Sverige är exploatering av mark en kommunal angelägenhet. Varje markexploatering är unik med många aktiviteter och aktörer, detta gör att markexploateringsprocessen ser olika ut i varje enskild markexploatering. PBL saknar tydliga regler för genomförande av exploateringar. När lagarna inte räcker till regleras ofta exploateringen med hjälp av olika avtal mellan kommun och byggherre. Vid en markanvisning upprättar kommunerna ett markanvisningsavtal med byggherrarna. Grundförutsättningen är att kommunerna äger marken och att avtalet ska reglera planeringen av den kommande markexploateringen.

En markanvisning brukar beskrivas som en *ensamrätt* för en byggherre att förhandla med en kommun. Byggherren ges incitament att investera sin tid och sina resurser i markexploateringen med vetskapen om att det är i kommunernas intresse att den genomförs och att kommunerna inte förhandlar med någon annan byggherre under avtalstiden. Dock råder en osäkerhet kring markanvisningsavtalens ensamrätt och juridiska styrka. Dagens markanvisningsavtal innehåller ofta villkor om att i framtiden överlåta fast egendom, villkor som inte är juridiskt bindande.

Syftet med detta examensarbete är därför att försöka klargöra den juridiska innebörden av markanvisningar och markanvisningsavtal. Arbetet ska också klargöra vilka omständigheter som kan ge en avtalspart rätt till ekonomisk kompensation, då ett markanvisningsavtal har upprättats, men en markexploatering inte kommer till stånd. Till sist ska även arbetet ge en översikt för hur markanvisningsavtal används i praktiken samt kommunernas och byggherrarnas uppfattning om avtalen.

Inledningsvis studerades litteratur, lagtext och förarbeten för att kunna presentera de juridiska grunderna för markanvisningar samt de avtalsrättsliga regler och principer som kan leda till ansvar för avtalsparter. För att kunna bedöma avtalsbundenhet vid markanvisningar har doktrin och en studie av rättsfall utförts. För att få en uppfattning om hur branschen ser på markanvisningar genomfördes ett antal intervjuer med kommuner samt en enkätundersökning med byggherrar.

Examensarbetet viktigaste slutsatser är att:

- Ett markanvisningsavtal kan innehålla bindande avtalsvillkor, men att avtalet i sin helhet inte är juridiskt bindande, på så sätt att det inte alltid leder till ett marköverlåtelseavtal. Förslaget till ny lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar kommer inte påverka den juridiska bundenheten.
- Domstolarna är restriktiva till att utdöma skadeståndsskyldighet för culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse. Rättsfallet *NJA 2012 s. 1095* har dock givit en öppning.
- Det kan finnas anledning för kommunerna att ta på sig ansvar för byggherrens projekteringskostnader.

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning



## Förord

Detta examensarbete har genomförts vid avdelningen för Fastighetsvetenskap på Lunds Tekniska Högskola. Med arbetet avslutar vi vår utbildning till civilingenjörer med inriktning Lantmäteri.

Vi vill tacka vår handledare Ulf Jensen som presenterade ämnet för oss och som även gett oss många värdefulla synpunkter under arbetets gång. Vi vill även tacka alla som ställt upp på intervju samt alla andra som på något sätt bidragit till vårt arbete.

Till sist vill vi tacka klass L09 för fem väldigt roliga år tillsammans!

Lund, den 7 maj 2014

Martin Håkansson & Viktor Lindeborg

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

## Författningar och förkortningar

### *Författningar*

AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
FL	Förvaltningslag (1986:223)
JB	Jordabalk (1970:994)
KL	Kommunallag (1991:900)
PBL	Plan- och bygglag (2010:900)
RF	Regeringsform
SkL	Skadeståndslag (1972:207)
ÄPBL	Plan- och bygglag (1987:10)

### *Domstolar och organisationer*

HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
RegR	Regeringsrätten
SKL	Sveriges Kommuner och Landsting
TR	Tingsrätten

### *Förkortningar*

EG	Europeiska gemenskaperna
EU	Europeiska unionen
KF	Kommunfullmäktige
KS	Kommunstyrelse
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

## Innehållsförteckning

<b>1 Inledning</b> .....	<b>15</b>
1.1 Bakgrund.....	15
1.2 Syfte.....	16
1.3 Frågeställningar .....	16
1.4 Metod.....	16
1.5 Disposition .....	17
1.6 Felkällor.....	18
<b>2 Markexploateringsprocessen</b> .....	<b>19</b>
2.1 Markanvisningsprocessen .....	20
2.2 Lagar och regler vid tilldelning av markanvisningar .....	21
2.3 Tilldelningsförfaranden och prissättning av markanvisningar .....	23
2.4 Planprocessen.....	24
<b>3 Regelverk och rättsliga principer när kommunerna upprättar avtal</b> .....	<b>25</b>
3.1 Allmänt om avtalsrätt.....	25
3.2 Kommunerna som avtalspart .....	25
3.3 Offentligrättsliga hänsynsregler .....	26
3.4 Begreppet kompetens i den kommunala verksamheten .....	28
3.5 Vem fattar beslut och sluter avtal .....	28
3.6 Vid vilken tidpunkt är kommunerna bundna till ett avtal .....	29
3.7 Möjlighet att angripa kommunala beslut och avtal.....	31
<b>4 Markanvisning</b> .....	<b>33</b>
4.1 Förutsättningar och terminologi.....	33
4.2 Markanvisningens innebörd och syfte .....	34
4.2.1 Egna kommentarer om markanvisningsavtalets innebörd och syfte...35	
4.3 Byggherrarnas och kommunernas motiv att träffa ett markanvisningsavtal .....	35
4.3.1 Byggherrens motiv .....	35
4.3.2 Kommunernas motiv .....	36
4.4 Markanvisningsavtalets innehåll.....	36
4.5 Lagar och regler för markanvisningsavtal.....	37
4.6 Kommande lagstiftning .....	37
4.6.1 Förklaring av författningskommentarer .....	38
4.6.2 Motiven till regeringens förslag .....	39
4.6.3 Konsekvenser på grund av införande av ny lag om kommunala markanvisningar .....	40
4.6.4 Vad innehåller en markanvisningspolicy – Malmö Stads markanvisningspolicy .....	41
4.6.5 Egna kommentarer om införande av ny lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar .....	42
4.7 Rättslig problematik med markanvisningsavtal .....	43
4.7.1 Köpehandlingens formkrav .....	43

4.7.2 Löfte om framtida fastighetsköp.....	44
<b>5 Avtalsförhandlingar och föravtal.....</b>	<b>45</b>
5.1 Egna kommentarer om avtalsförhandlingar och föravtal.....	46
<b>6 Culpa in contrahendo .....</b>	<b>49</b>
6.1 Allmänt om principen.....	49
6.2 Domstolens syn på ren förmögenhetsskada.....	50
6.3 Lojalitetsplikt .....	50
6.3.1 Lojalitetsplikt vid avtalets ingående .....	51
6.3.2 Egna kommentarer om lojalitetsplikt vid fastighetsöverlåtelse .....	53
6.4 Förutsättningar för ansvar enligt culpa in contrahendo.....	54
6.5 Omständigheter som kan leda till skadestånd.....	55
6.5.1 Krävs det sakliga skäl från förhandlingspart för att avbryta en förhandling .....	55
6.5.2 Förhandlingspart saknar intention att ingå avtal.....	56
6.5.3 Förhandlingspart har lämnat felaktiga eller vilseledande uppgifter....	56
6.5.4 Förhandlingspart underlåter att medverka till att förhandlingarna framskrider .....	57
6.5.5 Förhandlingspart håller konkurrerande förhandlingar .....	57
6.6 Skadeståndsberäkning vid culpa in contrahendo.....	58
6.6.1 Positiva kontraktsintresset.....	58
6.6.2 Negativa kontraktsintresset .....	58
6.7 Culpa in contrahendo vid överlåtelse av fast egendom.....	59
6.7.1 Rättsfall .....	59
6.7.2 Egna kommentarer om domstolens utveckling av culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelser .....	67
<b>7 Sammanfattning av intervjuer, enkätsvar och markanvisningsavtal .....</b>	<b>69</b>
7.1 Intervjuer med kommuner.....	69
7.2 Enkätundersökning med byggherrar.....	71
7.3 Insamlade markanvisningsavtal .....	72
<b>8 Analys.....</b>	<b>77</b>
<b>9 Slutsatser och rekommendationer.....</b>	<b>83</b>
<b>10 Referenser .....</b>	<b>85</b>
10.1 Offentligt tryck.....	85
10.2 Myndighetspublikationer.....	85
10.3 Litteratur .....	85
10.4 Digitala källor .....	86
10.5 Muntliga källor .....	86
10.6 Rättsfall .....	86
10.7 Kommunala publikationer .....	87
10.8 Övrigt.....	87
<b>Bilaga 1: Intervjuer med kommuner.....</b>	<b>89</b>
<b>Bilaga 2: Enkätundersökning med byggherrar .....</b>	<b>99</b>

## 1 Inledning

### 1.1 Bakgrund

I Sverige är exploatering av mark en kommunal angelägenhet. Varje markexploatering är unik med många aktiviteter och aktörer, detta gör att markexploateringsprocessen ser olika ut i varje enskild markexploatering.<sup>1</sup> PBL saknar tydliga regler för genomförande av markexploateringar. När lagarna inte räcker till regleras ofta exploateringen med hjälp av olika avtal mellan kommun och byggherre.<sup>2</sup>

En viktig avtalsituation vid markexploatering avser förhållandet mellan byggherrar och kommuner, där parternas överenskommelser bekräftas i ett s.k. *genomförandeavtal*. Under samlingsbegreppet genomförandeavtal förekommer två typer av avtal, *exploateringsavtal* och *markanvisningsavtal*.<sup>3</sup> Benämningen markanvisningsavtal används vanligen när förhållandet avser att det är kommunerna som är ägare av marken då markexploateringen påbörjas. Exploateringsavtal avser motsatsen, att byggherren är ägare av marken.<sup>4</sup>

Av propositionen 2013/14:126 följer definitionen: ”Med markanvisning avses i denna lag en överenskommelse mellan en kommun och en byggherre<sup>5</sup> som ger byggherren ensamrätt att under en begränsad tid och under givna villkor förhandla med kommunerna om överlåtelse eller upplåtelse av ett visst markområde för bebyggande<sup>6</sup>”.<sup>7</sup> Ett markanvisningsavtal tecknas ofta för mark som saknar en fastställd byggrätt eller att byggrätten måste ändras för den planerade markexploateringen. Markanvisningsavtalet är ett avtal som ofta tecknas samtidigt med att planarbetet inleds. Det kompletteras alltid med ett senare avtal som hanterar marköverlåtelsen och genomförandet av markexploateringen.<sup>8</sup>

I litteraturen beskrivs markanvisningen som en *ensamrätt* för byggherren att förhandla med kommunerna. Byggherren ges incitament att investera sin tid och sina resurser i markexploateringen med vetskapen om att det är i kommunernas intresse att det genomförs och att kommunerna inte förhandlar med någon annan byggherre under avtalstiden.<sup>9</sup> Dock råder en osäkerhet kring markanvisningsavtalens juridiska styrka. Dagens markanvisningsavtal innehåller ofta villkor om att i framtiden överlåta fast egendom, dessa villkor är inte juridiskt bindande. Även om kommunerna lämnar detta löfte kan man inte anse att de är bundna till det. Villkoret kan endast ses som en

---

<sup>1</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 17

<sup>2</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 133

<sup>3</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.133-134

<sup>4</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.143-144

<sup>5</sup> Enligt PBL 1:4 så är definitionen för en byggherre: den som för egen räkning utför eller låter utföra projekterings-, byggnads-, rivnings- eller markarbeten.

<sup>6</sup> Enligt PBL 1:4 så är definitionen för bebyggga: att förse ett område med ett eller flera byggnadsverk.

<sup>7</sup> Prop. 2013/14:126, s. 6

<sup>8</sup> Miller A (1993), s. 9

<sup>9</sup> Caesar m.fl. (2012), s.36

moralisk förpliktelse.<sup>10</sup> Dessutom ska detaljplanen prövas för framtida byggrätt, vilket innebär att den obligatoriska planprocessen inte kan sättas ur spel genom olika avtalsvillkor i ett markanvisningsavtal.<sup>11</sup>

## 1.2 Syfte

Syftet med examensarbetet är att klargöra den juridiska innebörden av markanvisningar och markanvisningsavtal. Arbetet ska också klargöra vilka omständigheter som kan ge en avtalspart rätt till ekonomisk kompensation, då ett markanvisningsavtal har upprättats, men en markexploatering inte kommer till stånd. Till sist ska även arbetet försöka ge en översikt för hur markanvisningsavtal används i praktiken samt kommunernas och byggherrarnas uppfattning om avtalen.

## 1.3 Frågeställningar

- Vilka regler och rättsliga principer måste kommunerna följa vid upprättandet av markanvisningsavtal?
- I vilken mån är kommunerna bundna att genomföra en markexploatering, då de använder sig av markanvisningar?
- Hur är kommunernas och byggherrarnas syn på markanvisningar?
- Vilka avtalsvillkor innehåller dagens markanvisningsavtal med avseende på bundenhet av en kommande markexploatering?
- Kan delar av markanvisningsavtalet förbättras?

## 1.4 Metod

Juridisk dogmatisk metod har använts för att genomföra delar av arbetet. Litteratur, lagtext och förarbeten har studerats och analyserats för att kunna presentera de juridiska grunderna för markanvisningar samt de avtalsrättsliga regler och principer som kan leda till ansvar för avtalsparter. För bedömningen av i vilken mån avtalsbundenhet uppkommer för en kommun respektive en byggherre vid en markanvisning, har förutom doktrin, även en studie av rättsfall haft stor betydelse.

För att få en uppfattning om hur branschen ser på markanvisningar har en empirisk studie genomförts. Undersökningen är genomförd i form av ett antal intervjuer med kommuner samt en enkätundersökning med byggherrar.

Utifrån teori och empiri har därefter analyser gjorts med avseende på frågeställningarna för att kunna presentera slutsatserna i rapporten.

---

<sup>10</sup> Miller A (1993), s. 48-49

<sup>11</sup> Miller A (1993), s. 53-57



## 1.5 Disposition

### *Kapitel 2 – Markexploateringsprocessen*

Kapitlet beskriver huvuddragen för markanvisningsprocessen, samspelet med den kommunala planprocessen och hur markanvisningen till byggherrar kan ske.

### *Kapitel 3 – Regelverk och rättsliga principer när kommunerna upprättar avtal*

Kapitlet inleds med allmänna avtalsrättsliga principer och fokuseras sedan på de regler som är av särskild betydelse när kommunerna tecknar avtal. Ur teorin behandlas också frågor som: vem kan företräda kommunerna vid avtalstecknande, när är kommunerna bundna till ett avtal och vilka överklagandemöjligheter finns det för ett avtal då en kommun är en av avtalsparterna?

### *Kapitel 4 – Markanvisning*

Begreppen markanvisning och markanvisningsavtal presenteras samt vanligt förekommande innehåll och syfte. Kapitlet tar också upp den rättsliga problematiken med avtalen och de lagar och regler som berör. I kapitlet presenteras också lagstiftning under antagande rörande markanvisningar. Egna kommentarer förekommer.

### *Kapitel 5 – Avtalsförhandlingar och föravtal*

Kapitlet introducerar grunderna för avtalsförhandlingar samt den rättsliga innebörden av ett föravtal. Kapitlet avslutas med våra egna kommentarer.

### *Kapitel 6 – Culpa in contrahendo*

Kapitlet beskriver inledningsvis principen om culpa in contrahendo, domstolens syn på principen samt vilka förutsättningar som måste vara uppfyllda. Kapitlet innehåller också exempel på omständigheter som kan leda till ansvar enligt culpa in contrahendo. I somliga doktriner ges begreppet lojalitetsplikt betydelse vid bedömningen av culpa in contrahendo. Reflektioner kring pliktens betydelse har därför gjorts i detta kapitel. Avslutningsvis behandlas principen culpa in contrahendo vid överlåtelse av fast egendom, med beaktande av de rättsfall där domstolen tagit ställning till frågan. I kapitlet lämnas egna kommentarer.

### *Kapitel 7 – Sammanfattning av intervjuer, enkätsvar och markanvisningsavtal*

Kapitlet innehåller en sammanfattning av de intervju- och enkätsvar samt markanvisningsavtal som erhållits.

### *Kapitel 8 – Analys*

I kapitlet presenteras våra egna reflektioner. I syfte att svara på frågeställningarna analyseras beskriven teori och empiri.

### *Kapitel 9 – Slutsatser*

I kapitlet presenteras svaren på våra frågeställningar.

## **1.6 Felkällor**

Rättsfall från både Högsta domstolen, hovrätter och tingsrätter har använts. Hovrätts- och tingsrättsdomarna är inte prejudicerande men har använts som vägledning då de hjälper till att förklara de problem som vi ställs inför i detta examensarbete.

## 2 Markexploateringsprocessen

När markanvändningen förändras i ett område, t.ex. med ny bebyggelse, så som bostäder, kontor och industrier och infrastruktur, så som vägar, grönområden och VA-anläggningar krävs en rad åtgärder som aktualiseras under projektets gång. Alla dessa åtgärder faller under begreppet markexploatering och förutsätter nästan undantagslöst situationer som måste samordnas och regleras.<sup>12</sup>

Markanvisningsprocessen tillsammans med planprocessen är grunden för planering och genomförande av en markexploatering. De båda processerna bedrivs ofta parallellt av kommunerna.<sup>13</sup>

Varje markexploatering är unik med många aktiviteter och aktörer, detta gör att markexploateringsprocessen ser olika ut i varje enskild exploatering.<sup>14</sup> När lagarna inte räcker till regleras ofta exploateringen med hjälp av olika avtal mellan kommunerna och byggherren.<sup>15</sup>

Två förhållanden som är extra viktiga när mark ska exploateras är *ägarförhållandena* (Är det kommunerna som är markägare eller är det en privat markägare?) och *byggherrens roll* (Är byggherren engagerad eller inte i detaljplaneprocessen?). Beroende på ovanstående förhållanden blir samordningen av planprocess, markförvärv och byggprocess olika och man kan då urskilja fyra typfall vid genomförandet av en markexploatering (se tabell 1).<sup>16</sup>

	Byggherre medverkar inte aktivt i detaljplanearbetet	Byggherre och kommun tar gemensamt fram detaljplanen
Byggherre äger marken	Fall 1 (3 %)	Fall 2 (30 %)
Kommun äger marken	Fall 3 (2 %)	Fall 4 (65 %)

Tabell 1: *Fyra typfall av genomförandet av en markexploatering, inom parentes presenteras vanligheten av de olika typfallen.*<sup>17</sup>

I detta examensarbete kommer vi endast behandla fall 4, vilket även är det vanligaste fallet (se tabell 1). När man exploaterar enligt fall 4 brukar man benämna det för en markanvisningsprocess.

---

<sup>12</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.11

<sup>13</sup> Statskontoret (2012), s. 27

<sup>14</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 17

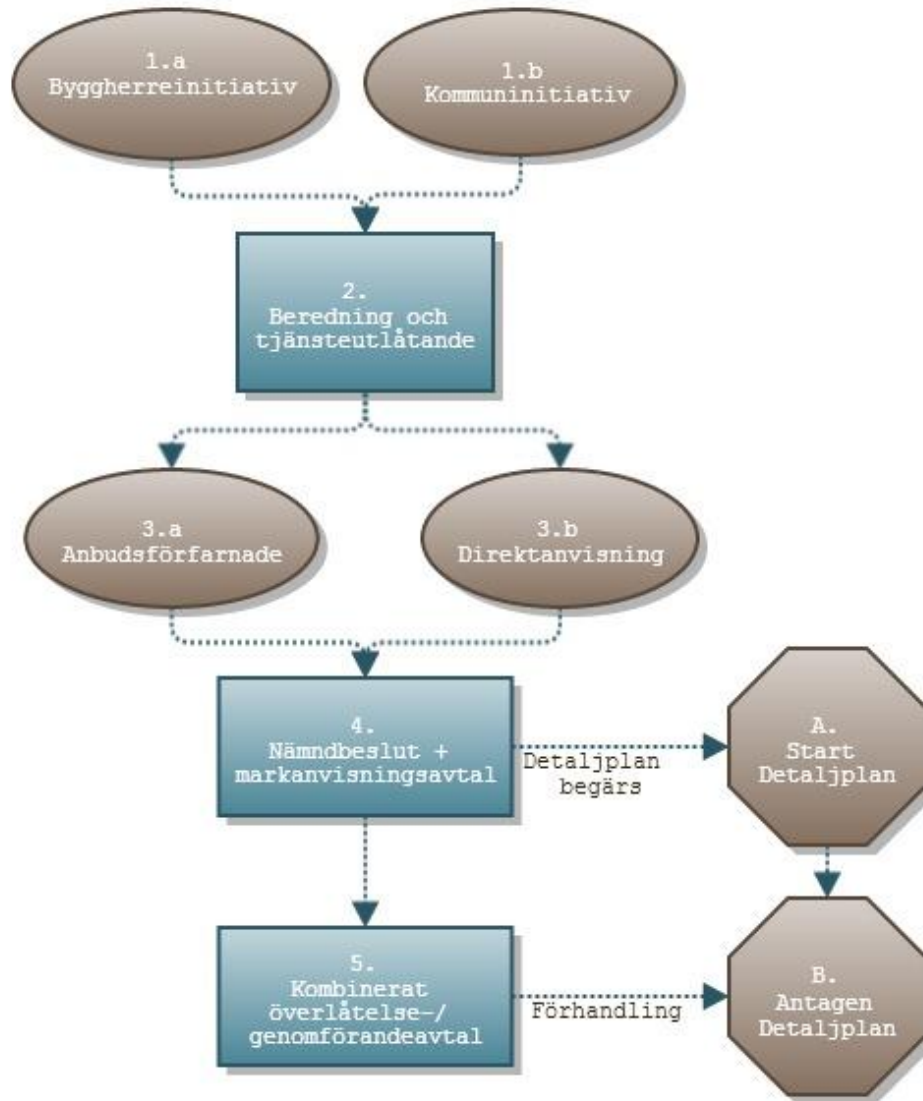
<sup>15</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 133

<sup>16</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 181

<sup>17</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 181 och 187

## 2.1 Markanvisningsprocessen

Markanvisningsprocessen kan beskrivas med hjälp av nedanstående flödesschema, se figur 1.



Figur 1: Markanvisningsprocessen<sup>18</sup>

<sup>18</sup> Statskontoret (2012), s.29

Markanvisningsprocessen kan inledas på två olika sätt; antingen med ett initiativ från en kommun eller från en byggherre (se ruta 1.a och 1.b i figur 1). Det styrdokument som kommunerna använder för att planera lämplig mark för markanvisning är översiktsplanen.<sup>19</sup> När ett markanvisningsprojekt initieras utför ansvarig förvaltningsenhet en bedömning av projektets lämplighet och genomförbarhet, projektets ekonomi och befintlig infrastruktur är två stora delar som måste analyseras. Anses projektet lämpligt och genomförbart kan detaljplaneprocessen inledas. Samtidigt utses en byggherre genom en markanvisning som ska genomföra projektet. Detta beslut tas av en nämnd, KS eller KF och grundar sig på det underlag tjänstemännen tagit fram inom berörd förvaltning, samtidigt upprättas markanvisningsavtalet mellan kommun och byggherre (se ruta 4 i figur 1).<sup>20</sup>

Som beskrivits ovan inleds ofta detaljplaneprocessen samtidigt som markanvisningsavtalet skrivs under. Framtagandet av en ny detaljplan påbörjas och förhandling om köp och exploatering av marken inleds med byggherren (se ruta 5 och A. i figur 1).<sup>21</sup> När detaljplanen har antagits är byggrätten rättsligt garanterad och byggherren är först då beredd att köpa marken (se ruta 5 och B. i figur 1). Det är först då markanvisningsavtalet har uppfyllt sitt syfte och ersätts av en köpehandling som reglerar marköverlåtelsen. Ofta skriver man ett kombinerat avtal som reglerar marköverlåtelsen och projektets genomförande (se ruta 5 i figur 1).<sup>22</sup>

## 2.2 Lagar och regler vid tilldelning av markanvisningar

Idag finns det inga formella lagar som styr tilldelningen av markanvisningar till byggherrar. Däremot finns det lagar och regler som en kommun måste följa när den agerar markägare och säljer fast egendom. Exempelvis gäller allmänna regler i 4 kap JB, RF, KL och EG-fördraget.<sup>23</sup> De offentligrättsliga hänsynsregler i RF och KL som kommunerna måste följa beskrivs närmare i avsnitt 3.3.

RF kategoriserar det allmänna som stat och kommun samt de förvaltningsmyndigheter som ingår i en kommun. Det enskilda är individer, bolag, föreningar, stiftelser m.fl. När en kommun är markägare anser man dock att det offentliga uppträder som en enskild och har en mer privaträttslig roll. Vilken roll parterna har vid ingående av avtal påverkar vilka rättsregler som ska följas, d.v.s. offentlig- eller privaträtt.<sup>24</sup>

Då kommuner ska köpa eller sälja mark måste man även följa EG-rättens statsstödsregler. Enligt artikel 87.1 i EG-fördraget ”[...]är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilka slag de än är, som snedvrider eller hotar att snedvrider konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss

---

<sup>19</sup> Statskontoret (2012), s. 30

<sup>20</sup> A.st.

<sup>21</sup> Statskontoret (2012), s. 29

<sup>22</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 49

<sup>23</sup> Statskontoret (2012), s.25

<sup>24</sup> Madell T (2000), s. 16

*produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna”.*

Med staten menar man även kommuner och landsting. Det anses alltid vara otillåtet stöd då kommunerna säljer mark under marknadspris eller köper över marknadspris. Det är EU-kommissionen tillsammans med medlemsländerna som har ansvaret för övervakningen av att statsstödsreglerna inte bryts. Skulle man komma fram till att otillåtet statsstöd har skett vid en markförsäljning, kan kommunerna bli skyldiga att upphäva eller ändra stödåtgärden. I annat fall kan det privata företaget bli skyldigt att återbetala mellanskillnaden mellan faktiskt försäljningspris och marknadspris. EU-kommissionen har tagit fram en vägledning för medlemsstaterna för att undvika statsstöd vid markförsäljning.<sup>25</sup>

För att automatiskt undvika att man bryter mot reglerna för statligt stöd vid försäljning av mark ska kommunerna:<sup>26</sup>

1. **Anbudsförfarande:** använda sig av ett korrekt offentliggjort, öppet och villkorslöst anbudsförfarande, av auktionstyp. Där det bästa eller enda budet antas.
2. **Direktanvisning:** använda sig av en eller flera oberoende expertvärderare (auktoriserade värderare). Värderingen bör göras innan förhandling om markförsäljning har startats. Det marknadspris som den oberoende expertvärderaren kommer fram till är det lägsta försäljningspriset som kan avtalas vid en marköverlåtelse.
3. **Anmälningsskyldighet:** anmäla markförsäljningen till EU-kommissionen, såvida inte någon av ovanstående tillvägagångssätt har använts. Kommissionen får då möjlighet att göra en bedömning om statligt stöd har skett i den enskilda markförsäljningen.

SKL rekommenderar att vid kommunala markförsäljningar som sker vid mark-exploateringar, där kommunerna representerar sig själv som markägare och myndighet i olika skeden, alltid bör värderas av en oberoende expertvärderare.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> SKL (2007), s. 2

<sup>26</sup> Europeiska kommissionen (1997), s. 3-5

<sup>27</sup> SKL (2007), s. 5-7

### 2.3 Tilldelningsförfaranden och prissättning av markanvisningar

När kommunerna väljer byggherre kan de använda sig av utvärderingskriterier. Vanliga formella utvärderingskriterier är:<sup>28</sup>

- hur byggherrens ekonomiska förutsättning är för att genomföra markexploateringen,
- hur byggherren uppfyller ställda krav på kvalitet,
- hur byggherren uppfyller ställda krav på miljö,
- hur byggherren tidigare har skött sig vid markanvisningar,
- att byggherren inte sitter på outnyttjade byggrätter.

Vanliga tilldelningsförfaranden av markanvisningar som kommunerna använder sig av är ofta en kombination av ovanstående beskrivna utvärderingskriterier och vad byggherren är beredd att betala för marken vid en framtida försäljning.

De två huvudtilldelningsförfaranden som används av kommunerna är *anbudsförfarande* och *direktanvisning* som motsvaras av punkt 1 respektive punkt 2 i tidigare beskrivna vägledning för kommuner att undvika att man bryter mot reglerna för statligt stöd i avsnitt 2.2 (se även ruta 3.a och 3.b i figur 1).<sup>29</sup>

Vid anbudsförfarande måste kommunerna anta att det finns ett intresse från minst två byggherrar för samma markanvisning. Kommuner använder sig då av olika sorters bedömningskriterier, alltifrån att endast utgå från vad byggherrarna är villiga att betala vid en framtida markförsäljning till att hålla ett fast försäljningspris och utgå från formella utvärderingskriterier.<sup>30</sup> Markanvisningstävlingar är ett anbudsförfarande som används för områden där kommunerna vill att området ska leva upp till vissa förutbestämda kriterier. Byggherrar får då skicka in mer avancerade och påkostade skisser för utformningen av framtida område och bebyggelse.<sup>31</sup>

Vid direktanvisning brukar byggherren ha en egen idé och kan kontakta berörd kommun för att få köpa lämplig kommunal mark.<sup>32</sup> Andra alternativ är att kommunerna genom deras respektive översiktsplan kan peka ut exploateringsbar mark eller kontakta byggherrar för markanvisning av mindre attraktiv mark. Vid direktanvisning måste man som tidigare nämnts använda sig av en oberoende expertvärdering vid prisbestämning av marköverlåtelsen.<sup>33</sup>

Olika prissättningsmodeller som kommuner använder sig av idag vid markförsäljning är öppen budgivning (auktion) eller värdering av marken. Värderingen kan göras

---

<sup>28</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 39

<sup>29</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 43

<sup>30</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 44

<sup>31</sup> Statskontoret (2012), s. 34

<sup>32</sup> A.st.

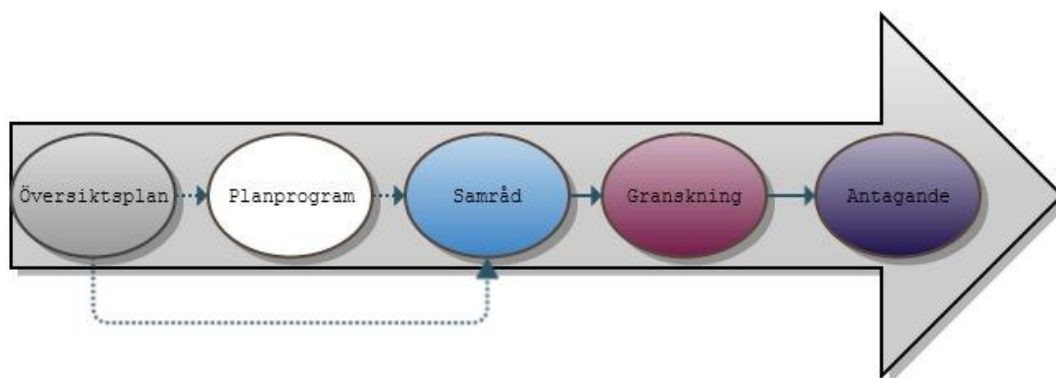
<sup>33</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 45-46

internt eller externt, vid intern värdering utgår man från tidigare anbudsförfaranden eller tidigare utförda externa värderingar och vid extern värdering tillkallar man en oberoende expertvärderare.<sup>34</sup>

## 2.4 Planprocessen

Grunddragen för kommunernas inställning till markanvändningen och bebyggelseutvecklingen skall framgå av respektive kommuns översiktsplan. Översiktsplanen är obligatorisk och ska fungera vägledande vid utformningen av efterföljande planer.<sup>35</sup>

Detaljplaneprocessen inleds formellt med att en kommun ger ett så kallat *planbesked*. Detta innebär att kommunen på eget initiativ eller på initiativ från annan beslutar i fråga att initiera planläggningen av ett område eller inte. Om planläggningen anses lämplig kan inledningsvis ett planprogram utarbetas för att beskriva förutsättningar, huvudsakligt syfte med planläggningen och hur arbetet ska fortgå. Planprogram är ingen obligatorisk handling i planprocessen, det är respektive kommun som avgör om det är nödvändigt med ett sådant dokument i varje enskild markexploatering. När ett preliminärt planförslag har tagits fram skall kommunen bereda fastighetsägare och andra boende till samråd. Även länsstyrelsen, lantmäterimyndigheten och andra med väsentligt intresse av detaljplanen skall ges tillfälle till samråd med kommunen. Samrådet fyller två viktiga funktioner, dels erhålls kunskaper från berörda och dels är det en möjlighet till att informera om planen. Förslaget skall därefter ställas ut för granskning under minst tre veckor. Antagandet av planen görs av KF om inget överklagande inkommit som innebär att planen måste revideras, för att ställas ut på nytt.<sup>36</sup> Planprocessen illustreras av figur 2.



Figur 2: Detaljplaneprocessen<sup>37</sup>

<sup>34</sup> Statskontoret (2012), s. 34

<sup>35</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.27

<sup>36</sup> SFF (2011), s. 38 - 39

<sup>37</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 37



## 3 Regelverk och rättsliga principer när kommunerna upprättar avtal

### 3.1 Allmänt om avtalsrätt

Ett avtal beskrivs som ett verktyg som står till hands för att möjliggöra en ekonomisk omsättning i samhället för utbyte av varor, tjänster och andra prestationer. Avtalsregleringen som vi har idag karakteriseras av marknadsekonomiskt samhällsskick med *avtalsfrihet*, fri äganderätt och konkurrens. Avtalsfriheten betyder att en part kan välja *om* att ingå avtal, med *vem*, samt bestämma *innehållet* i detta. Grundidén utesluter inte att även myndigheter använder avtalsformen. Avtalet har funktionen att det knyter samman parterna i ett rättsförhållande, det vill säga att avtalet har en *partsbindningsfunktion*. Avtalen har med detta sagt en bindande verkan som kan bli rättsligt förankrad, om överenskommelsen inte bryter mot lag eller att omständigheter för avtalets ogiltighet angetts. Domstolarna står till förfogande för prövning av tvister p.g.a. oklarheter i avtalens giltighet. Utöver det rättsliga sanktionsmedlet finns andra påtryckningsmedel för avtalets genomförande. Om ena parten inte håller sin del av avtalet, lär motparten reagera negativt, vilket med hög sannolikhet kommer resultera i att framtida avtal mellan parterna knappast blir aktuellt. Drivkraften av att upprätthålla sitt anseende på detta sätt har därför stor betydelse vid partsbindningsfunktionen. En annan funktion är att avtalet garanterar ömsesidighet, frivillighet och samverkan mellan parterna vid tillkomsten.<sup>38</sup> AvtL är den viktigaste lagen på området, men skrevs enbart för att reglera förmögenhetsrätten. Idag tillämpas lagen dock analogt på andra avtalsområden.<sup>39</sup>

### 3.2 Kommunerna som avtalspart

Som tidigare har nämnts kategoriserar RF det allmänna som stat och kommun samt de förvaltningsmyndigheter som ingår i en kommun. Det enskilda är individer, bolag, föreningar, stiftelser m.fl. Vilken roll parterna har vid ingående av avtal påverkar vilka rättsregler som ska följas.<sup>40</sup>

När det allmänna ingår ett avtal med det enskilda möts den offentliga och privata rätten och en gråzon bildas som är både svåröverskådlig och svårbedömd. Exempel på detta är när en kommun agerar på det privaträttsliga området som markägare och skriver avtal om marköverlåtelse och genomförande av markexploateringen. Avtalet ses då som en blandning av ett civilrättsligt avtal och offentlig verksamhet. Offentligrättsliga regler saknar föreskrifter för avtal.<sup>41</sup> Samtidigt ska man alltid komma ihåg att kommunerna representerar deras medborgare och måste följa offentligrättsliga lagar och regler.<sup>42</sup> Avtal är inte en möjlighet för kommunerna att

---

<sup>38</sup> Adlercreutz och Mulder (2009), s. 11-14

<sup>39</sup> Adlercreutz och Mulder (2009), s. 18

<sup>40</sup> Madell T (2000), s. 16

<sup>41</sup> Madell T (2000), s. 12

<sup>42</sup> Madell T (2000), s. 45

undgå dessa lagar och regler och avtalsvillkor får inte gå längre än vad offentlig-rättslig lagstiftning medger.<sup>43</sup>

Kommunerna har en *särskild maktbefogenhet* och har ofta möjlighet att styra förutsättningarna i ett avtal. De kan använda sig av gällande lagstiftning, skatter, avgifter eller särskilda beslut. De kan även utöva tvång mot enskilda. Samtidigt finns restriktioner i det offentlig-rättsliga regelverket som en kommun måste följa, det kallas att kommunerna har en *normbundenhet*. Vid ingående av ett avtal är det ofta oklart om kommunerna utför myndighetsutövning eller ägnar sig åt privat aktivitet, ofta har kommunerna dubbla roller i samma avtal. Osäkerheten kring avtalets rättsliga lokalisering kan beskrivas ligga någonstans på en skala. Skalans ena ände representerar ett fullständigt privaträttsligt avtal, medan den andra änden representerar ett rent offentlig-rättsligt beslut.<sup>44</sup>

### 3.3 Offentlig-rättsliga hänsynsregler

Kommunerna har en mängd olika principer och regler som måste följas. Dessa principer och regler styr kommunernas handlande och skyddar den enskildes intressen.<sup>45</sup>

Kommunal myndighetsutövning kan beskrivas som att *"kommunerna använder sina maktbefogenheter i förhållande till medborgarna genom att fatta ensidiga beslut. Befogenheterna skall ha stöd i offentlig-rättsliga regler och principer"*. Medborgaren får ett positivt eller negativt beslut mot sig och måste rätta sig efter det för att undvika att kommunerna riktar tvångsmedel mot denne. Ett myndighetsbeslut är som sagt ett ensidigt beslut från kommunerna och kompletteras med möjligheten till att överklaga. Just möjligheten att fatta ensidiga beslut karakteriserar den kommunala förvaltningen.<sup>46</sup> Ett typiskt exempel på myndighetsutövning är beslut om bygglov eller beslut inom detaljplanering, där lagstöd hittas i PBL. Förhållanden som kategoriseras som myndighetsutövning kan inte regleras i avtal. I situationer där den kommunala verksamheten inte kategoriseras som myndighetsutövning kan kommunen i större grad, utan lagstöd reglera förhållandet i ett avtal. Dock är kommuner till skillnad från privata aktörer begränsade av de många offentlig-rättsliga hänsynsregler som måste följas.<sup>47</sup>

*Legalitetsprincipen* beskrivs i RF 1:1 2 st, där det står att *"den offentliga makten utövas under lagarna"*. Med detta menas att kommunerna och dess förvaltningar måste följa gällande lagar i sin verksamhet. Vid rent privaträttsliga avtal med det allmänna, så som vid avtal om marköverlåtelse, måste även där legalitetsprincipen följas under vissa förutsättningar. Exempel på det är när en kommun i ett avtal har med avtalsvillkor som ställer krav på en byggherre, där en kommun sitter i en

---

<sup>43</sup> Madell T (2000), s. 122

<sup>44</sup> Madell T (2000), s.12-13

<sup>45</sup> Madell T (2000), s. 39

<sup>46</sup> Madell T (2000), s. 25-26

<sup>47</sup> Madell T (2000), s. 30-32

monopolställning som planbeslutare, på ett område där samma byggherre känner att denne måste ingå ett avtal.<sup>48</sup>

*Objektivitetsprincipen* beskrivs i RF 1:9. Där stadgas att det allmänna i sin verksamhet ska iaktta saklighet och opartiskhet. *Likhetsprincipen* uttrycker sig även i denna paragraf genom att vid kommunal förvaltningsverksamhet är alla lika inför lagen. När avtal ska slutas med flera enskilda spelar likhetsprincipen en viktig roll. Kommunerna måste vara konsekvent vid slutande av likartade avtal, likartade fall ska behandlas på ett likartat sätt. Om det är ett likartat avtal eller ett mer individuellt avtal är dock ofta svårt att avgöra.<sup>49</sup>

I KL regleras kommunernas organisation och ansvarsområden. KL 2:2 innehåller principen om att en kommun måste behandla sina kommuninvånare lika, även kallad *likställighetsprincipen*. Detta innebär att vissa kommunmedlemmar inte får gynnas eller missgynnas.<sup>50</sup>

KL 2:7 stadgar att kommunerna inte heller får ägna sig åt vinstdrivande näringsverksamhet. Enligt KL 2:8 så får kommunerna endast lämna individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare om det finns synnerliga skäl för det. Generellt kan man säga att kommunerna måste använda sig av marknadsmässiga priser vid försäljning av fast egendom, då kommunerna enligt KL 8:1 ”ska ha en god ekonomisk hushållning i sin verksamhet”. Konsekvensen blir därav en begränsning för kommunerna att verka på den fria, konkurrensutsatta marknaden.<sup>51</sup>

De offentlighetsrättsliga hänsynsreglerna medför att om ett verksamhetsområde saknar speciella lagregler för hur en fråga ska lösas, så har kommunerna inte någon obegränsad rätt att fatta beslut. Det gäller både för kommunernas myndighetsutövning och när kommunerna ägnar sig åt mer privat verksamhet. Om kommunerna överskrider sin fria beslutanderätt kallas det för *illojal maktanvändning*. Ett vanligt fel som kommunerna gör inom området är att man i avtal kräver att den enskilde skall prestera något mot att samma kommun utför myndighetsutövning.<sup>52</sup> Kommunerna kan ta betalt för byggrätten som en del av markpriset då kommunen äger marken (byggrätten utgör en del av markvärdet), men man kan inte sälja byggrätten för ett marknadspris då kommunerna endast som planmyndighet står för planen. På detta sätt använder sig kommunerna av försäljning av offentlig makt. Detta är inte lagligt enligt de offentlighetsrättsliga hänsynsregler som kommunerna skall följa.<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> Madell T (2000), s. 39-40

<sup>49</sup> Madell T (2000), s. 42-43

<sup>50</sup> Madell T (1998), s.179-181

<sup>51</sup> A.st.

<sup>52</sup> Madell T (2000), s. 44-45

<sup>53</sup> Mäkinen E (2001), s. 58

Enligt *offentlighetsprincipen* är avtal som kommunerna tar beslut om offentliga handlingar och kan granskas av både allmänheten och kontrollerande myndigheter. En kommun som fattar felaktiga eller anmärkningsvärda beslut kan på så sätt alltid bli granskade.<sup>54</sup>

### 3.4 Begreppet kompetens i den kommunala verksamheten

Rätten att utföra rättshandlingar konkretiseras delvis genom kommunernas *kompetens* att ingå avtal. Det kommunalrättsliga regelverket sätter gränser för vad som är möjligt, där överträdelser efter laglighetsprövning kan leda till att avtalet förklaras ogiltigt. Begreppet laglighetsprövning beskrivs i avsnitt 3.7.<sup>55</sup>

Till skillnad från den privaträttsliga kompetensen att ingå avtal, där AvtL och aktuell speciallagstiftning stadgar reglerna tillsammans med de ramar som kommit från rättspraxis, så är den allmänna kompetensen också begränsad av offentlighetsrättsliga principer. Tre faktorer är av betydelse för att förklara kompetensen inom såväl det privaträttsliga som offentlighetsrättsliga området, personell, materiell och processuell kompetens. *Personell kompetens* avser vem som har rätt att företa rättshandlingar, *materiell kompetens* stadgar vad som får företas och *processuell kompetens* anger hur handlandet ska gå till för att få till stånd de avtal som avses.<sup>56</sup>

När det gäller kommunernas kompetens vid ingående av avtal kan ytterligare en uppdelning göras mellan allmän och speciell kompetens. *Allmän kompetens* bygger på reglerna i KL. Kommunerna kan enligt KL 2:1 bedriva verksamhet med stöd endast av den allmänna regeln om kommunal kompetens. Paragrafen säger att "[...]kommuner och landsting får själva ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område[...]". Den *speciella kompetensen* aktualiseras istället av de skyldigheter som framgår av den speciallagstiftning som ska appliceras i ärendet. Kommunerna är med andra ord att betrakta som en självständig juridisk person som kan ingå avtal med enskild eller andra juridiska personer fast med säregna juridiska begränsningar i sitt ingående i avtalsrelationer.<sup>57</sup>

### 3.5 Vem fattar beslut och sluter avtal

Den första beslutanderätten hos kommunerna tillkommer KF. Enligt KL 3:9 beslutar KF "i ärenden av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt för kommunen". Vilket innebär att KF måste besluta om kommunens förmögenhetsförfogande, där marköverlåtelse ingår. I KL 6:33–38 anges vilka ärenden som får delegeras. Ärenden som tas upp i KL 3:9 får ej delegeras. Enligt KL 3:10 1 st. kan ärenden av mindre ekonomisk vikt delegeras. Enligt KL 3:10 får delegation inte heller ske till enskilda nämndledamöter eller anställda, dock kan delegation göras till en särskild befattning.

---

<sup>54</sup> Madell T (2000), s. 48-49

<sup>55</sup> Madell T (1998), s.119

<sup>56</sup> Madell T (1998), s.163-165

<sup>57</sup> Madell T (1998), s.179-181

Enligt KL 6:36 får nämndens ordförande i brådskande fall fatta beslut, om nämnden har gett denne förtroende till det. Viktigast är att kommunerna för en uppdaterad kommunal delegationsordning, där det står vem som har kompetens att ingå och underteckna ett avtal.<sup>58</sup>

Markanvisningsavtalet betraktas ej som en köpehandling och en delegering av avtalet borde vara möjligt (KL 3:9 gäller ej), men dessa avtal villkoras ändå oftast av KF:s antagande av beslutet.<sup>59</sup>

En huvudman anses vara bunden om dennes företrädare uppträtt på sådant sätt att tredje man uppfattat att företrädaren haft befogenhet att företräda huvudmannen, även i de fall företrädaren överskridit sin befogenhet. Enligt avtalsrättsliga principer kan ett avtal medföra en civilrättslig bundenhet om motparten verkat i god tro, även om de offentligrättsliga reglerna betyder att avtalet är ogiltigt och att dess genomförande inte är möjligt. Den civilrättsliga bundenheten kan som sådan fortfarande innebära att ersättning skall utgå.<sup>60</sup>

*NJA 1930 s. 403*

I rättsfallet fastslog HD att ett municipalsamhälle (en tidigare administrativ enhet) som utfärdat fullmakt att uppta lån, utan godkännande från regeringen, var betalningsansvarig för lånet. HD fann att banken hade vidtagit nödvändiga åtgärder för att kontrollera fullmaktens giltighet och därför varit i god tro. I rättsfallet betonades också att tredje man (banken), endast kan göra en rättshandling av detta slag gällande till den del den faller inom behörighetsgränsen.

Trots att fallet är gammalt, är tolkningen av fallet att kommunerna kan bli civilrättsligt bunden av ett avtal om en företrädare, t.ex. en tjänsteman utan stöd av delegationsbeslut eller fullmakt uppträtt på ett sådant sätt att det framstår som denne haft befogenhet att företräda en kommun.<sup>61</sup>

### **3.6 Vid vilken tidpunkt är kommunerna bundna till ett avtal**

En fråga som uppstår för avtal som påverkas av kommunalrättsliga regler och avtalsrättsliga regler är vid vilken tidpunkt parterna är bundna till avtalet. Avtal som reglerar ärenden enligt 3:9 KL går igenom tre steg i den kommunala förvaltningsprocessen:

1. Avtalsslut utförs (parterna undertecknar avtalet),
2. Avtalet godkänns genom ett beslut,
3. beslutet vinner laga kraft.

---

<sup>58</sup> Madell T (2000), s. 79-80

<sup>59</sup> Miller A (1993), s. 33

<sup>60</sup> Madell T (1998), s.300-303

<sup>61</sup> Madell T (2000), s.106-107

Vanligtvis brukar kommunerna ingå ett avtal innan ett formellt beslut om att ingå det har tagits. Många avtal som upprättas där kommunerna är avtalspart brukar innehålla ett avtalsvillkor i likhet med ”*Detta avtal blir för parterna bindande endast under förutsättning att kommunfullmäktige godkänner detsamma senast dag-månad-år*”.<sup>62</sup> Kommunalrättsliga regler pekar på att kommunernas motpart först kan känna sig säker på att avtalets rättsverkningar kommer infrias då beslutet om att ingå avtal har vunnit laga kraft. I denna situation får dock kommunerna inte agera illojalt. Motparten är ensidigt bunden till att kommunernas beslut vinner laga kraft och kommunerna skulle kunna utnyttja denna situation och undgå avtalsbundenhet.<sup>63</sup> Kommunerna har även möjlighet att ändra det antagna beslutet genom att ta ett nytt beslut, såvida inte beslutet vunnit laga kraft. Avtalsrätten fastslår att ett avtal är ingånget och bundenhet uppstår vid avtalsslutet. För marköverlåtelse görs avtalsslutet enligt kontraktsprincipen, båda parterna blir bundna samtidigt vid köpehandlingens undertecknande<sup>64</sup>. Vid marköverlåtelse, där kommunerna agerar som markägare, gäller fortfarande kommunalrättsliga regler.<sup>65</sup> Nedanstående rättsfall tar upp detta problem.

*NJA 1998 s. 610*

Solna kommun sålde del av fastighet till A. J. Handpenning erlades i samband med marköverlåtelseavtalets undertecknande. KF beslutade om godkännande av marköverlåtelseavtalet och beslutet vann laga kraft åtta månader senare. Ytterligare sex månader senare ansökte kommunen om lantmäteriförrättning där marköverlåtelseavtalet låg till grund för förrättningen. Under tiden överlät A. J. alla rättigheter och skyldigheter i marköverlåtelseavtalet till P. När kommunen ansökte om lantmäteriförrättning ville P dra sig ur marköverlåtelseavtalet och yrkade att förplikta kommunen att de skulle betala tillbaka handpenningen. Enligt JB 4:7 är köp av visst område ogiltigt, om fastighetsbildning inte söks inom sex månader efter den dag då marköverlåtelseavtalet upprättad.

Frågan i detta fall var när marköverlåtelseavtalet ansågs vara upprättat? Var det vid parternas undertecknande eller när det kommunala beslutet om marköverlåtelseavtalet hade vunnit laga kraft?

HD fann att fastän de kommunala representanterna inte varit behöriga att binda kommunen vid köpet och kommunen haft obegränsad frihet att tillträda eller förkasta avtalet, får det anses ha förelegat ett villkorligt köp i den mening som avses i JB 4:4 när marköverlåtelseavtalet undertecknats. Marköverlåtelseavtalet innehöll inte något förbehåll om att köpebrev eller annan köpehandling senare skulle upprättas. Den i JB 4:7 angivna sexmånadersfristen började därför löpa vid marköverlåtelseavtalets undertecknande. Kommunen ansökte alltså om fastighetsbildning försent och köpet var ogiltigt.

---

<sup>62</sup> Madell T (2000), s. 110

<sup>63</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 89

<sup>64</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 80

<sup>65</sup> Madell T (2000), s. 91

KL 3:9 säger att det är endast KF som kan fatta beslut i ärenden av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt för en kommun. Samtidigt som JB 4:7 säger att ansökan om fastighetsbildning måste göras inom sex månader från köpehandlingen upprättades. Ur ett offentlighetsrättsligt perspektiv kan endast KF ta beslut om köpehandlingar och följden blir att det inte finns någon bundenhet mellan parterna till dess. Ur ett civilrättsligt perspektiv måste man dock anse att bundenheten uppkom när köpehandlingen undertecknades av en firmatecknare som har befogenhet. I andra liknande rättsfall från HD konstateras att om undertecknaren inte har befogenhet, alltså beslutsmakten har inte korrekt delegerats till firmatecknaren, uppstår bundenhet först när KF:s beslut vinner laga kraft.<sup>66</sup>

Madell drar slutsatsen av rättspraxis att bundenhet räknas från och med avtalets undertecknande, under förutsättning att KF beslut vinner laga kraft. En laglighetsprövning (se nästa avsnitt för beskrivning av laglighetsprövning) eller att KF inte godkänner beslutet skulle alltså kunna sätta stopp för avtalets bindande verkan.<sup>67</sup>

### 3.7 Möjlighet att angripa kommunala beslut och avtal

En fråga som uppstår när kommuner tecknar avtal och lämnar myndighetsbeslut är hur dess motpart kan agera vid tvist och vilka rättskyddsmekanismer de har.

#### *Möjlighet att överklaga ett kommunalt beslut:*

Ett kommunalt beslut måste vila på en *kommunal ordning*. Det skall också vara möjligt att överklaga beslutet genom laglighetsprövning av förvaltningsdomstol.<sup>68</sup>

Det finns två sorters överklagan för kommunala beslut. Laglighetsprövning enligt 10 kap. KL och förvaltningsbesvär enligt 22 § FL om stöd finns i speciallagstiftning. När kommunerna beslutar om ett avtal är det framförallt en laglighetsprövning som är användbar.<sup>69</sup>

För att göra en *laglighetsprövning* av ett beslut måste man alltid undersöka om kommunerna, genom offentlighetsrättsliga regler, kan sluta ett bindande avtal och vilka civilrättsliga följder detta får.<sup>70</sup> Enligt KL 10:1, är det endast en kommunmedlem<sup>71</sup> som kan åberopa en laglighetsprövning, oavsett om denne personligen berörs av beslutet eller ej. Överklagan görs hos förvaltningsrätten. Enligt KL 10:2, är det framförallt beslut av KF, KS eller de olika nämnderna som går att överklaga.<sup>72</sup> Tas beslutet av ett kommunalt bolag kan inte ovanstående regler åberopas alls.<sup>73</sup> Enligt KL 10:8 skall beslutet prövas med avseende på om det har kommit till på rätt sätt

---

<sup>66</sup> Madell T (2000), s. 112-114

<sup>67</sup> Madell T (2000), s. 115

<sup>68</sup> Madell T (2000), s. 78

<sup>69</sup> Madell T (2000), s. 47

<sup>70</sup> Madell T (2000), s. 14

<sup>71</sup> Enligt KL 1:4 är definitionen för en kommunmedlem att denne är folkbokförd i kommunen, äger fast mark i kommunen eller ska betala kommunalskatt där.

<sup>72</sup> Madell T (2000), s. 46-48

<sup>73</sup> Caesar m.fl. (2012), s. 41

eller om beslutet faller utanför kommunernas kompetensområde. Detta leder till att förvaltningsrätten endast kan upphäva beslutet om det står i strid med offentlighetsrättsliga regler. Följderna av att ett avtal upphävs kan vara problematiska. Frågan är då om avtalet helt ska ogiltigförklaras eller om det kan uppkomma ersättningsanspråk på grund av det brutna avtalet. Följderna av ett upphävt avtal är mer av civilrättslig karaktär och bör prövas i en allmän domstol.<sup>74</sup>

***Möjlighet att överklaga kommunala avtal:***

Avtal som kommunerna ingår går inte att överklaga likt ett myndighetsbeslut. Alternativet är istället att åberopa de avtalsrättsliga ogiltighetsreglerna för prövning i allmän domstol. Kan inte dessa användas för att förklara avtalet ogiltigt, får motparten finna sig i vad som ingåtts.<sup>75</sup>

I allmän domstol prövas framförallt civilrättsliga aspekter i ett avtalsförhållande. Exempelvis ersättningsanspråk på grund av att en part inte kan fullfölja avtalet. En ganska klar enighet råder om att avtal mellan kommuner och enskild underställs samma regler och principer som används då endast enskilda avtalsparter upprättar avtal, vissa undantag finns dock. Det som kan påverka är kommunernas ställning som avtalspart och vilka påtryckningsmedel som finns till förfogande. Frågan blir vad kommunerna kan kräva med hjälp av den offentlighetsrättsliga lagstiftningen. Överskrider inte dessa regler är det svårt att se att kommunerna kan bli skadeståndsskyldiga.<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> Madell T (2000), s. 46-48

<sup>75</sup> Madell T (2000), s. 11-12

<sup>76</sup> Madell T (2000), s. 127-128



## 4 Markanvisning

### 4.1 Förutsättningar och terminologi

Lagstiftningen har i många fall kommit att kompletteras av olika typer av avtal. En viktig avtalssituation vid markexploatering avser förhållandet mellan byggherrar och kommuner, där parternas överenskommelser bekräftas i ett s.k. *genomförandeavtal*. Under samlingsbegreppet genomförandeavtal förekommer två typer av avtal, *exploateringsavtal* och *markanvisningsavtal*. Trots att detta inte är en officiell terminologi, har den blivit den mest vedertagna när avtal tecknas mellan byggherrar och kommuner vid markexploatering.

Benämningen exploateringsavtal används vanligen när förhållandet avser att byggherren är ägare av marken då markexploateringen påbörjas. Kommunerna får då förlita sin förhandlingsposition på rätten att bestämma om detaljplaner ska upprättas och vad som ska tillåtas i planen.<sup>77</sup> Den omvända situationen är den som kommer att studeras noggrannare i detta arbete, dvs. när kommunerna är ägare av marken innan markexploateringen har påbörjats. I denna situation används vanligen benämningen markanvisningsavtal. En tydlig skillnad mot den tidigare nämnda situationen, där byggherren var ägare till marken, är att kommunernas förhandlingssituation i första hand baseras på dess roll som markägare istället för deras planmonopol. Detta medför att kommunerna vid tecknande av ett markanvisningsavtal inte står under samma rättsliga inskränkning som vid tecknande av exploateringsavtal.<sup>78</sup>

I boken Markexploatering menar författarna att *"En markanvisning innebär att en byggherre får rätt att, under viss tid och på vissa villkor, ensam förhandla med kommunen om förutsättningarna för genomförande av ny bebyggelse på mark som kommunen äger"*.<sup>79</sup>

I tidigare upplaga av boken Markexploatering beskriver författaren en markanvisning på detta sätt; *"Avtalet kan alltså ses som ett "köpeavtal" kombinerat med villkor som kommunen och byggherren ska uppfylla i samband med exploateringen"*. Då markanvisningar sker i planprocessens inledning, beskrivs markanvisningen som att *"Marken överläts då "preliminärt" till byggherren och under förutsättning att en detaljplan senare kommer att antas (om så inte sker återgår marken till kommunen). När planen sedan antas skrivs ett slutgiltigt avtal, som gör att marköverlåtelsen blir definitiv"*.<sup>80</sup>

#### **Egna kommentarer om terminologi:**

I den äldre upplagan av boken Markexploatering menar författaren att begreppet markanvisning avser en marköverlåtelse med villkor om plangenomförandet eller som

---

<sup>77</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.133-134

<sup>78</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s.144-145

<sup>79</sup> Kalbro och Lindgren (2010), s. 144

<sup>80</sup> Kalbro T (2007), s. 172-173

en preliminär marköverlåtelse om planen inte är fastställd. Detta betraktningssätt verkar nu vara förkastat och markanvisningen beskrivs istället som en ensamrätt att förhandla om genomförandet av detaljplanen. Denna definition, med viss modifiering, verkar regeringen nu ha tagit fasta på i förslaget till lag om markanvisningar, som presenteras i avsnitt 4.6. I arbetet kommer därför termerna markanvisning och markanvisningsavtal användas när kommuner och byggherrar förhandlar och upprättar avtal innan detaljplanen är fastställd, för att genomföra en markexploatering.

## 4.2 Markanvisningens innebörd och syfte

Miller menar att avtalet kan klargöra de ekonomiska förutsättningarna i en markexploatering. När en byggherre ska utföra en exploatering vill byggherren i ett tidigt skede beräkna om exploateringen är genomförbar. Vid bedömningen om en exploatering är genomförbar, är det viktigt att definiera vilka planmässiga och ekonomiska villkor som förutsätts i markexploateringen. Markanvisningsavtalet kan ses som ett inledande avtal som ska definiera och klargöra förutsättningarna i en markexploatering. Avtalet tecknas ofta för mark som saknar en fastställd byggrätt eller att byggrätten måste ändras för den planerade markexploateringen. Markanvisningsavtalet är ett preliminärt avtal som ofta tecknas samtidigt med att planarbetet inleds. Det kompletteras alltid med ett senare avtal som hanterar marköverlåtelsen och genomförandet av exploateringen.<sup>81</sup> Markanvisningsavtalet ses ibland som ett sätt att minimera de ekonomiska riskerna i markexploateringen, då man ger byggherren en förutsägbarhet om framtida tänkbara kostnader och intäkter. Vanligen tas villkor om marköverlåtelsen och utfästelser om byggrätten upp i ett tidigt skede av markexploateringsprocessen.<sup>82</sup>

Caesar m.fl. menar att markanvisningens del som ger byggherren *ensamrätt* att förhandla med kommunen är väsentlig. Byggherren ges incitament att investera sin tid och sina resurser i markexploateringen med vetskapen om att det är i kommunens intresse att det genomförs och att kommunen inte förhandlar med någon annan byggherre under avtalstiden. Markanvisningens mål är också att leda fram till utformningen av en detaljplan och slutligen en marköverföring.<sup>83</sup> Förutsättningen för att markanvisningen ska fungera som underlag för utformning av detaljplanen är naturligtvis att markanvisningen sker tidigt, innan arbetet med detaljplanen påbörjats.<sup>84</sup> Vid markanvisningens utgång är kommunen fri att genomföra en ny anvisning och således släppa förhandlingen med tidigare byggherre. Vanligen förlängs dock tiden om byggherre och kommun är överens om det.<sup>85</sup>

Ett markanvisningsavtal är ett avtal som är frivilligt att ingå mellan en kommun och en byggherre. Frivilligheten i detta avtal kan dock vara skenbar, då byggherren saknar alternativ för att tilldelas marken. Det är kommunerna som har planmonopolet och det

---

<sup>81</sup> Miller A (1993), s. 9

<sup>82</sup> Miller A (1993), s. 27

<sup>83</sup> Caesar m.fl. (2012), s.36

<sup>84</sup> Caesar m.fl. (2012), s.48

<sup>85</sup> Caesar m.fl. (2012), s.37

är alltså de som skapar byggrätten för byggherren, dessutom äger kommunerna marken.<sup>86</sup> Vid vissa avtalsförhandlingar kan man tänka sig att det är byggherren som har övertaget. Planerar till exempel ett stort industriföretag att etablera sig inom kommunområdet kan man tänka sig att berörd kommun kan sträcka sig väldigt långt för att göra dem nöjda.<sup>87</sup> Det största problemet, som har lett till knapphändig praxis och oklarheter inom området, är att byggherren själv har ett intresse av att genomföra markexploateringen samt att i framtiden tilldelas markanvisningar. Detta gör att byggherren alltid vill stå på god fot med kommunerna och då antagligen accepterar mer långtgående krav.<sup>88</sup>

#### 4.2.1 Egna kommentarer om markanvisningsavtalets innebörd och syfte

Att ett markanvisningsavtal kan skapa en förutsägbarhet för intäkter och kostnader genom att utfästelser om marköverföringen och byggrätten tas upp i avtalet är ett betraktningssätt som bör användas med försiktighet. I avsnitt 4.7 förklaras varför sådana utfästelser inte är bindande. Med dagens lagstiftning följer inte heller någon automatisk ensamrätt att förhandla för byggherren, det förutsätter en särskild reglering i avtalet.

### 4.3 Byggherrarnas och kommunernas motiv att träffa ett markanvisningsavtal

#### 4.3.1 Byggherrens motiv

Byggherrens syfte med att teckna ett markanvisningsavtal kan förklaras från en beskrivning av förutsättningarna att genomföra en markexploatering:<sup>89</sup>

- att ett markområde finns tillgängligt,
- att marken, genom markexploateringsprocessen, kommer att förses med en tillfredställande byggrätt,
- att exploateringen är ekonomiskt genomförbart.

Genom ett markanvisningsavtal uppnår byggherren en viss säkerhet från kommunen om det finns en garanti i avtalet att inte förhandla med någon annan byggherre under ensamrätten. Genom att byggherren skyddas mot konkurrens, kan denne ta sig tid att projektera och göra ekonomiska beräkningar för att se om markexploateringen är genomförbar.<sup>90</sup> I avsnitt 4.6.5 beskrivs ett rättsfall där ovanstående utlovad säkerhet dock strider mot KL:s regler och EG-rättens statsstödsregler.

För att avgöra om en markexploatering är genomförbar behövs information om förutsättningarna för vad och hur mycket som får byggas, om några begränsningar eller

---

<sup>86</sup> Mäkinen E (2001), s. 58

<sup>87</sup> A.st.

<sup>88</sup> Madell T (2000), s. 126

<sup>89</sup> Miller A (1993), s. 29-30

<sup>90</sup> Miller A (1993), s. 30

särskilda krav ställs och om byggherren har andel i de kommunaltekniska anläggningarna. Andra motiv för byggherren kan vara att försöka styra kommunernas planprocess, genom att lyfta diskussionen om byggrätten i ett tidigt skede, samt att klargöra fördelningen av exploateringskostnaderna. Utredningskostnaderna i en markexploatering kan ofta bli väldigt omfattande och i avtalet kan man då välja att styra vem som står för de kostnaderna.<sup>91</sup>

#### 4.3.2 Kommunernas motiv

Kommunerna vill genom ett markanvisningsavtal och framförallt genom det kombinerade överlåtelse- och genomförandeavtalet reglera marköverlåtelser, fastighetsrättsliga åtgärder och utförande- och kostnadsansvar för kommunaltekniska anläggningar. Anledningen är att kommunerna genom ett avtal kan reglera dessa punkter på ett effektivare sätt, än då man följer gällande lag och myndighetsutövning. Andra syften för kommunerna att upprätta dessa avtal är att man kan fastställa en tidpunkt för markexploateringen. Dessutom ser en del kommuner en chans att ställa större krav på byggherren och att exploaterings utformning och upplåtelseform går att precisera mer än vad det går i en detaljplan.<sup>92</sup>

#### 4.4 Markanvisningsavtalets innehåll

Innehållet i ett specifikt markanvisningsavtal avgörs till stor del om berörd mark ska planläggas eller redan är planlagd. Nedan följer några exempel på villkor som ofta förekommer i markanvisningsavtal som tecknas innan en detaljplan har fastställts:<sup>93</sup>

- markanvisningens begränsning i tiden,
- förutsättningar för kommunerna att återta en markanvisning inom tidsbegränsningen,
- möjligheten för en byggherre att överlåta markanvisningen,
- byggherrens ansvar för kostnader under detaljplaneprocessen,
- reglering av ersättning eller skadestånd vid avbruten anvisning.

Det förekommer att markanvisningsavtalet reglerar byggherrens nedlagda projekteringskostnader under markanvisningsprocessen. Om inte markexploateringen är genomförbar på grund av att ett kombinerat marköverlåtelse- och genomförandeavtal inte kan upprättas eller att detaljplanen inte antas eller vinner laga kraft så kan byggherren i vissa fall få tillbaka nedlagda kostnader i markexploateringen.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> Miller A (1993), s. 30

<sup>92</sup> Miller A (1993), s. 31

<sup>93</sup> Caesar m.fl. (2012), s.38

<sup>94</sup> Miller A (1993), s. 52-53

## 4.5 Lagar och regler för markanvisningsavtal

Det finns inte någon särskild lagreglering för markanvisningsprocessen och de avtal som vanligen tecknas.<sup>95</sup> Det är därför inte helt okomplicerat att definiera rättstillämpningen för markanvisningsavtalen. Vid flera tillfällen har diskuterats om genomförandavtalen bör regleras i lag.

I förarbetena till den ÄPBL påpekades att exploateringsavtalen var vanligt förekommande och fyllde ett uppenbart behov under genomförandeprocessen. Utredningen var trots detta av uppfattningen att en särskild reglering inte var nödvändig. Följande framhölls i motiveringen *”en faktisk bindning från kommunen i förväg är naturligtvis inte förenlig med lagstiftningens syfte”*.<sup>96</sup> Det betonades alltså att det demokratiska inflytandet inte kunde sättas ur spel, varför en reglering inte skulle tjäna något syfte. Utredningen och föredraganden uttryckte vidare att giltigheten i avtalet är beroende av att planen till större del fastställs i överensstämmelse med det förslag som ligger till grund. I det sammanhanget skulle syftet med en lagreglering också vara att skydda den enskilde som en motpart till kommunerna, samt stärka genomförandavtalets verkan mot tredje man.<sup>97</sup> Det ansågs också mycket svårt att lagtekniskt utforma några föreskrifter som tog hänsyn till de mycket varierande avtalen och att några allmänt utformade regleringar, troligen inte skulle ge något bättre skydd än vad som redan nu följer av AvtL.<sup>98</sup>

I reformförslaget från 2005 till aktuell PBL lämnade PBL-kommittén inga förslag på om genomförandavtalen skulle regleras i lag. Det konstaterades att frågan låg utanför direktivet. Kommittén framhöll dock att *”Det har i olika sammanhang framförts att förutsättningar och innehåll i dessa avtal bör regleras i lag”*.<sup>99</sup> I kommitténs andra reformförslag från 2008 till samma lag, uttrycks att *”Exploateringsavtalet bör lagregleras i fråga om avtalens tillkomst, möjliga innehåll och rättsverkningar.”*, men att frågan låg utanför kommitténs uppdrag. Det påpekades dock att de gärna hörde remissinstansernas synpunkt på detta.<sup>100</sup>

## 4.6 Kommande lagstiftning

Den 13 mars 2014 överlämnade regeringen propositionen 2013/14:126 *”En enklare planprocess”* till riksdagen. Den innehåller förutom förslag till ändringar i PBL, även förslag på en helt ny lag om kommunala markanvisningar.

---

<sup>95</sup> Statskontoret (2012), s.25

<sup>96</sup> Prop. 1985/86:1, s.227-228

<sup>97</sup> Madell T (1998), 271

<sup>98</sup> Prop. 1985/86:1, s.227-228

<sup>99</sup> SOU 2005:77, s. 587

<sup>100</sup> SOU 2008:68, s. 346

Förslaget till lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar är som följer:<sup>101</sup>

*1 § Denna lag innehåller bestämmelser om riktlinjer för kommunala markanvisningar. Med markanvisning avses i denna lag en överenskommelse mellan en kommun och en byggherre som ger byggherren **ensamrätt** att under en **begränsad tid** och under **givna villkor** förhandla med kommunen om överlåtelse eller upplåtelse av ett visst markområde för bebyggande.*

*2 § En kommun ska anta riktlinjer för markanvisningar. Riktlinjerna ska innehålla kommunens **utgångspunkter och mål** för överlåtelser eller upplåtelser av markområden för bebyggande, **handläggningsrutiner** och **grundläggande villkor** för markanvisningar samt principer för markprissättning. En kommun som inte genomför några markanvisningar är inte skyldig att anta sådana riktlinjer.*

I samma proposition läggs det fram ett förslag att det i PBL ska införas en skyldighet för en kommun som avser att ingå ett exploateringsavtal att i riktlinjer ange utgångspunkter och mål för sådana avtal. Av riktlinjerna ska det framgå grundläggande principer för fördelning av kostnader och intäkter för genomförandet av detaljplaner samt andra förhållanden som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå exploateringsavtal. Kommunernas beslut att anta riktlinjer för ett exploateringsavtal ska kunna överklagas genom laglighetsprövning enligt KL.<sup>102</sup>

#### 4.6.1 Förklaring av författningskommentarer

Lagförslagets 1 § innehåller termerna ”byggherre” och ”bebyggande”. Termerna har samma innebörd som definitionerna i PBL 1:4. Lagrådet har efterfrågat ett klargörande av markanvisningens avtalsrättsliga funktion och vad för slags villkor som avses i paragrafen. Med ”begränsad tid” och ”givna villkor” avses de ramvillkor som vanligtvis framgår av det markanvisningsavtal som kommun och byggherre ingår.<sup>103</sup>

Enligt propositionen brukar nedanstående villkor ingå i ett markanvisningsavtal:<sup>104</sup>

- vilket ändamål som det avsedda området ska användas för,
- hur en eventuell detaljplan ska tas fram,
- hur bebyggelsen i huvudsak ska utformas och utföras,
- hur utrednings-, bygg- och anläggningskostnader ska fördelas mellan parterna,
- hur köpeskilling eller eventuell tomträttsavgäld ska beräknas,
- hur genomförandet av den tilltänkta bebyggelsen ska ske,
- hur länge markanvisningsavtalet är giltigt.

---

<sup>101</sup> Prop. 2013/14:126, s. 6

<sup>102</sup> Prop. 2013/14:126, s. 146

<sup>103</sup> Prop. 2013/14:126, s. 286

<sup>104</sup> Prop. 2013/14:126, s. 286-287

De villkor som parterna kommer överens om i markanvisningsavtalet gäller mellan parterna under förhandlingen om överlåtelse eller upplåtelse av marken i enlighet med de principer och regler som gäller på avtalsrättens område.<sup>105</sup>

Lagförslagets 2 § innehåller bestämmelser om skyldighet för en kommun att anta riktlinjer för markanvisningar. Med lagtexten ”utgångspunkter och mål” avses principer för fördelning av kostnader och intäkter för genomförande av detaljplaner samt andra förhållanden som har betydelse för bedömningen av konsekvenserna av att ingå ett avtal om försäljning eller upplåtelse av mark. Riktlinjerna ska även innehålla ”handläggningsrutiner” och ”grundläggande villkor” för markanvisningar. Med detta menar man hur kommunerna hanterar inkomna intresseanmälningar och förslag från byggherrar, hur beslutsgången ser ut i sådana ärenden, vilka krav som ställs på en sådan intresseanmälan för att den ska bli behandlad samt något om kommunernas bedömningsgrunder vid utvärdering av förslag. Riktlinjerna ska även innehålla principer för markprissättning. Framförallt ska kommunerna klargöra på vilket sätt man tänker garantera att mark inte överläts under marknadspriset, mot bakgrund av de regler som finns i KL och EG-rättens statsstödsregler.<sup>106</sup>

Riktlinjerna är endast vägledande, vilket innebär att de inte är bindande, varken för kommunerna eller för de byggherrar som kommunerna avser att ingå avtal med. Man förväntar sig dock att kommunerna följer de riktlinjer som har beslutats. Skyldigheten att anta riktlinjer gäller för varje kommun som genomför en markanvisning. Detta innebär att varje kommun är skyldig att anta riktlinjerna innan man genomför markanvisningen. Att kommunerna är skyldig att anta riktlinjer utgör dock inte en förutsättning för att kommunerna ska få genomföra en markanvisning som påbörjats innan lagen träder ikraft.<sup>107</sup>

Enligt KL 3:9 är det KF som beslutar i frågor som rör kommunernas riktlinjer och mål. Det finns enligt regeringen ingen anledning att lagstifta för något annat beslutandeorgan för riktlinjerna. KF:s beslut kan endast överklagas genom laglighetsprövning enligt 10 kap KL.<sup>108</sup>

#### 4.6.2 Motiven till regeringens förslag

I regeringens motiv till lagen framgår att en reglering av markanvisningar ska öka transparensen och tydligheten i byggprocessens inledande skede. Definitionen i 1 § i förslaget till lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar avser de situationer där kommunerna inledningsvis äger marken och marken ska säljas för att uppföra ny bebyggelse. Denna transparens och tydlighet är nödvändig som ett led i att uppfylla regeringens mål om en förenklad och effektiv plan- och byggprocess. Hur en markexploatering inleds är en avgörande faktor för huruvida exploateringen förverkligas eller inte. Ett krav på riktlinjer för markanvisningar bidrar till tydliga

---

<sup>105</sup> A.st.

<sup>106</sup> Prop. 2013/14:126, s. 287

<sup>107</sup> A.st.

<sup>108</sup> Prop. 2013/14:126, s. 287

spelregler för berörda aktörer. Det bakomliggande syftet att åstadkomma ett ökat bostadsbyggande är att betrakta som ett starkt allmänt intresse, vilket motiverar en begränsad inskränkning av den kommunala självstyrelsen.<sup>109</sup> Att inskränkningen är begränsad beror bl.a. på att kommunerna själva styr över innehållet i riktlinjerna.<sup>110</sup>

I statskontorets rapport föreslogs att alla kommuner ska ha riktlinjer för markanvisningar för att klargöra spelreglerna genom tydliga och förutsägbara utvärderingskriterier för tilldelning av markanvisningar.<sup>111</sup> Regeringen tar fasta på statskontorets förslag men anser till skillnad från Statskontoret att bestämmelsen bör tas upp i helt ny lag istället för att införas i lagen om kommunernas bostadsförsörjningsansvar. Med anledning av att inte alla kommuner jobbar med markanvisningar tycker regeringen att kravet endast ska gälla när det är aktuellt för en kommun att anvisa mark.<sup>112</sup>

#### **4.6.3 Konsekvenser på grund av införande av ny lag om kommunala markanvisningar**

Regeringen anser att Boverket bör ges ansvaret för att handleda kommunernas arbete med att ta fram riktlinjer för markanvisningar. Boverket bör också ges ansvar för att följa upp tillämpningen av den nya lagen om kommunala markanvisningar.<sup>113</sup>

Kravet på riktlinjer för markanvisningar innebär en begränsad arbetsinsats för kommunerna. Samtidigt bör riktlinjerna leda till att kommunernas interna arbete med markanvisningar effektiviseras, vilket på sikt kan leda till lägre kostnader för kommunerna. Kommunerna borde dessutom kunna samarbeta kring denna fråga, t.ex. genom att SKL tar fram ett normalförslag till riktlinjer.<sup>114</sup>

Lagförslaget borde underlätta för den som har ett intresse av att förvärva mark för byggnation. Förslaget innebär att det ska vara tydligt för alla vilka villkor som gäller för markanvisning i en kommun, detta kan gynna transparens och konkurrens mellan byggbolag. Tydligare villkor för markanvisningar kan också göra det lättare för mindre byggbolag att verka på samma branschvillkor som de större. Förslaget bör leda till att förutsättningarna för bostadsbyggandet förbättras.<sup>115</sup>

---

<sup>109</sup> Enligt RF 14:3 bör en inskränkning i den kommunala självstyrelsen inte gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till de ändamål som har föranlett den.

<sup>110</sup> Prop. 2013/14:126, s. 287

<sup>111</sup> Statskontoret (2012), s. 10

<sup>112</sup> Prop. 2013/14:126, s. 226

<sup>113</sup> Prop. 2013/14:126, s. 244

<sup>114</sup> Prop. 2013/14:126, s. 258

<sup>115</sup> Prop. 2013/14:126, s. 282-283



#### 4.6.4 Vad innehåller en markanvisningspolicy – Malmö Stads markanvisningspolicy

Syftet med Malmö stads markanvisningspolicy är att beskriva vilka fördelningsgrunder och rutiner som tillämpas vid fördelning av kommunens mark till olika intressenter.<sup>116</sup>

I markanvisningspolicyen beskrivs:<sup>117</sup>

- hur markanvisningsprocessen går till,
- val av byggherre,
- metoder för markanvisning (direktanvisning, jämförelseförfarande och markanvisningstävling),
- markanvisning för bostäder,
- markanvisning för verksamheter (normalt genom direktanvisning).

Nedan presenteras fem citat ur Malmö stads markanvisningspolicy som används vid tilldelning av markanvisningar till byggherrar:<sup>118</sup>

*”Kommunen bör vid valet av byggherre tillförsäkra sig om att det finns rimliga konkurrensförhållanden på marknaden, så att inte ett fåtal företag får monopolställning”.*

*”Vid urvalet för bostadsproduktion bör det vidare ges en viss viktning för sociala åtagande, tidigare genomförda projekt liksom nytänkande eller engagemang för deltagande i samarbete för att skapa bra stadsmiljöer”.*

*”En långsiktig kvalitets- och miljöprofil hos byggherren är en förutsättning...”.*

*”Idé, kvalitet, exploateringsekonomi, socialt engagemang samt tidsaspekten kan vara de styrande faktorerna vid val av alternativ”.*

*”Andra parametrar kan vara valet av upplåtelseform hyresrätt, bostadsrätt eller äganderätt. Långsiktigheten kan vara en faktor som prioriterar materialval, energianvändning, återvinningsbarhet av material etc.”.*

#### **Egna kommentarer om Malmö stads markanvisningspolicy:**

Vi anser att citaten är vaga och att kriterierna är subjektiva. Samtidigt som Malmö stad vill motverka att endast ett fåtal byggherrar agerar på marknaden, kräver man tidigare genomförda markexploateringar och allmänt kostnadskrävande projekteringar. Detta gör det inte lättare för mindre byggherrar att komma in på marknaden.

---

<sup>116</sup> Malmö stad (2007), s. 2

<sup>117</sup> Malmö stad (2007), s. 8-16

<sup>118</sup> Malmö stad (2007), s. 12-15

#### 4.6.5 Egna kommentarer om införande av ny lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar

Värt att notera är att lagförslaget saknar sanktionsregler om en byggherre eller en kommun bryter mot riktlinjerna för markanvisningar. I förslaget finns inget krav på att varken kommuner eller byggherrar måste fullfölja ingången markanvisning. Ensamrätten är en förpliktelse enbart för kommuner att under viss tid endast förhandla med en byggherre, möjligheten att avsluta markanvisningen kvarstår. Åsidosätter kommuner ensamrätten kan byggherrar lämna in en stämningsansökan till allmän domstol för prövning.

Anmärkningsvärt är också att propositionen inte diskuterar något vad man menar med ”ensamrätt” i 1 §. Regeringen påstår att ”Lagförslaget är förenligt med gällande EU-rätt”.<sup>119</sup> En situation där vi anser att markanvisningens ensamrätt ”krockar” med gällande EU-rätt presenteras i nedanstående rättsfall.

*RÅ 2010 ref. 119*

KF i Karlskrona kommun beslutade att godkänna avtal angående fastighetsöverlåtelse och sanering av fastighet mellan kommunen och NCC. Köpeskillingen för fastigheten var på 5 miljoner kr.

NCC hade tecknat ett optionsavtal (markanvisningsavtal) med kommunen om markområdet samt under förhandlingarna lagt ned betydande resurser och kostnader för att få fram ett förslag till utformning av markexploateringen.

I avtalet mellan kommunen och NCC reglerades inte bara en köpeskilling, utan även ett antal andra åtaganden. Kommunen skulle bekosta en miljösanering av fastigheten, där NCC utförde saneringen mot en ersättning om cirka 9 miljoner kr. Vidare skulle NCC uppföra en parkeringsplats intill fastigheten. Samtidigt hade ett annat bolag, Winn Hotels AB (nedan kallad Winn), lämnat ett anbud på 5,5 miljoner kr, samt haft en omfattande skriftväxling med kommunen. När avtalet mellan kommunen och NCC blev känt höjde Winn budet till 7 miljoner kr och tog på sig samma åtaganden som NCC gjorde i avtalet.

RegR gjorde en bedömning om kommunens beslut var lagligt enligt KL:s regler (en laglighetsprövning). Det konstaterades att endast kommunen själv hade gjort en värdering av marken. Fastigheten som avtalet omfattade hade inte föregåtts av ett öppet anbudsförfarande eller på annat sätt varit föremål för en oberoende värdering. RegR ansåg att avtalet innebar ett individuellt riktat stöd till NCC, då det fanns ett konkurrerande liknande bud och en oberoende värdering av fastigheten saknades. KF:s beslut att godkänna avtalet stred därför

---

<sup>119</sup> Prop. 2013/14:126, s. 284

mot KL 2:8<sup>120</sup> (individuellt riktat stöd till näringsidkare).

I detta rättsfall var problemet avsaknaden av en oberoende värdering. Som går att läsa i avsnitt 2.2 ska kommuner använda sig av en eller flera oberoende expertvärderare vid en direktanvisning. Det marknadspris som den oberoende expertvärderaren kommer fram till är det *lägsta försäljningspriset som kan avtalas* vid en marköverlåtelse. Hade en oberoende värderare kommit fram till att fastigheten inte var värd mer än 5 miljoner kr hade kommunen kunnat sälja fastigheten till NCC. Det hade kvittat vilket värde konkurrerande bud haft.

#### 4.7 Rättslig problematik med markanvisningsavtal

Från avsnitt 4.6 framgår det att ett uttryckligt lagstöd för slutande av markanvisningsavtal saknas. Idag anses det skäligt att en kommun kan begära att ett markanvisningsavtal upprättas mellan en kommun och en byggherre, för att byggherren ska få exploatera marken. Kommunernas förhandlingsposition grundar sig på att de äger marken, deras rätt att bestämma när, var och hur en detaljplan ska komma till stånd samt de rättsliga möjligheterna att utkräva ersättning i sammanhanget.<sup>121</sup>

I många markanvisningsavtal är syftet att man definierar en framtida byggrätt och i praktiken fastställer en detaljplan innan detaljplanarbetet har påbörjats. Kommunerna låser då framtida myndighetsutövning, något som inte är inte rättsligt korrekt.<sup>122</sup> En detaljplan ska prövas enligt PBL där prövningen bl.a. innebär att samråd ska hållas med medborgarna. Detaljplaneprocessen och framförallt medborgardialogen kan ifrågasättas om man exempelvis genom ett avtal ”låser” byggrätten innan detaljplaneprocessen har inletts.<sup>123</sup>

##### 4.7.1 Köpehandlingens formkrav

Enligt JB 4:1 ställs flera formkrav på köpehandlingen vid köp av fast egendom. Det första formkravet är att köpehandlingen ska vara skriftlig. Sedan måste den skriftliga köpehandlingen innehålla:

- fastighet som köpet avser,
- en överlåtelseförklaring,
- uppgift om köpeskilling,
- parternas undertecknande.

---

<sup>120</sup> KL 2:8: Kommuner och landsting får genomföra åtgärder för att allmänt främja näringslivet i kommunen eller landstinget. Individuellt inriktat stöd till enskilda näringsidkare får lämnas bara om det finns synnerliga skäl för det.

<sup>121</sup> Madell T (1998), s.272-273

<sup>122</sup> Miller A (1993), s. 9

<sup>123</sup> Miller A (1993), s. 53-57

Syftet med att införa formkrav vid fastighetsöverlåtelse var bland annat att skydda parterna att noga tänka igenom deras beslut att binda sig. Ett annat skäl var att man ansåg det viktigt att bevisbördan är klar, med andra ord förebygger man tvister genom att införa ett krav på skriftlighet.<sup>124</sup>

#### 4.7.2 Löfte om framtida fastighetsköp

Villkoret i ett markanvisningsavtal att i framtiden överlåta fast egendom är inte juridiskt bindande, så länge formkravet i JB 4:1 inte är uppfyllt.<sup>125</sup> Även om kommunerna lämnar detta löfte kan man inte anse att kommunerna är bundna till det. Villkoret kan endast ses som en moralisk förpliktelse. Det händer att kommunerna förser markanvisningsavtalen med förbehåll. Ett exempel på en sådan klausul kan vara ”Parterna är dock medvetna om att överlåtande av fast egendom endast är bindande gentemot båda parter först när köpehandling som godkänts av kommunfullmäktige i beslut som vunnit laga kraft föreligger”.<sup>126</sup>

Som tidigare nämdes, är ett av skälen bakom formkravet att förhindra förhastade beslut. En regel om att den som drog sig ur en förhandling om en fastighetsöverlåtelse skulle ersätta motparten dennes skada, skulle verka som en press på parten att fullfölja avtalet, trots att han ångrar sig. Detta går emot formkravets syfte. En sådan regel finns heller inte idag och den part som väljer att dra sig ur en förhandling om fastighetsöverlåtelse kan inte tvingas att ingå ett köpeavtal. Utgångspunkten är att ett löfte att sälja eller köpa fast egendom inte har någon rättsverkan alls.<sup>127</sup>

För att en part ska kunna sätta press på sin motpart måste man begära att motparten särskilt åtar sig att ersätta eventuell skada, om denne skulle dra sig ur. Ett sådant åtagande är bindande enligt gällande rättspraxis. Det vanligaste fallet är att den blivande köparen åtar sig att ersätta säljaren dennes skada, om köpet inte kommer till stånd. Oftast använder man sig av ett handpenningsavtal i denna situation.<sup>128</sup>

---

<sup>124</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 97

<sup>125</sup> Grauers F (2007), s.67

<sup>126</sup> Miller A (1993), s. 48-49

<sup>127</sup> Grauers F (2007), 2007, s.67

<sup>128</sup> A.st.

## 5 Avtalsförhandlingar och föravtal

Nedan följer en generell information om avtalsförhandlingar och föravtal, i vissa fall mer betydelsefull eller helt karakteristisk för lös egendom. Med avseende på detta lämnas kommenterar i avsnitt 5.1.

Inledande förhandlingar ses alltid vara oförpliktigande för de förhandlande parterna. Inledningsvis måste det alltid finnas ett utrymme för att ha förhandlingar som är oförbindande, till exempel i syfte att undersöka bästa avtalsmotpart och tydliggöra uppställda mål med ett framtida avtal.<sup>129</sup> Förhandlingsparterna har ingen skyldighet att alltid informera motparten om att de kostnader som läggs ner kan bli onödiga om ett slutgiltigt avtal inte upprättas.<sup>130</sup> Förhandlingarna måste dock alltid ske med god affärssed, vilket innebär bland annat att man inte lurar motparten att dra på sig onödiga förhandlingskostnader.<sup>131</sup> Utgångspunkten att den som lagt ner kostnader vid förhandling ska få ersättning av motparten, måste grunda sig på ett särskilt avtalsvillkor, partsbruk, handelsbruk eller sedvänja.<sup>132</sup>

Långdragna förhandlingsprocesser går att dela in i olika faser:<sup>133</sup>

- A. Förhandlingsstadiet (kan normalt inte leda till några rättsliga följder).
- B. Enighet uppnås i huvudpunkter, ofta i form av ett föravtal (bundenhet med avseende på delar av innehållet kan uppkomma).
- C. Skriftligt kontrakt undertecknas (bundenhet till det slutgiltiga förhandlingsmålet uppkommer).
- D. Genomförandestadiet, sker vanligen efter fas C. Det förekommer, när förhandlingsparterna har ont om tid, att det påbörjas redan under A-B.

Vanligt förekommande vid större och mer omfattande förhandlingar är ett föravtal, även kallat ”Letter of intent”, ”principavtal” eller ”avsiktsförklaring”. Den rättsliga innebörden för föravtal är inte fastställd i svensk rätt.<sup>134</sup> Namnet på rubriken spelar en mycket liten roll för den rättsliga innebörden i föravtalet, det är avtalstexten och förhandlingsparternas beteende som påverkar.<sup>135</sup> Syftet med upprättandet av ett föravtal är att överenskommelsen markerar en seriös avsikt att försöka utreda förutsättningarna för att genomföra det projekt som förhandlingarna avser.<sup>136</sup> Vanligtvis innehåller ett föravtal delar som är rättsligt bindande och delar som är mer av typen överenskommelser som parterna ska förhandla mot. Om en part bryter ett

---

<sup>129</sup> Kleineman J (1991), s. 137

<sup>130</sup> Björkdahl E (2007), s. 321

<sup>131</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 68

<sup>132</sup> Kleineman J (1991), s. 137

<sup>133</sup> Adlercreutz A (1987), s. 495

<sup>134</sup> A.st.

<sup>135</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 70

<sup>136</sup> Björkdahl E (2007), s. 294

rättsligt bindande avtalsvillkor blir denne skadeståndsskyldig på grund av avtalsbrott. Ett föravtal är inte ett rättsligt bindande avtal med avseende på att ett slutgiltigt avtal ska upprättas.<sup>137</sup>

Exempel på bindande klausuler som kan ingå i ett föravtal är:<sup>138</sup>

- att den information som motpart tar del av inte sprids vidare,
- att motparten inte förhandlar med andra parallellt,
- att förhandlingskostnader, för till exempel projektering, betalas av motparten om inget slutgiltigt avtal upprättas.

Vanligen förklarar parterna i ett föravtal vad man hittills har kommit överens om. Detta ger ett intryck av att ett bindande avtal föreligger, men avslutningsvis klargör man att bundenhet inte ska uppkomma med avseende på den slutgiltiga överenskommelsen innan parterna undertecknat ett skriftligt avtal.<sup>139</sup>

## 5.1 Egna kommentarer om avtalsförhandlingar och föravtal

Det är nödvändigt att lämna en del kommentarer angående avtalsförhandlingar och föravtal i föregående avsnitt. Framst för att poängtera att det som sagts i kapitel 5 är mer av allmänna avtalsrättsliga principer och att några av uttalandena är mer att beakta under förhandlingar om köp av lös egendom. Nedan följer hur väl det passar in vid fastighetsköp.

Att inledande förhandlingar ses vara oförpliktade gäller i synnerhet när det gäller köp av fast egendom, eftersom bundenhet förutsätter att ett skriftligt avtal upprättas vid köp av fast egendom. Ett löfte om framtida köp av fast egendom har hittills aldrig lett till förpliktelser. Risken för parternas förpliktelser vid avtalsförhandlingar om köp av fast egendom diskuteras mer i kapitel 6. I kapitlet presenteras rättsfallet *NJA 2012 s. 1095* som har öppnat upp för ansvar under förhandlingar om fastighetsköp.

Vid alla typer av avtalsförhandlingar, även vid fastighetsköp, gäller att part agerar ärligt och lojalt för att inte generera onödiga kostnader för motpart.

De olika faserna för förhandlingsprocessen som presenterades i kapitel 5 ska med avseende på köp av fast egendom betraktas enligt följande: Fas A, förhandlingsstadiet är oförpliktat enligt resonemanget ovan. Med Fas B menas att förhandlingar, utan att nå bundenhet med avseende på slutgiltig överenskommelse, d.v.s. fastighetsköpet kan leda till förpliktelser avseende delar av förhandlingarna, t.ex. uppgörelse om handpenning. I Fas C tecknas ett skriftligt avtal, vilket för fastighetsköp innebär att parterna först nu är bundna till en försäljning.

---

<sup>137</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 70-71

<sup>138</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 71

<sup>139</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 92

## Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

Föravtal är som redan påpekats inte bindande i avseende på det slutgiltiga avtalet. Vad gäller köp av fast egendom gäller det i särskild hög grad eftersom ett bindande föravtal skulle innebära ett löfte om att sälja fast egendom. Under avtalsförhandlingar avseende köp av fast egendom fyller det ingen funktion att klargöra att bundenhet inte ska uppkomma innan parterna har undertecknat ett skriftligt avtal, detta följer automatiskt av formkravet i JB.





## 6 Culpa in contrahendo

Fokus i detta kapitel ligger på fall där parter förhandlar i syfte att ingå avtal om fastighetsöverlåtelse, men förhandlingarna på grund av olika skäl avbryts innan ett slutgiltigt avtal har upprättats. I samband med uteblivet avtal gör en eller båda förhandlingsparterna anspråk på ersättning för de onödiga utgifterna som uppkom vid förhandlingarna.

### 6.1 Allmänt om principen

Inom den svenska civilrätten har principen om *culpa in contrahendo* ansetts ha en fristående roll. Ofta sägs principen ligga någonstans i gränslandet mellan kontraktsrätten och den utomobligatoriska rätten, d.v.s. att principen kan vara tillämplig både inom (*culpa in contractu*) och utanför avtalet (*culpa in contrahendo*). I korthet kan sägas att principen innebär att vårdslöshet i samband med avtalsförhandlingar eller efter avtalsslut kan leda till skadeståndsansvar. Förutsättningarna för när skadestånd enligt *culpa in contrahendo* kan utgå är delvis oklara.<sup>140</sup> Avsaknaden av tillgängliga rättsfall inom området gör inte saken bättre.<sup>141</sup> I detta examensarbete kommer frågan om skadestånd vid *culpa in contractu* inte att beröras.

I svensk rätt finns ett antal problem och oklarheter med utvecklingen av principen *culpa in contrahendo*:<sup>142</sup>

- lagstiftning saknas som reglerar ansvar för ren förmögenhetsskada i utomkontraktuella relationer,
- förmögenhetsskada enligt SkL 2:2 ersätts endast när den orsakats genom brott (gäller dock inte kommuner)<sup>143</sup>,
- domstolarna har haft en restriktiv inställning till culpaansvar, eftersom det kan innebära ett allt för långtgående och oberäkneligt ansvar.

Även om part betar sig culpöst (vårdslöst) och orsakar en ren förmögenhetsskada, är det svårt att få ersättning för klandervärt beteende vid avtalsförhandlingar. Något generellt uttalande om att ersättning skall utgå, från den som avbryter avtalsförhandlingarna, för nedlagda kostnader vid avtalsförhandlingar finns inte.<sup>144</sup>

---

<sup>140</sup> Schultz M (år saknas), s.16

<sup>141</sup> Kleineman J (1991), s. 131

<sup>142</sup> Björkdahl E (2007), s. 35-37

<sup>143</sup> Kommunernas ansvar enligt SkL 3:2 och 3:3 gäller även för ren förmögenhetsskada.

<sup>144</sup> Kleineman J (1991), s. 140

## 6.2 Domstolens syn på ren förmögenhetsskada

Ren förmögenhetsskada är en ekonomisk skada som inte har samband med en person- eller sakskada.<sup>145</sup>

Vid införandet av SkL 2:2 var avsikten att den skulle fungera som en huvudregel för att reglera rena förmögenhetsskador. I princip skulle skadestånd endast utgå i de fall skadan berodde av en brottslig handling. Idag är undantagen från denna ”huvudregel” så många att det knappast är rimligt att hålla kvar vid regelns begränsning för skadeståndsansvar. Rena förmögenhetsskador har sedan länge ansetts ersättningsgilla utan att brott eller särskilt lagstöd föreläggat. Culpa in contrahendo har fått betydelse vid bedömningen av skadestånd, när avtalsrättslig grund inte föreligger men när ersättning sedan länge ansetts kunna utgå.<sup>146</sup>

I *NJA 1987 s. 692* konstaterades att ett utomkontraktuellt ansvar kunde inbegripa ren förmögenhetsskada utan brottsligt förfarande. Efter att frånsteg gjorts från huvudregeln brottslig handling har HD sökt andra begränsningar.<sup>147</sup> Bland annat anammades Jan Kleinemans tillitsteori, där skadestånd utgår endast i de situationer där den skadelidande haft en befogad tillit till informationen (Läs mer i avsnitt 6.4).<sup>148</sup> Teorin fastslogs genom rättsfallet *NJA 2001 s. 878*, där ansvar inte aktualiserades eftersom kreditgivaren inte haft skäl att hysa befogad tillit till informationen. Intyget var försett med förbehåll vilket enligt HD borde gett skäl för kreditgivaren att göra ytterligare kontroller.<sup>149</sup>

## 6.3 Lojalitetsplikt

En grund för skadestånd hämtad ur doktrin är lojalitetsplikten, inte stadgad i lag, utan snarare att se som en allmän rättsprincip.<sup>150</sup>

Björkdahl menar att, för att i ett senare skede förstå vilka *beteenden* eller *sakliga skäl* som kan leda till ansvar för culpa in contrahendo, måste man veta när lojalitetsplikt råder.<sup>151</sup> Försummar avtalspart lojalitetsplikten under avtalsförhandlingar kan skadestånd aktualiseras enligt principen om culpa in contrahendo.<sup>152</sup>

Av principen anses parterna ha en generell plikt att beakta varandras intressen, som exempel ska man försöka begränsa varandras kostnader under förhandlingarna.<sup>153</sup> I varaktiga förhållande som grundas i ett personligt förtroende är plikten särskilt stark.

---

<sup>145</sup> Lagen.nu (2014)

<sup>146</sup> Schultz M (år saknas), s. 5-7

<sup>147</sup> Schultz M (år saknas), s. 8-9

<sup>148</sup> Kleineman J (1991), s. 133

<sup>149</sup> Schultz M (år saknas), s. 8-9

<sup>150</sup> Taxell L (1997), s. 65

<sup>151</sup> Björkdahl E (2007), s. 283 och Nicander H (1995), s.31

<sup>152</sup> Nicander H (1995), s. 46-49

<sup>153</sup> Björkdahl E (2007), s. 296

Plikten gör att en part inte ensidigt får hävda sitt intresse, till skada för den andra. Istället ska parterna inom vissa gränser beakta varandras intressen. Det är vanligtvis inga problem att konstatera en parts intresse, utan den svårare bedömningen blir att bestämma i vilken utsträckning en part är skyldig att tillgodose motpartens intresse. Lojalitetsplikten i sig bör ses som en utgångspunkt för hur parterna ska förhålla sig till varandra. Under långvariga avtalsförhållanden krävs mer långtgående lojalitet än vid jämförelsevis korta avtalsrelationer.<sup>154</sup>

Det finns dock skäl att ifrågasätta betydelsen av lojalitetsplikt vid förhandlingar om fastighetsköp. Detta görs i avsnitt 6.3.2.

### 6.3.1 Lojalitetsplikt vid avtalets ingående

Det är vanligt att parterna tecknar ett föravtal i förhandlingsstadiet till det slutliga avtalet.<sup>155</sup> Lojalitetsplikt kan uppkomma redan innan parterna är bundna av ett avtal. Att generellt besvara när och i vilken omfattning en förpliktelse uppkommer är inte möjligt. Detta beror nästan helt på avtalstyp och omständigheterna i den särskilda situationen. Ur lojalitetsplikten finns inte någon skyldighet att under avtalsingående endast förhandla med den ursprungliga motparten. Lojalitetspliktens funktion i avtalsförhållanden är att fungera som en utfyllande standard. Den fastställs med utgångspunkt i avtalsparternas skyldighet att beakta varandras intressen när inte avtalsinnehåll eller lagregler räcker till. Nedan beskrivna rättsfall får anses ge en övergripande syn på när lojalitetsplikt kan uppkomma.<sup>156</sup>

*NJA 1963 s. 105*

Rättsfallet gällde en förhandling mellan en delägare G, i ett colombianskt aktiebolag och en svensk affärsman E, om en anställning i bolaget. Parterna enades och ett anställningsavtal upprättades. Dock förutsattes bolagsstämmans godkännande för avtalets ikraftträdande. E uppmanades att flytta till Colombia för att påbörja tjänstgöringen i bolaget. Stämman godkände aldrig avtalet och E hävdade att G hade lämnat sken av att ett godkännande endast var en formalitet, vilket han menade varit vilseledande under förhandlingen. E yrkade därför ersättning för de skador som uppstått till följd av att avtalet aldrig kommit till stånd.

HD menade att E:s uppfattning varit befogad p.g.a. det telegram som skickats till E där G uppmanade till flytt och påbörjad tjänstgöring i Colombia. G borde ha insett att telegrammet gjort E säker på att få anställning i bolaget och att detta varit tillräckligt vårdslöst för att G skulle dömas skyldig att utge skadestånd.

---

<sup>154</sup> Nicander H (1995), s. 31-33

<sup>155</sup> Adlercreutz och Gorton (2011), s.104

<sup>156</sup> Nicander H (1995), s. 46-49

Bedömningen av förhandlingen kan uppfattas som att chanserna för att ett slutgiltigt avtal skulle komma att upprättas var goda, det enda som saknades var bolagstämans beslut. Om inget oförutsett inträffade, skulle ett slutgiltigt avtal undertecknas. I detta skede måste förhandlingsparterna ta hänsyn till varandras intressen, ett exempel är att se till att motparten inte drar på sig onödiga kostnader.<sup>157</sup>

*NJA 1978 s. 147*

Fallet avser ett muntligt projekteringsavtal inför uthyrning. Enligt avtalet skulle en lokal reserveras och projekteras och hyresgästen skulle flytta in vid färdigställandet. Hyresvärden färdigställde lokalen varefter hyresgästen avstod från etablering. Uppträdandet från hyresgästen som att avtal redan ingåtts samt att de hade dragit ut på tiden med att undersöka om lokalen var lämplig för etablering, anförde hyresvärden som vårdslöst beteende under förhandlingen.

HD fann att projekteringsavtalet, som var muntligt, var för svävande för att kunna medföra skyldighet för parterna att träffa ett upplåtelseavtal. En viss förpliktelse för parterna att samarbeta för en lokalupplåtelse hade trots allt uppkommit enligt HD.

Avtalet konstaterades dock inte vara bindande som föravtal till ett slutligt upplåtelseavtal, utan av mer förberedande art, ett steg i planering till ett definitivt avtal. Fallet bedömdes som en ansvarsfråga enligt culpa in contrahendo. HD ogillade käromålet, men fallet gav ändå uttryck för att skadestånd kan bli aktuellt på grund av vårdslöst uppträdande under förstadierna till ett avtal som aldrig kommer till stånd.<sup>158</sup> HD uttalar att *"[...]genom projekteringsavtalet kan därför anses ha uppkommit förpliktelser för parterna att samarbeta med sikte på en framtida lokalupplåtelse"*. Genom uttalandet måste HD ha ansett att parterna har avgränsat kretsen tillräckligt för att utomkontraktuella förhandlingar ska bli förpliktade med skyldighet mot varandra. Från och med projekteringsavtalet är förhandlingsparternas mål inte längre att undersöka konkurrensen på marknaden, utan efter detta föravtal vill man få ett slutgiltigt avtal till stånd.<sup>159</sup> Uttalandet ger ingen skyldighet till att ett slutgiltigt avtal måste upprättas, däremot att när förhandlingarna har nått detta skede kan vissa krav på parternas beteende krävas. En s.k. lojalitetsplikt råder mellan förhandlingsparterna.<sup>160</sup>

Den slutsats man kan dra om lojalitetsplikt av de två ovanstående rättsfallen är att en bedömning skall göras som ska avgöra om den skadelidande kretsen på det utomkontraktuella området har avgränsats tillräckligt. Bedömningen skall göras objektivt och avgöra om nuvarande förhandlingsläge skulle leda till att avtal kan komma att ingås om de fortsatta förhandlingarna inte visar annat. När man kan betrakta förhandlingssituationen som ovan innebär det att förhandlingssituationen är

---

<sup>157</sup> Björkdahl E (2007), s. 290

<sup>158</sup> Adlercreutz och Gorton (2011), s.121

<sup>159</sup> Björkdahl E (2007), s. 290

<sup>160</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s. 71

tillräckligt individualiserad, det finns endast två parter som kan bära ett eventuellt skadeståndsansvar. I detta skede måste man anse att förhandlingsparterna är skyldiga att iaktta varandras intressen, lojalitetsplikt råder mellan förhandlingsparterna. Några exakta faktorer när förhandlingssituationen är som beskrivits går ej att säga, detta får avgöras i varje enskilt fall. Förekommer ett föravtal mellan förhandlingsparterna borde man kunna tolka det som att förutsättningarna finns för att ett slutgiltigt avtal kommer att kunna ingås, om inte de fortsatta förhandlingarna visar annat.<sup>161</sup>

Från rättsfallet *NJA 1978 s. 147* kan man tolka HD:s uttalande som att enbart förekomsten av ett föravtal ger betydelse för framtida förhandlingar. När parterna har träffat ett föravtal ska förhandlingarna bedrivas med seriositet.<sup>162</sup>

### 6.3.2 Egna kommentarer om lojalitetsplikt vid fastighetsöverlåtelse

De två beskrivna rättsfallen handlar om ett anställnings- och ett hyresavtal. Dessa avtal gäller lös egendom och saknar formkrav, vilket innebär att rättsfallens betydelse måste kommenteras särskilt i ett arbete som behandlar fast egendom. Även om det huvudsakliga syftet med föregående avsnitt har varit att utreda när lojalitetsplikt uppstår, bör det diskuteras hur väl slutsatserna gäller för fastighetsköp. D.v.s. är kravet på lojalitet detsamma vid förhandlingar om fastighetsköp, när man som konstaterats inte kan ge ett framtida löfte om att sälja fast egendom.

*NJA 1963 s. 105* handlade om ett anställningsavtal, där bolagsstämmans beslut var avgörande för avtalets ikraftträdande. För att sätta rättsfallet i fastighetsrättslig kontext där kommunen är part, kan exempelvis nämnas fastighetsköpets beroende av KF:s godkännande. En till rättsfallet liknande situation skulle i sådana fall vara att en tjänsteman på en kommun lämnade en utfästelse om att fastighetsköp var klart, bara KF godkände avtalet, men att detta var en formalitet. Detta är troligen inget som kan ge en motpart skadestånd om köpet inte godkänns. Att som motpart hävda att man inte förstått att ett sådant beslut inte är en formalitet och därför inte insett riskerna utgör inte en skadeståndgrund. Vanligen framgår det av kommunernas köpeavtal att beslutet ska fattas av KF. Att tala om en lojalitetsplikt med avseende på ett slutligt köpeavtal är därför inte aktuellt. Det borde dock kunna uppstå en lojalitetsplikt för sådant som inte har direkt inverkan på köpet under förhandlingarna. Här borde kunna nämnas en plikt att inte förhandla med någon annan när förhandlingar om markanvisning pågått under en längre tid.

*NJA 1978 s. 147* fastslog att förhandlingar som nått tillräckligt långt kan leda till ansvar även om det med avseende på det slutliga förhandlingsmålet inte finns någon förpliktelse. Det är dock tveksamt om en förhandling med sikte på en slutlig fastighetsöverlåtelse kan medföra förpliktelser i samma grad som ett projekteringsavtal med sikte på en lokalupplåtelse. Detta eftersom det borde stå klart för de förhandlande parterna att formkravet förbjuder löften om en framtida fastighetsförsäljning. Det finns därför skäl att anta att det inte är möjligt för en förhandlingspart

---

<sup>161</sup> Björkdahl E (2007), s. 286-296

<sup>162</sup> Björkdahl E (2007), s. 293

att hävda att denne i tron om att ett avtal ska komma till stånd ådragit sig skada. Av samma anledning som rättsfallet ovan är det därför inte rätt att tala om en lojalitetsplikt med hänseende på att ett slutligt köpeavtal ska komma till stånd. Det kan dock, som redan nämnts, finnas en lojalitetsplikt för parterna att verka för att förhandlingarna ska fortgå.

#### 6.4 Förutsättningar för ansvar enligt culpa in contrahendo

Huvudregeln är att ren förmögenhetsskada av utomkontraktuell karaktär inte ersätts. Skälet till detta är att det kan vara svårt att sätta en gräns för vilka som är skadelidande. Det finns dock vissa undantag från denna regel, bland annat då förhållandena gör att den krets som har ett skadeståndsanspråk avgränsas på ett sätt som gör att skadevällaren inte kan drabbas av oberäknelig eller obegränsat skadeståndsansvar. Då ett avtal saknas som reglerar ansvaret mellan parterna, måste ansvaret begränsas på andra sätt. Ett exempel skulle kunna vara relationen mellan parterna i det enskilda fallet.<sup>163</sup>

Nedan beskrivs förutsättningarna för ansvar enligt culpa in contrahendo:<sup>164</sup>

- **Vilseledande:** Att den skadevällande i ett avtal vilseleder motparten. Skadevällaren ska ha insett att han eller hon har vilselett motparten, alternativt att han eller hon borde ha insett att motparten har blivit vilseledd. Den skadevällande parten är alltså i ond tro.
- **Befogat att vidtaga disposition (Befogad tillit):** Som exempel kan den skadelidande ha slutit avtal, dragit på sig onödiga kostnader eller låtit bli att vidtaga skadeförebyggande handling. Frågan är om det var befogat av skadelidande att utföra ovanstående åtgärd, eller annars reagera, på grund av det sättet skadevällaren vilseledd. Skadelidande ska alltså vara i god tro.
- **Skadelidande kostnader:** Skadelidande måste ha betydande kostnader från och med motpartens vårdslöshet.

Rättsfallen *NJA 1963 s. 105* och *NJA 1978 s. 147* är ett bevis för att svensk rätt har accepterat principen om ansvar enligt culpa in contrahendo. En skadeståndsrättslig analys, med ovanstående punkter som grund för omständigheterna, måste dock göras i varje enskilt fall.<sup>165</sup> Detta gör att allt för allmänna slutsatser om när ansvar för culpa in contrahendo råder blir ointressanta. Utgångspunkten för analysen av ansvar enligt culpa in contrahendo tas i den *affärsetiska normen*. Är det två kommersiella aktörer som förhandlar kan man utgå ifrån att det finns en högre risk vid avtalsförhandlingar, då det alltid finns en konkurrens på den marknad aktörerna agerar inom. Detta gör att endast kvalificerat oetiska beteenden hos den som avbryter förhandlingen kan leda till

---

<sup>163</sup> Björkdahl E (2007), s. 284-286

<sup>164</sup> Kleineman J (1991), s. 133

<sup>165</sup> A.st.

skadeståndsskyldighet. Förhållandet kommersiell aktör mot konsument innebär andra förutsättningar vid bedömningen av förhandlingsuppträdandet.<sup>166</sup>

## 6.5 Omständigheter som kan leda till skadestånd

Nedan presenteras olika situationer då möjligheten att skadeståndsansvar enligt culpa in contrahendo finns. I avsnitt 6.5.1 diskuteras om det behövs sakliga skäl för att avbryta avtalsförhandlingar. Denna situation är helt frikopplad från parternas beteende under förhandlingsstadiet, som diskuteras i avsnitt 6.5.2 – 6.5.5. Detta är alltså två separata grunder för utomkontraktuellt ansvar.<sup>167</sup>

### 6.5.1 Krävs det sakliga skäl från förhandlingspart för att avbryta en förhandling

I litteraturen råder det oenighet om det bör ställas krav på att en förhandlingspart har sakliga skäl att avbryta en förhandling utan att riskera rättsliga följder.<sup>168</sup>

Frågan om det krävs sakliga skäl för att avbryta en förhandling hör ihop med frågan om förhandlingsparterna måste fortsätta förhandla med varandra tills det inte finns någon som helst möjlighet att inte sluta avtal. I svensk avtalsrätt råder frihet att sluta avtal, en förhandlingspart kan inte bli tvingad att ingå ett avtal. Bindande avtal inträder först när vissa avtalsgrundande moment förekommer. Dessa moment kan grunda sig på AvtL:s regler, formföreskrifter<sup>169</sup> eller annan rättspraxis för avtalsslut. När parterna har ingått ett bindande avtal är de förpliktade till avtalet och kan ej dra sig ur, inte ens med sakliga skäl. Att en förhandlingspart inte kan dra sig ur en förhandling, även då avtalsgrundande moment saknas, kallas kontraheringsplikt.<sup>170</sup>

Med kontraheringsplikt menar man att motparten kan påkalla att ett avtal har ingåtts eller en presentation skall utföras, trots att parten inte hade för avsikt att ingå avtalet. Syftet med kontraheringsplikt är att stärka marknadskrafterna och den fria konkurrensen, men också bevara sociala skyddssynpunkter. Att man inte fritt får förhandla om ett framtida avtal hämmar den fria konkurrensen och marknadskrafterna, vilket går emot syftet med kontraheringsplikt. Slutsatsen av resonemanget är att huvudregeln måste vara att förhandlingsparterna har frihet att avbryta förhandlingar av vilka skäl som helst.<sup>171</sup>

#### *Egna kommentarer med avseende på fast egendom:*

Slutsatsen att det inte krävs sakliga skäl gäller i särskilt hög grad vid förhandlingar om fastighetsöverlåtelse. En förhandlingspart kan närsomhelst dra sig ur en

---

<sup>166</sup> Kleineman J (1991), s. 140

<sup>167</sup> Björkdahl E (2007), s. 301

<sup>168</sup> Björkdahl E (2007), s. 298-299

<sup>169</sup> Till exempel 4:1 JB, formföreskrifter för fastighetsköp

<sup>170</sup> Björkdahl E (2007), s. 301

<sup>171</sup> Björkdahl E (2007), s. 298-304, 308-309

förhandling utan att ange några sakliga skäl, eftersom det inte uppstår någon bundenhet innan köpeavtalet är undertecknat.

### 6.5.2 Förhandlingspart saknar intention att ingå avtal

För förhandlingsparterna ska det alltid finnas en intention att ingå ett slutgiltigt avtal. Saknar förhandlingspart denna intention kan denna part bli ersättningskyldig för motpartens kostnader. Det är endast motpartens förhandlingskostnader som uppkommer efter förhandlingsparten inte längre har en intention att sluta ett avtal som kan ligga till grund för ansvar på grund av culpa in contrahendo. Detta bekräftar rättsfallet *NJA 1990 s. 745*. För att undvika skadeståndsansvar ska man alltså informera motparten så fort som möjligt då intentionen att sluta ett avtal saknas.<sup>172</sup>

#### *Egna kommentarer med avseende på fast egendom:*

I rättsfallet *NJA 2012 s. 1095*, som presenteras i avsnitt 6.7.1, klargör HD att oaktsamhet från en part som ger en motpart en befogad tillit till att köpet ska komma till stånd kan medföra skyldighet att utge skadestånd. Om en förhandlingspart saknar intentioner att fullgöra ett fastighetsköp utan att upplysa motparten om detta finns en risk att skadeståndsskyldighet uppstår. Vår uppfattning är dock att enbart avsaknaden av intentioner att slutföra köpet inte är tillräckligt. För att en part ska få en befogad tillit till att köpet kommer att genomföras krävs det dessutom ett oaktsamt beteende.

### 6.5.3 Förhandlingspart har lämnat felaktiga eller vilseledande uppgifter

Problemet med att en förhandlingspart lämnar ut uppgifter som är felaktiga eller vilseledande är att motparten kan grunda fortsatta förhandlingar och investeringsbeslut på denna information. Uppgiftsmottagaren kan då vilja ha ersättning för sina onödiga kostnader då de riktiga faktauppgifterna avslöjats. Förhandlingsparterna måste kunna utgå från att det utbyte av information som sker under förhandlingarna är korrekta, skulle inte detta vara fallet borde detta kunna åberopas som ett skäl för att utomkontraktuellt ansvar gäller.<sup>173</sup>

En generell regel om uppgiftsansvar vid avtalsförhandlingar är svår att komma fram till. För att få rättslig relevans måste informationen vara tillräckligt *konkret* och *påverka mottagaren* att handla. Har en förhandlingspart lämnat felaktiga uppgifter som är befogad att fästa tillit till, bör uppgiftslämnaren stå för uppgifternas konsekvenser. Att lämna ut information är frivilligt och man kan alltid kontrollera uppgifterna innan de lämnas ut. Alternativet att inte ge ut information som man känner sig osäker på finns alltid. I rättsfallet *NJA 1963 s. 105* ansåg HD till exempel att tilliten till uppgifterna var tillräckliga och uppgifterna fick rättslig relevans. I rättsfallet *RH 1996:154* (som går att läsa om i avsnitt 6.7.1) dras slutsatsen att även om uppgiftslämnaren saknar en befogad tillit, så kan det uppvägas av att uppgiftslämnaren har känt till att uppgifterna är felaktiga eller att de kan orsaka skada.<sup>174</sup>

---

<sup>172</sup> Björkdahl E (2007), s. 296-297

<sup>173</sup> Björkdahl E (2007), s. 310

<sup>174</sup> Björkdahl E (2007), s. 311-315



***Egna kommentarer med avseende på fast egendom:***

Att lämna felaktiga eller vilseledande uppgifter så att motparten drabbats av kostnader p.g.a. att det uppstått en tillit till uppgifterna kan medföra en skyldighet att utge skadestånd vid fastighetsköp, se *NJA 2012 s. 1095*.

**6.5.4 Förhandlingspart underlåter att medverka till att förhandlingarna framskrider**

Genom avtalet kan en skyldighet att utföra en prestation ha stadgats mellan parterna eller också vara en förutsättning, antingen för att motparten ska kunna utföra sina förpliktelser eller för att uppnå avtalets mål.<sup>175</sup> Ett problem vid förhandlingar är om en förhandlingspart försöker dra ut på eller förstöra förhandlingsprocessen, vilket leder till fördyrad förhandling eller att något avtal inte sluts. En skyldighet om att medverka i förhandlingarna skulle kunna utgå ifrån, om möjligheterna finns, att den part som kan påskynda förhandlingsprocessen skall göra det. Att bevisa att en part agerar inom rimlig tid, utreder relevanta omständigheter, etc. är mycket svårt att bevisa. En lösning på detta är att man i ett föravtal skriver in att man ska aktivt arbeta för att förhandlingarna framskrider. I avtalet kan man sätta upp datum då vissa skyldigheter ska vara gjorda, detta går även att koppla med en vitesklausul.<sup>176</sup>

Då en part är medveten om att motparten drar på sig kostnader på grund av att parten måste ta ett beslut om förhandlingarna ska fortskrida, skall parten agera skyndsamt. Bevisbördan i detta fall är väldigt svår.<sup>177</sup>

***Egna kommentarer med avseende på fast egendom:***

Ett föravtal med avseende på en fastighetsöverlåtelse är som nämnts aldrig bindande. Dock kan villkor i ett föravtal som reglerar när skyldigheter måste vara utförda vara giltiga och medföra förpliktelser om de är fristående från köpet.

**6.5.5 Förhandlingspart håller konkurrerande förhandlingar**

I en fungerande marknadsekonomi är en av grunderna att konkurrerande förhandlingar får ske.<sup>178</sup> En del menar dock att om ett föravtal finns, skall förhandlingar endast ske med den förhandlingspart som man har överenskommelsen med.<sup>179</sup>

Låt säga att part A driver konkurrerande förhandlingar med part C. Det blir då självklart att ifrågasätta om intentionerna finns kvar att nå avtal med den ursprungliga förhandlingsparten B. Det är inte godtagbart att fortsätta förhandling utan att en intention att sluta ett avtal finns. Om part B ådragit sig onödiga förhandlingskostnader, kan denne endast åberopa ersättning för förhandlingskostnader som upp-

---

<sup>175</sup> Munukka J (2007), s. 144

<sup>176</sup> Björkdahl E (2007), s. 332-334

<sup>177</sup> Björkdahl E (2007), s. 335-337

<sup>178</sup> Munukka J (2007), s. 151

<sup>179</sup> Björkdahl E (2007), s. 337-338

kommit från och med att konkurrerande förhandlingar har inletts. Det är först då intentionen att inte sluta avtal längre finns. Informerar part A till part B att han för konkurrerande förhandlingar med part C kan man inte anse att det finns någon grund för culpa in contrahendo.<sup>180</sup>

Slutsatsen är att det finns en form av tillåtelse mellan förhandlingsparter att hålla konkurrerande förhandlingar, så länge parterna informerar varandra.<sup>181</sup>

***Egna kommentarer med avseende på fast egendom:***

Har en kommun vid en markanvisning av fast egendom utlovat en ensamrätt för byggherren, betyder det att kommunen inte kan föra konkurrerande förhandlingar. Någon lagstadgad ensamrätt finns i nuläget inte, det måste uttryckas särskilt i markanvisningsavtalet. Om propositionen om ny lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar (läs avsnitt 4.6) antas, blir ensamrätten lagstadgad för en markanvisning. En kommun som bryter mot ensamrätten riskerar sannolikt skadeståndsskyldighet till byggherren.

## **6.6 Skadeståndsberäkning vid culpa in contrahendo**

Omfattningen beror på om skadeståndet grundas på ett kontraktsbrott, d.v.s. att parterna befinner sig i ett avtalsförhållande då samarbetet bryts, eller i annat fall, att något bindande avtal inte nåtts. I det andra fallet talar man om ett prekontraktuell skadeståndsansvar.

### **6.6.1 Positiva kontraktsintresset**

I kontraktuella förhållanden grundas skadeståndet på principen att löften skall hållas. När det föreligger ett avtalsbrott talar man om full ekonomisk kompensation, dvs. principen om det *positiva kontraktsintresset*. Skadeståndet skall då försätta den skadedrabbade i samma ekonomiska situation som att avtalet hade uppfyllts avtalsenligt och att ersättningen även skall täcka eventuell förlorad vinst.<sup>182</sup>

### **6.6.2 Negativa kontraktsintresset**

När avtalsförhandlingar inte leder till ett slutgiltigt avtal är ersättningen vanligen begränsad till att täcka kostnader och utgifter under förhandlingen som varit utan nytta, det *negativa kontraktsintresset*, men också andra poster kan förekomma. En allmän grundprincip är att den som förhandlar om avtal gör det på egen risk, en s.k. affärsrisk. I fråga om vårdslöst beteende under avtalsförhandlingar förkommer det rättsfall, även om det är sällsynt i praxis, att ersättning döms ut. Endast i rättsfallet *NJA 1963 s.105* har skadestånd dömts på grund av culpa in contrahendo. Skadestånd utgick för det negativa kontraktsintresset, dvs. för att försätta den skadelidande i samma ekonomiska läge som att vilseledandet inte ägt rum. Ersättning utgick bl.a. för flytt- och resekostnader samt för inkomstbortfallet av den tidigare verksamheten.

---

<sup>180</sup> Björkdahl E (2007), s. 339-340

<sup>181</sup> Björkdahl E (2007), s. 340

<sup>182</sup> Ramberg och Ramberg (2014), s.215

Någon ersättning för vad den skadelidande förlorat på att inte få anställning (utebliven lön), det *positiva kontraktsintresset*, utgick alltså inte.<sup>183</sup>

*NJA 1974 s. 526* (som man kan läsa om i avsnitt 6.7.1) fastställde att skadestånd vid avtalets ingående även kan innefatta andra poster utöver det negativa kontraktsintresset, även om det i fallet saknades bevisning för att sådana kostnader förekommit. Förhandlingar om försäljning av en fastighet hade gjorts och i samband hade en handpenning lämnats. När försäljning inte kom till stånd ville säljaren behålla handpenningen som kompensation för de kostnader som uppkommit p.g.a. förberedelserna inför överlåtelsen, samt för den förlorade vinst av att fastigheten slutligen såldes till ett lägre pris än vad som först varit fallet. HD uttalade att säljaren hade rätt till ersättning ur handpenningen för de direkta kostnader som uppkommit under förhandlingen. Ersättning för förlorad vinst genom att säljaren avböjt försäljning till en annan spekulant menade HD kunde utgå, men att det i fallet inte kunnat bevisas att någon faktiskt förlust därav hade uppkommit.

Sammanfattningsvis kan sägas att skadestånd inom ett kontraktsförhållande som grundregel ersätter den skadelidande parten enligt det positiva kontraktsintresset, se ovan. Skadeståndsskyldighet har också grundats på culpa in contrahendo i utomkontraktuella förhållanden, även om rättspraxis visat sig vara mager. Utgångspunkten av de nyss nämnda rättsfallen *NJA 1963 s. 105* och *NJA 1974 s. 526* visar sig vara att skadestånd skall utgå enligt det negativa kontraktsintresset med vissa möjliga tillägg.<sup>184</sup> Dessa tillägg kan t.ex. vara för att kompensera att företagsledning och övrig personal har engagerats.<sup>185</sup> I rättsfall med ogiltiga avtal har skadeståndspåföljd utgått enligt det negativa kontraktsintresset. Skadeståndsanspråket ansågs inte som en kontraktspåföljd, utan som en utomkontraktuell förpliktelse vid just culpa in contrahendo.<sup>186</sup>

## 6.7 Culpa in contrahendo vid överlåtelse av fast egendom

### 6.7.1 Rättsfall

En närmare genomgång av rättspraxis rörande skadeståndsansvar under förhandling om fastighetsöverlåtelse presenteras nedan. Fetstilad text är sådant som vi själva vill lyfta fram från rättsfallen.

*NJA 1973 s. 175*

Förhandlingar fördes av säljaren, H, och köparen, E, avseende försäljningen av en fastighet. En byggnad var samtidigt under uppförande på fastigheten och under förhandlingarna vidtog säljaren vissa förändringar för att anpassa byggnaden efter köparens önskemål, bl.a. anpassades bottenvåningen för att

---

<sup>183</sup> Adlercreutz och Gorton (2011), s.119-120

<sup>184</sup> Adlercreutz och Gorton (2011), s.124

<sup>185</sup> Adlercreutz A (1987), s. 496

<sup>186</sup> Karlgren H (1954), s. 12-16

kunna fungera som läkarpraktik. Under några månaders förhandling verkade båda parter ha varit inställda på att köpet skulle bli av. Något om vem som skulle bekosta ändringsarbetet om köpet inte kom till stånd, hade parterna inte avtalat om. Köparen drog sig ur och köpet genomfördes aldrig. I HD kvarstod endast säljarens tredjeyrkande, att köparen på kontraktuell grund ådragit sig en skadeståndsskyldighet för de extra kostnader som uppkommit p.g.a. ändringsarbetet. Säljaren menade att köparen varit vårdslöst vilseledande genom sina avsikter och fått honom att vidta åtgärder till skada för honom.

HD ogillade yrkandet med anledning av att inget bindande avtal kommit till stånd. HD poängterade vikten av formkravet vid fastighetsköp och att köparen genom löfte om köp ej kunnat ådra sig någon förpliktelse. Av denna omständighet ansågs köparen inte haft någon skyldighet att ersätta säljaren för hans kostnader, oavsett huruvida fastighetsköp hade kommit till stånd eller inte.

Om fallet skriver *Grauers*, ”Eftersom HD inte medgav säljaren något skadestånd, ligger det nära till hands att anta att HD är obenägen att döma ut skadestånd vid preliminära fastighetsköp på grund av s.k. culpa in contrahendo.”<sup>187</sup>

*Kleineman* menar istället att brister i käromålet samt domstolens val av motivering medfört att HD:s mening för om ansvar för culpa in contrahendo kunde göras gällande inte framgick av domen. Eftersom HD haft att ta ställning till vad som mer liknar ett entreprenadavtal, har frågan om det uppkommit en förpliktelse av ett fastighetsköp inte klart berörts. Dessvärre innebär detta att någon vägledning för betydelsen av ett eventuellt vårdslöst vilseledande vid preliminära fastighetsköp inte framkommit, eftersom förekomsten av culpa inte styrkts. Trots att fallet ger skäl att uppfatta att domstolen är obenägen att döma ut skadestånd enligt culpa in contrahendo, menar *Kleineman* att rättsfallet inte bör tolkas som att ett ansvar vid formbundna köp inte kan uppkomma.<sup>188</sup>

*NJA 1974 s. 526*

Köparen, E, och säljaren, G, förhandlade om köp av en villafastighet, vilken E skulle använda som bostad. Säljaren ombad köparen att lämna en handpenning om han önskade att köpa fastigheten, då det fanns fler spekulanter. Av utredning i målet framgick att tanken med handpenningen var att ge säljaren säkerhet om köparens avsikter ändrades under förhandlingstiden. I överlåtelsehandlingen reglerades trots detta inte hur handpenningen skulle påverkas om köpet inte kom till stånd. Köparen ställde sedan in köpet.

HD ansåg att syftet med handpenningsavtalet inte skulle uppnås, om inte handpenningen i dessa fall kunde förverkas. Eftersom parterna inte visat på annat än att handpenningen skulle vara förverkad om köpet inte fullbordades

---

<sup>187</sup> Grauers F (2007), s.70

<sup>188</sup> Kleineman J (1993), s. 442-444.

utgår HD från att detta var deras avsikt. HD utdömde ersättning till det negativa kontraktsintresset. Domstolens förklaring var delvis följande: ”*Utfästelse att framdeles köpa fastighet är enligt en sedan länge gällande rättsgrundsats ej bindande för avgivaren. På grund av utfästelsen kan sålunda något köp ej framtingas. Grundsatsen upprätthålles även på det sättet att underlåtenhet att infria utfästelsen ej medför skyldighet att utge skadestånd på grund av avtalsbrott enligt allmänna regler [...]*”

Vidare anförde domstolen att det ändå kunde finnas rätt att för en säljare att erhålla ersättning upp till handpenningens belopp.

”*Utan hinder av vad nu sagts bör emellertid, såvitt avser fall där handpenning lämnats av den tilltänkte köparen och där handpenningen av parterna förutsatts skola kunna komma att förverkas, underlåtet fullgörande av en utfästelse att köpa fastighet eller ett därmed till syftet likartat avtal tilläggas verkan i så måtto att rätt inträder för den tilltänkte säljaren att, inom ramen för handpenningens belopp, tillgodoräkna sig ersättning i viss omfattning.*”

Kleineman beskriver utgången i fallet NJA 1974 s. 526 som en avvikelse från HD:s hårda inställning till ansvar för culpa in contrahendo. Att förekomsten av ett föravtal, i fallet ett handpenningsavtal, skulle mildra den högt satta ribban för när skadestånd kan utdömas vid avbrutna förhandlingar. I rättsfallet klargjordes att ett handpenningsavtal är en uppgörelse om rätt till skadestånd. Kleineman påpekar att flera författare ställt sig bakom tanken om att skadeståndet i detta fall är begränsat till det negativa kontraktsintresset. Detta betyder enligt Kleineman, att trots att det rör sig om ett handpenningsavtal, så ger fallet en anvisning om att skadestånd egentligen dömts ut för culpa in contrahendo vid ett preliminärt fastighetsköp. Om skadeståndsberäkningen innefattar utgifter och förluster som säljaren gjort p.g.a. köpet inte kommit till stånd så är det fråga om skadestånd enligt principen culpa in contrahendo. Med detta menar Kleineman att det inte är själva föravtalet som är den skadeståndsgrundande faktorn och ifrågasätter varför förekomsten av ett handpenningsavtal skulle ge skäl för en annorlunda bedömning. För en som lider skada borde det inte vara avgörande om det råkar finnas ett handpenningsavtal, det är det skadeorsakande beteendet som borde vara avgörande. Kleineman går så långt som att påstå att kravet på handpenningsavtal är ett rättsligt skenargument för att utdöma skadestånd enligt culpa in contrahendo<sup>189</sup>

Grauers tycker inte fallets utgång ska tolkas på detta sätt, men håller med om att principen om culpa in contrahendo bör få ett självständigt erkännande i fråga om fastighetsköp.<sup>190</sup>

---

<sup>189</sup> Kleineman J (1993), s 451-455.

<sup>190</sup> Grauers F (2007), s.70

*RH 1996:154*

Avtalsförhandlingar hade inletts mellan företagen Norrmejerier och NCC. Bakom förhandlingarna låg att Norrmejerier hade för avsikt att sälja två fastigheter. NCC erbjöd sig genom en företrädare M att köpa fastigheterna, men M saknade formell behörighet att ingå avtalet. Vid slutförhandlingarna påpekade M att han var tvungen att dra ärendet inför styrelsen men poängterade att detta bara var en formalitet. Styrelsen beslutade sedan att inte köpa fastigheterna.

HovR drog slutsatsen att M inte hade handlat med skadeavsikt eller annars gjorts sig skyldig till ett handlande som kunde anses brottsligt. Man konstaterade dock samtidigt att skadestånd kunde utgå vid en prekontraktuell situation utan att ett brottsligt förfarande förelåg. Vidare anfördes att formföreskrifterna vid fastighetsöverlåtelse inte utgjorde något hinder för ansvar och att det kan finnas starka skäl att utdöma skadestånd till den som blivit vilseledd av felaktiga uppgifter. I HovR domskäl uttalades följande om rättsfallet *NJA 1973 s. 175*, ”*Det är emellertid oklart vilka slutsatser som kan dras av rättsfallet, men det ligger enligt HovR:s bedömning närmast till hands att förstå det så att HD inte tog ställning till om vårdslöst vilseledande kunde grunda skadeståndsansvar. Rättsfallet ger därför inte stöd för uppfattningen att ansvar för sådant beteende är uteslutet vid avtal om köp av fast egendom.*” I fallet ansågs dock inte M:s agerande varit vårdslöst på sådant sätt att skadestånd kunde bli aktuellt. I det aktuella fallet ansåg HovR att Norrmejerier inte hade visat att M borde ha insett att hans beteende kunnat vålla Norrmejerier ekonomisk skada. Något skadeståndsansvar p.g.a. vårdslöshet kunde därför inte föreligga eftersom M varit i god tro.

***Egna kommentarer om RH 1996:154:***

Vi har svårt att förstå varför HovR inte tar upp fallet *NJA 1974 s. 526*. HD:s uttalande i det nämnda rättsfallet angående ansvar för vårdslöst vilseledande öppnar inte för någon annan slutsats än att domstolens avsikt var att stänga möjligheterna för skadestånd vid fastighetsköp.

*NJA 1974 s. 526* ”*Grundsatsen upprätthålles även på det sättet att underlåtenhet att infria utfästelsen ej medför skyldighet att utge skadestånd[...]*”.

Den öppning som HovR i rättsfallet *RH 1996:154* påstod fanns i *NJA 1973 s. 175*, stängdes alltså i *NJA 1974 s. 526*.

Nedanstående rättsfall, *T 2790-01* och *T 2188-08*, är ej tryckta fall. Dessa rättsfall tas ändå med i arbetet, då vi anser att de pedagogiskt beskriver ett antal problem som kan dyka upp vid kommunala markanvisningar. Rättsfallen visar även på domstolens olika syn angående culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse, vid rättsfallet *T 2790-01* håller HovR med TR och man utför en prövning av culpa in contrahendo. I rättsfallet *T 2188-08* är HovR mycket hårdare och någon prövning av culpa in contrahendo utförs ej.

*HovR över Skåne och Blekinge T 2790-01*

Fastigheten Ågerup 2:22 (nedan kallad fastigheten) i Sjöbo kommun skulle säljas. Enda intressent var Trappdimaryp AB (nedan kallad bolaget). Kommunen och Bolaget ingick ett föravtal innehållande en utfästelse om fastighetsöverlåtelsen. Bolaget erhöll tillstånd för behandlingsverksamhet på fastigheten och startade projekteringen. Efter ett politikerskifte i kommunen drogs försäljningen tillbaka.

Bolaget anförde i sin talan att kommunen i.o.m. föravtalet hade lämnat en utfästelse om fastighetsöverlåtelse samt underlåtit att informera om deras förändrade inställning och på så sätt uppmuntrat bolaget att lägga ner kostnader för projektering, arkitekt och planering av personalbehovet för deras kommande verksamhet. Kostnader som uppgick till 1 294 212 kr.

Kommunen bestred att det lämnades en utfästelse om fastighetsöverlåtelse. Dessutom skulle ett beslut om försäljning av kommunens fastighet fattas av KF. Tjänstemän som representerade kommunen under förhandlingarna hade inte befogenheten att ge en sådan utfästelse. Kommunen fortsatte och sa att avtalsförhandlingarna avbröts innan parterna hade enats om ett försäljningspris och innan det rådde klarhet om vilket slag av verksamhet som bolaget avsåg att bedriva på fastigheten. Till sist anförde kommunen att bolaget har gjort undersökningar på eget initiativ och att kommunen inte visste om alla de kostnader som bolaget påstås ha lagt ner under förhandlingarna.

TR ansåg först och främst, med stöd i rättsfallet *RH 1996:154* och doktrin<sup>191</sup> att man inte kunde utesluta möjligheten för skadeståndsskyldighet enligt culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelser. I bolagets anbud fanns det vissa förutsättningar för att en fastighetsöverlåtelse skulle ske, dessutom var försäljningspriset inte bestämt. Anbudet ansågs vara förenat med förbehåll och därför krävdes mer utredning. Sammantaget ansåg TR att kommunen inte hade visat att en utfästelse om att fastighetsförvärvet var klart i praktiken. Enbart att en kommun visat sig positiv till en fastighetsöverlåtelse kan inte anses innebära någon utfästelse.

---

<sup>191</sup> Kleineman J, *Avtalsrättsliga formföreskrifter och allmänna skadeståndsrättsliga principer*, JT 1993/94 s. 433

I nästa steg gjorde TR en bedömning huruvida kommunen i något annat avseende vilseledde bolaget, trots att löfte om fastighetsköp inte har kunnat bevisas. Det påstådda vilseledandet tolkas som så att kommunen har varit alltför positiv till bolagets planer och sedan underlåtit att klargöra sin ändrade åsikt. På samma sätt som bolaget kunde välja att inte skriva under ett fastighetsöverlåtelseavtal, så måste även kommunen kunna neka till det.

TR bedömde sammanfattningsvis att bolaget inte har kunnat visa att kommunen har vilselett bolaget på ett sätt som kunnat ge upphov till skadeståndsansvar. HovR instämmer i TR:s bedömning och tillägger att bolaget inte haft belägg för sina kostnader. Inte heller hade bolaget visat att kommunen haft kännedom om dessa.

#### *Göta HovR T 2188-08*

Kring årsskiftet 2005/2006 visade Fundema AB (nedan kallad bolaget) intresse av att förvärva en byggnad av Finnspång kommun (nedan kallad kommunen). Förhandlingar inleddes och en avsiktsförklaring och ett kontraktsförslag upprättades. Den 21 december 2006 informerade dock kommunen att affären inte kunde genomföras eftersom Siemens ägde en del av den tänkta marken. Siemens vägrade att överlåta marken till kommunen.

Bolaget yrkade i första hand om ersättning på grund av förlorad vinst (positiva kontraktsintresset), alternativt i andra hand ersättning för nedlagda kostnader under förhandlingarna (negativa kontraktsintresset). Man åberopade bland annat reglerna om vårdslöshet inför avtalsslutande (culpa in contrahendo). Genom omfattande kontakter och upprättad avsiktsförklaring menade bolaget att det fanns en stark lojalitetsplikt mellan parterna. Bolaget trodde att det var kommunen som ägde all mark. Bolaget menade att i ett mail daterat till 31 oktober 2006 från Siemens till kommunen, stod klart att Siemens inte tänkte släppa sin mark. Dessutom menade bolaget att kommunen haft vetskap om detta från sommaren då förhandlingarna med Siemens startade. Den 5 februari 2007 fick bolaget slutligen besked om att försäljningen inte skulle genomföras.

Kommunen menade att vid mötena mellan kommunen och bolaget diskuterades aldrig några fastighetsgränser, utan bara byggnaden och dess framtida verksamhet. I avsiktsförklaringen som upprättades efter mötena skrevs det att det fortfarande är ett antal villkor som måste uppfyllas, bland annat krävdes lagakraftvunnet beslut från KF, detaljplaneändring och fastighetsbildning. Kommunen menade att det kommunala bolaget som hanterade försäljningen hade missat att informera bolaget om att det krävs inlösen av mark som kommunen inte ägde. Det är först den 8 september som stadsbyggnadskontoret insåg att kommunen inte ägde all mark. Under hösten gjorde kommunen bedömningen att det fanns en möjlighet att Siemens skulle sälja en del av sin



mark. Det var först den 21 december 2006 som Siemens klargjorde att man inte tänkte acceptera något markbyte, vilket bolaget informerades om samma dag.

TR anförde att kommunen och alla dess företrädare under tiden fram till mötet den 21 december 2006 haft för avsikt att få till stånd ett överlåtelseavtal. Kommunen hade inte brutit mot den ömsesidiga lojalitetsplikt som uppstått mellan parterna på grund av undertecknade föravtal och kontraktförslag. Så snart kommunen fått ett definitivt besked om att Siemens inte ville samarbeta, informerades bolaget om detta. Kommunen har således inte handlat vårdslöst genom att inte meddela bolaget om omständigheterna.

TR anförde också att bolaget borde insett riskerna för att en kommande försäljning skulle inställas, då kommunen informerade om villkoren för att avtalet skulle träda i kraft. Bolagets kostnader för konsultarbete och eget arbete i markexploateringen måste kunna förknippas med en viss risk. Sammanfattningsvis hade kommunen agerat och informerat bolaget på ett korrekt och således inte agerat vårdslöst.

HovR började med att konstatera att ett löfte om framtida fastighetsköp ej är bindande så länge inte formkravet i JB 4:1 är uppfyllt och hänvisar till rättsfallet *NJA 1973 s. 175*. HovR tar också upp att doktrinen förklarar att HD är obenägen att döma ut skadestånd på grund av culpa in contrahendo vid preliminära fastighetsköp. *RH 1996:154* förklarades som ett undantag till detta. Om parterna inte särskilt har åtagit sig att betala skadestånd kan de därför avbryta en icke slutförd fastighetsaffär utan sanktioner. Därför saknade HovR skäl till att göra en bedömning för eventuellt ansvar för culpa in contrahendo. Bolaget fick ingen ersättning för nedlagda kostnader under förhandlingarna.

Mårten Schultz har skrivit ett yttrande på uppdrag av kommunens motpart i målet *T 2188-08* där han överlag inte är överens med varken TR eller HovR bedömning. Schultz slutsats är att den som gjort sig skyldig till kvalificerad vårdslöshet i samband med avtalsförhandlingar (culpa in contrahendo) avseende försäljning av fast egendom under vissa villkor borde kunna ådra sig ett ansvar enligt allmänna skadeståndsrättsliga regler, han går så långt att även det positiva kontraktssintresset ska ersättas av skadevällaren (Schultz hänvisar till rättsfallet *NJA 1989 s. 614*). Bedömningen i fallet borde ha gjorts utifrån den skadelidandes berättigade tillit till den information som har lämnats av motparten. Bedömningen av den berättigade tilliten påverkas av att informationen lämnats av företrädare för det allmänna.<sup>192</sup> Skälen till Schultz ståndpunkt är att kommunen vid ett flertal gånger på ett oreserverat sätt gett uttryck för att försäljningen kommer ske. Uttrycken har uppstått i form av flera överenskommelser hade tecknats under förhandlingarna, att informationen kommer delvis från höga tjänstemän från kommunen och att kommunen har tagit en aktiv roll i förhandlingarna (bland annat självmant bestämt ett pris).<sup>193</sup>

---

<sup>192</sup> Schultz M (år saknas), s. 1-2

<sup>193</sup> Schultz M (år saknas), s. 38

NJA 2012 s. 1095

Fallet gäller en överenskommelse om fastighetsköp. Säljaren fick inte tillbaka underskriven överenskommelse och valde därför att överlåta fastigheten till annan. Frågan var om överenskommelsen mellan säljaren och en den första köparen varit giltig trots att säljaren inte hade återfått handlingen. Frågan var också om ett tidigare s.k. förlikningsavtal kunde göras gällande som ett köpeavtal. HD ansåg dock att ingen av de angivna handlingarna kunde göras gällande som giltiga köpehandlingar.

Mer intressant för detta arbete är att domstolen på eget initiativ, i ett s.k. obiter dictum, tog upp frågan om skadeståndsansvar p.g.a. culpa in contrahendo. I domskälens punkt 17 skriver HD att formkravet i JB 4:1 gällande överlåtelse av fast egendom bör betraktas som följer. *”En utgångspunkt vid fastighetsköp har sedan länge varit att en bristande uppfyllelse av ett löfte om en försäljning eller ett köp inte ska medföra något skadeståndsansvar, i vart fall inte när ett sådant ansvar allvarligt underminerar formkravet [...]”*. Någon skadeståndsskyldighet (enligt det positiva kontraktsintresset) av att inte infria ett sådant löfte kan därför inte komma på tal. Skälet till att skadeståndet inte kan omfatta det positiva intresset är att det skulle försätta löftesmottagaren i samma ekonomiska situation som att ett bindande avtal hade ingåtts. Klart är att detta skulle underminera formkravets syfte.

Vidare anförde domstolen i punkt 21 i samma dom att det inte finns något hinder att ålägga skadeståndsskyldighet enligt principen om culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse.

*”Har en köpare av oaktsamhet skapat en befogad men i sak oriktig tillit hos säljaren om att ett bindande avtal om fastighetsköp har ingåtts eller kommer att ingås och har säljaren drabbats av kostnader eller annan skada därför att han har handlat på grundval av denna tillit, så bör det – beroende på de närmare omständigheterna – kunna medföra skyldighet att utge skadestånd enligt tillitsintresset. Motsvarande ansvar bör en säljare ha”*.

Traditionellt talas det om att det negativa kontraktsintresset ersätts vid skada enligt culpa in contrahendo. Domstolen väljer istället att använda termen tillitsintresset, utan att göra någon skillnad på termernas innebörd. Snarare uttrycker domstolen under punkt 18 i domen att termerna omfattar samma ersättningsgrunder.

*”[...] sådana skadeståndsposter som försätter den skadelidande i samma ekonomiska situation som om något avtal inte hade kommit till stånd (det s.k. negativa intresset eller tillitsintresset)”*.

***Egna kommentarer om rättsfallet NJA 2012 s. 1095:***

Enligt punkt 21 i domskälen kan en säljare eller en köpare bli skyldig att utge skadestånd vid förhandlingar om fastighetsköp om följande förutsättningar är uppfyllda.

*Oaktsamhet*

Säljaren eller köparen ska under förhandlingarna ha agerat med oaktsamhet, d.v.s. på något sätt varit vårdslös i sitt handlande. I rättsfallet *NJA 1963 s. 105* ansågs att skadevållaren borde ha insett att han skadade motparten genom sitt handlande, varför följden blev att skadestånd utdömdes. I *RH 1996:154* ansågs företrädaren inte ha varit vårdslös vid försäljningen eftersom han inte haft anledning att inse att han orsakade skada hos motparten. Det går inte att generellt säga vilka situationer skadevållaren anses vara oaktsam eller vårdslös, det beror på de särskilda omständigheterna. Av nämnda rättsfall går dock dra slutsatsen att om en förhandlingspart borde ha insett att motparten riskerade att drabbas av skada, utan att informera om detta, ska förhandlingspartens beteende anses som oaktsamt.

*Befogad men i sak oriktig tillit*

Vi tolkar domstolen som att den skadelidande ska ha haft anledning att reagera på skadevållarens utfästelser och med grundval av dessa vidtagit åtgärder. I sak oriktig tillit innebär att utfästelserna som ger skadelidande tillit ska vara felaktiga.

*Drabbats av kostnader*

Det förutsätts för att skadestånd skall kunna utdömas att den skadelidande haft faktiska kostnader p.g.a. av skadevållarens felaktiga utfästelser.

Sammanfattningsvis kan vi se att rekvisiten som precis berördes överensstämmer med Kleinemans rekvisit för culpa in contrahendo som beskrevs i avsnitt 6.4.

**6.7.2 Egna kommentarer om domstolens utveckling av culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse**

Domstolens inställning till att döma ut skadestånd vid preliminära fastighetsköp på grund av culpa in contrahendo har på många sätt ändrats sedan HD prövade frågan i rättsfallet *NJA 1973 s. 175*. Avgörandet har ansetts ge stöd för att det inte finns något skadeståndsansvar under en förhandling om fastighetsköp. *NJA 1974 s. 526* kom sedan att befästa domstolens restriktiva inställning till att döma ut ett skadeståndsansvar vid vårdslöst förfarande under förhandlingar om fastighetsköp. I doktrin råder det dock delade meningar om hur rättsfallen ska ha denna innebörd eller inte. Utgången i hovrättsfallet *RH 1996:154* gav sedan en lite friare syn på formkravets begränsningar, varvid möjligheterna till skadestånd p.g.a. culpa in contrahendo vid preliminära fastighetsköp öppnades. Det är dock av vår uppfattning att HovR tog sig för stora friheter i målet, när de valde att tolka uttalanden i rättsfallen som att HD inte stängde möjligheterna till skadestånd. Till skillnad från HovR uppfattar vi *NJA 1974 s. 526* som att det inte lämnades några öppningar för skadestånd i domstolens anförande, ”*Utfästelse att framdeles köpa fastighet är enligt en sedan länge gällande rättsgrundsats ej bindande för avgivaren. [...] Grundsatsen*

## Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

*upprätthålles även på det sättet att underlåtenhet att infria utfästelsen ej medför skyldighet att utge skadestånd[...]*”.

HovR:s inställning har trots allt fått genomslag i det senaste rättsfallet där HD berört skadestandsfrågan vid vårdslösa fastighetsförhandlingar, *NJA 2012 s. 1095*. Där uttalade domstolen att skadestånd vid förhandlingar om köp av fast egendom kan utgå enligt principen om culpa in contrahendo. Domen är nu gällande praxis och en bekräftelse att den mest naturliga tolkningen av *NJA 1973 s. 175* och *NJA 1974 s. 526* är utraderad.

## 7 Sammanfattning av intervjuer, enkätsvar och markanvisningsavtal

Intervjuer har gjorts med företrädare för kommunerna. Sedan har ett antal markanvisningsavtal samlats in från samma kommuner och Stockholm stad. Till byggherrar har vi skickat ut en enkät. Intervjuer, enkäter och insamlade markanvisningsavtal har används för att försöka få en bild av hur branschen ser på markanvisningar och de problem som hittills skrivits om i detta examensarbete. Nedan presenteras de tre olika delarna.

### 7.1 Intervjuer med kommuner

Intervjuer har gjorts med fyra kommuner: Huddinge kommun, Jönköpings kommun, Mölndals stad och Norrköpings kommun. Intervjuerna har gjorts med tjänstemän på kommunernas mark- och exploateringsavdelning, samhällsbyggnadsförvaltning. Nedan presenteras en sammanfattning av svaren. För fullständiga frågor och svar se *Bilaga 1*.

#### *Marköverlåtelse*

Markens värde vid en fastighetsöverlåtelse bestäms på olika sätt bland kommunerna. Kommunerna utför värderingar i varje separat fall. Är det ett mindre markområde görs en intern värdering, en extern värdering görs för större markområden eller specialfall. Jönköping använder sig av årsvis bestämda tomtpriser. Tomtpriserna bestäms efter taxeringsvärden och tidigare försäljningar i området. Vid tilldelning av markanvisningar använder sig alla kommunerna, förutom Mölndal, av sin markanvisningspolicy.

#### *Beslutsgången vid olika markexploateringsituationer*

Initiativet att inleda en markexploatering brukar komma både från kommun och byggherre. Kommunerna börjar ofta i ett tidigt skede att förhandla med byggherren om hur detaljplanens bygggrätt/exploateringsgrad ska se ut, man diskuterar även det kommande markpriset.

Den kommunala beslutsprocessen för Norrköping ser ut som följer:

- **Projektstart:** Beslut (via delegation) om positivt planbesked, då markexploateringen överensstämmer med översiktsplan. Även besked om när detaljplan kan påbörjas och vara antagen.
- **Planuppdrag:** När handläggare finns (kan vara 1 år senare), tas ett beslut om planstart i stadsplaneringsnämnden. Parallellt kan nämnden ta beslut om markanvisningsavtal med byggherre.
- **Detaljplan:** Plansamråd och granskning. Inför antagande i stadsplaneringsnämnden (alternativt KF) tecknas ett kombinerat köpe- och genomförandeavtal med byggherren villkorat av att detaljplanen vinner laga kraft.

- **Genomförande:** Tillträde till marken sker normalt när fastighetsbildningen är genomförd.

Den kommunala beslutsprocessen för Huddinge ser ut som följer:<sup>194</sup>

- **Projektstart:** Initiativ att påbörja en markexploatering skall alltid vidarebefordras till en speciell styrgrupp som tar ett beslut om markexploateringen ska ingå i kommande projektplan. Projektplanen godkänns av både KS och KF och innehåller alla aktuella markexploateringar inom kommunen. Vid projektstart utser ledningsgruppen och samtliga chefer för miljö- och samhällsbyggnadsförvaltningen projektledare och projektmedlemmar.
- **Planuppdrag:** Målet är att ta fram ett beslut om planuppdrag med utgångspunkter och mål för detaljplan och godkännande av markanvisningsavtal. Beslut om planuppdrag till samhällsbyggnadsnämnden tas av KS och beslut om markanvisningsavtal tas både av KS och KF.
- **Detaljplan:** Målet är att få till stånd en lagakraftvunnen detaljplan, ett godkännande av ett kombinerat marköverlåtelse- och genomförandeavtal samt ett beslut om genomförande. Det är KS och KF som beslutar om antagande av detaljplan och godkännande av avtal om marköverlåtelse och genomförande.
- **Genomförande:** I detta skede genomförs markexploateringen enligt detaljplan. De beslut som tas handlar om ev. fastighetsbildning och bygglov.

#### ***Förhandlingar och avtalsformer***

Det är en handläggare på kommunernas mark- och exploateringsavdelning som förhandlar för sin kommun under markexploateringsprocessen. Det är även en handläggare som upprättar avtalen under markexploateringsprocessen. Kommunerna har olika rutiner för vem som ska skriva under avtalen. En del kommuner har att KS:s ordförande och förvaltningschefen för stadsbyggnadskontoret skriver under, medan andra endast använder sig av avdelningschefens underskrift.

Alla kommuner anser att de i större grad kan styra utformning och upplåtelseform av en kommande markexploatering, då de själva äger marken jämfört med att byggherren äger den.

#### ***Markanvisningsavtal, samverkansavtal, föravtal, etc.***

Kommunerna känner sig ganska säkra att byggherrarna fullföljer deras tilldelade markanvisningar. Genom att ha kontinuerliga möten med byggherren under genomförandetiden kan kommunerna kontrollera att avtalets förpliktelser fullföljs. Det har hänt vid ett flertal tillfällen att byggherrar har avbrutit en markanvisning, men berörd kommun har då alltid hittat en ny intressent av markexploateringen. Kommunerna menar att byggherren kan känna sig säkra på att en markanvisning alltid leder till en överlåtelse av marken, med reservation för att detaljplaneprocessen kan leda till att detaljplan för berörd markexploatering inte kan antas.

---

<sup>194</sup> Huddinge kommun (2010), s. 11-43

Det regleras aldrig i markanvisningsavtalen att kommunerna kan tänka sig ta på sig en del av byggherrens projekteringskostnader om markanvisningen inte leder till en genomförd markexploatering. Kommunerna har inte heller någon avsikt att ta på sig någon ekonomisk risk. Norrköping motiverar detta genom att efterfrågan på markanvisningar har ökat, vilket gör att man kan lägga över en större del av den ekonomiska risken hos byggherren. Norrköping har även infört att byggherren ska erlägga en handpenning, som ej återbetalas om byggherren ställer in markanvisningen. Handpenningen ska täcka utredningar och del av plankostnad.

Kommunerna ser inte någon skillnad mellan stora och små byggherrar, vad gäller konsekvensen för en utebliven markanvisning, möjligtvis kan mindre byggherrar vara mindre benägna att avbryta en markanvisning.

Vissa kommuner utlovar en byggrätt i markanvisningsavtalet, men samtidigt anser alla kommuner att planarbetet måste ha sin gång. Skulle en byggrätt bli mindre än utlovat är det upp till byggherren att avgöra om denne vill gå vidare att köpa marken, annars får man försöka reglera det i kommande kombinerade marköverlåtelse- och genomförandeavtal.

Ingen av kommunerna känner att de kan förhandla med någon annan byggherre under markanvisningstiden.

## 7.2 Enkätundersökning med byggherrar

En enkätundersökning har gjorts med tre byggherrar via mail och besvarats av tjänstemän på byggherrarnas företag. Av tio tillfrågade byggherrar svarade tre. Utfrågade byggherrar finns representerade i intervjuade kommuner och består av både mindre och större byggherrar. Detta är inget statistiskt underlag utan mer en inblick av vad några byggherrar anser om markanvisningar. Nedan presenteras en sammanfattning av frågor och svar. För fullständiga frågor och svar se *Bilaga 2*.

När kommunerna tilldelar markanvisningar är byggherrarna eniga om att tilldelningskriterierna inte är logiska och förutsägbara, ofta används subjektiva tilldelningskriterier så som god arkitektur eller hållbara byggnader.

Alla byggherrar anser sig vara säkra på att kommunerna fullföljer sina markanvisningar. Dock finns det mycket kvar att förhandla, så som köp av mark och exploateringskostnader. Byggherrarna har aldrig varit med om att en kommun dragit sig ur en markanvisning, likaså har inte tillfrågade byggherrar dragit sig ur någon markanvisning. Två av tre byggherrar anser att markanvisningsprocessen är alldeles för utdragen och tidskrävande.

Byggherrarna känner att de kan lägga ner projekteringskostnader i markexploateringen, under förutsättning att alla nödvändiga frågor besvaras och skrivs in i markanvisningsavtalet. Om kommunen skulle ta på sig hela byggherrens projekteringskostnad (eller del av) skulle byggherrarna fortfarande arbeta som innan.

En av byggherrarna anser att det är viktigare att man kommer fram till markpris och exploateringskostnader så tidigt som möjligt och på så sätt försäkras om att markexploateringen genomförs. Ingen av byggherrarna har varit med om att en kommun har tagit på sig ett ansvar för projekteringskostnader.

Alla byggherrar känner sig säkra på att kommunerna kommer att sälja deras mark om ett markanvisningsavtal finns, dock kan olika syn på värdet av marken och exploateringsarbetet leda till konsekvenser.

### 7.3 Insamlade markanvisningsavtal

Nedan presenteras ett urval av olika delar i markanvisningsavtalen som har samlats in. Undersökningen är inte tänkt att vara statistisk, valen av markanvisningsavtal har gjorts främst med hänsyn till tidigare etablerade kontakter med vissa kommuner. Det som belyses ur markanvisningsavtalen är:

- Om syftet med markanvisningsavtalet nämns,
- framtida marköverlåtelse,
- köpeskilling,
- villkor för detaljplan,
- avtalets giltighet och upphörande,
- byggherrarnas nedlagda kostnader för markanvisningen.

#### **Huddinge kommun**

Huddinge kommun använder benämningen "Ramavtal".

Syftet för de markanvisningsavtal som har undersökts "[...]är att reglera förutsättningarna för framtagande av en ny detaljplan för Området, reglera förutsättningarna för överlåtelse av mark mellan Kommunen och Exploatören samt reglera övriga förutsättningar för genomförandet av detaljplanen".

För kommande marköverlåtelse anger Huddinge att "Exploatören skall i samband med att ny detaljplan antages erbjudas förvärva kommunens mark, som i den nya detaljplanen utlägges som kvartersmark. Den exakta avgränsningen fastläggs i kommande exploateringsavtal".

Köpeskillingen för kommande överlåtelse kvartersmark beräknas efter SEK/m<sup>2</sup> BTA (Bruttoarea).

I markanvisningsavtalet ska en ny detaljplan prövas eller ska nuvarande detaljplan kompletteras, för berört markexploateringsområde. Oftast skriver man i markanvisningsavtalen att "Parterna är överens om att en ny detaljplan skall upprättas för att **pröva om** området kan ges byggrätt för...". Byggrätten är, vid ett så pass tidigt skede, ofta relativt exakt bestämd. T.ex. hänvisar man till förstudier eller skrivs det direkt i markanvisningsavtalet hur mycket kvadratmeter BTA för t.ex. bostad som ska prövas i kommande detaljplanprövning.



Huddinges markanvisningsavtal villkoras med att KF ska godkänna avtalet senast ett visst datum, oftast är det datumet för nästkommande KF-möte. Uppfylls inte detta "[...]är avtalet förfallet i sin helhet utan ersättningsskyldighet för någondera parten". I avtalet regleras även vad som sker om KF:s beslut överklagas och undanröjs. "[...] har avtalet helt eller delvis verkställts genom åtgärder, vars tillåtlighet har varit beroende och har avtalet helt eller delvis verkställts genom åtgärder, vars tillåtlighet har varit beroende av avtalets giltighet, skall sådan verkställighet, om möjligt, rättas i erforderlig utsträckning. Oberoende av om rättelse kan ske har ingendera parten rätt till skadestånd av någon annan part med anledning av det inträffade".

Markanvisningsavtalet upphör att gälla i sin helhet om:

- detaljplan för markexploateringsområdet inte antas senast ett visst datum, vid antagande av ny detaljplan är markanvisningen på 2-3 år,
- beslut om antagande av detaljplan inte vinner laga kraft,
- exploateringsavtal inte tecknas senast ett visst datum, samma datum som detaljplanen ska antas.

Har ett giltigt exploateringsavtal (kombinerat överlåtelse- och genomförandeavtal) upprättats upphör markanvisningsavtalet att gälla i sin helhet.

Skulle markanvisningsavtalet upphöra innan ett överlåtelseavtal upprättas står byggherren för samtliga nedlagda kostnader i markexploateringen.

### **Jönköpings kommun**

Jönköpings kommun använder benämningen "Överenskommelse om markanvisning".

Vad gäller syfte och framtida marköverlåtelse framgår att markanvisningen gäller till visst datum och därefter skall fullföljas genom tecknande av genomförandeavtal för att reglerar marköverlåtelsen.

Köpeskillingen ska baseras på gällande tomtpris för respektive hustyp vid tid för byggstart.

Detaljpaneläggning och utformning är inte fastställd.

Avtalet gäller efter tekniska nämndens godkännande. Om byggherren inte avser eller förmår att genomföra markexploateringen i den takt som avsågs, har kommunen rätt att återta markanvisningen.

I avtalet stadgas att byggherren ska stå för all ekonomisk risk i samband med detaljplanarbetet och genomförandet av markexploateringen.

### **Mölnåls stad**

Mölnåls stad använder benämningen "Samarbetsavtal".

Syftet med avtalet är att "[...] reglera samarbetet mellan parterna under detaljplaneskedet samt förutsättningarna för en framtida exploatering."

Den framtida marköverlåtelsen regleras i avtalet som att byggherren "[...] skall ges möjlighet att förvärva den mark som erfordras för områdets exploatering."

Köpeskillingen skall bestämmas utifrån marknadsmässiga villkor.

Avseende den vid tillfället ej framtagna detaljplanen noterades följande: "Planarbetet skall utföras med utgångspunkt att ett högre flerbostadshus placeras i utbyggnadsområdets norra del medan den södra delen sparats för grönområde, lek, rekreation etc."

Avtalets giltighet är beroende av KS:s godkännande. Avtalet kan också hävas om byggherren inte vidtar de utredningsåtgärder som förväntas inför detaljplanens antagande. Avtalet ska också upphöra att gälla om dessa åtgärder inte påbörjas inom viss tid samt om betalning av förskott för planavgift inte kommit kommunen tillhanda i tid.

I avtalet anges att byggherren ska bekosta de utredningar som krävs för detaljplanens framtagande samt för kommunens planavgift. Det skrivs också att parterna var för sig ska stå för sina egna nerlagda kostnader utan några möjligheter till ersättningsanspråk på varandra. Betalt förskott för kommunens planavgift skall, om detaljplanen inte kommer till stånd, få behållas av kommunen.

### **Norrköpings kommun**

Norrköpings kommun använder benämningen "Markanvisningsavtal".

Syftet för de markanvisningsavtal som har undersökts "[...] är att tilldela markanvisning till bolaget. Avtalet ger riktlinjer och lägger fast förutsättningar för planläggning och exploatering av fastigheten X. Genom markanvisningsavtalet anges de förutsättningar som gäller för bolagets markanvisning samt villkor för kommande marköverlåtelse. Marköverlåtelsen fullföljs i kommande köpeavtal".

Ramarna för det kommande köpeavtalet regleras i markanvisningsavtalet. En köpeskillning för marken bestäms i SEK/m<sup>2</sup> BTA. I ett av markanvisningsavtalen ingår det att byggherren ska betala en handpenning. "Vid detta avtals undertecknande ska bolaget erlægga en handpenning på 500 000 kr. Handpenningen ska avräknas köpeskillingen när köpet fullbordas". Handpenningen återgår till byggherren, om skälen till att det inte blir någon fastighetsöverlåtelse, är på grund av kommunala beslut, myndighetsbeslut eller att kostnaderna för att ta hand om markföreningar blir allt för stora.

I samband med att markanvisningsavtalet upprättas ska förslag till ny detaljplan prövas för de olika markexploateringarna. I ett av markanvisningsavtalen ställs extra krav på byggherren för gestaltning. *"I ett inledande skede ska bolaget ge uppdrag till två arkitektkontor att upprätta förslag till gestaltning av byggnad..."*.

Innan varje markanvisningsavtal upprättas beslutar Stadsplaneringsnämnden att godkänna förslag om att upprätta ny detaljplan för markexploateringsområdet och att markanvisning ska ske till byggherren för samma område. Markanvisningsavtalet upphör att gälla om inte ett köpeavtal har tecknats två år fram i tiden från avtalet upprättades, möjlighet till förlängning av avtalet finns. Avtalet upphör även att gälla om kommunens nedanstående kostnader är för höga. *"Kommunen har rätt att avbryta projektet om de summerade kostnaderna för arkeologi och markförening bedöms överstiga hälften av den totala köpeskillingen"*.

Förutom redan beskrivna möjlighet att erhålla handpenning, får byggherren stå för sina egna kostnader under markanvisningen. *"I samtliga fall när kommunen eller bolaget häver detta avtal eller projektet läggs ner av annan anledning gäller att bolaget inte har rätt till någon form av ersättning utöver den återbetalning av handpenning som beskrivs..."*. Byggherren får själv stå för behövliga utredningar och undersökningar under markanvisningen. Kommunen står för kostnader för arkeologiska undersökningar och markundersökningar avseende markförening.

#### **Stockholms stad**

Stockholms stad använder benämningen *"Markanvisningsavtal"*.

I granskat avtal anger kommunen att syftet med markanvisningsavtalet är att, under en tid av två år, ge byggherren *"[...] en option att ensam förhandla med staden om överenskommelse om exploatering inklusive köpeavtal för detta markområde."*

Den framtida marköverlåtelsen ska ske *"[...] när detaljplanen för bostäder vunnit laga kraft"* och en förutsättning är att *"Beslut om framtida försäljning ska fattas av fastighetsnämnden och eventuellt kommunfullmäktige"*.

Köpeskillingen ska beräknas utifrån ett marknadsvärde vid köptillfället och värdering ska göras av gemensamt anlitat värderingsbolag.

Någon framtagna detaljplan över området fanns inte men följande skrevs i avtalet: *"Bolaget ska i arbetet med detaljplanen sträva efter att skapa en god boendemiljö anpassad till områdets förutsättningar."*

Avtalets giltighet förutsätter beslut av fastighetsnämnden i Stockholms kommun, samt att beslutet vinner laga kraft.

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

Följande sägs om byggherrens kostnader ”*Om köpet blir ogiltigt på grund av att villkoren i denna punkt inte har uppfyllts svarar vardera parten själv för sina kostnader med anledning av detta avtal.*”

## 8 Analys

### *Vilka regler och rättsliga principer måste kommunerna följa vid upprättande av markanvisningsavtal?*

Markanvisningsavtal saknar speciella lagregler för hur de ska regleras. Dock har inte kommunerna någon obegränsad rätt att fatta beslut om att godkänna markanvisningsavtal. En offentlighetsrättslig hänsynsregel som täcker över hela markanvisningsavtalet är legalitetsprincipen. Principen innebär att avtalsvillkoren i ett markanvisningsavtal alltid måste följa lagen.

En annan offentlighetsrättslig hänsynsregel är den om illojal maktanvändning. En kommun får aldrig i förväg bestämma byggrätten i en kommande detaljplan, planprocessen måste ha sin gång. Från de svar som kommunerna gav oss kan man urskilja att kommunerna verkar ha en förståelse för detta och att man låter ofta byggrätten vara svävande till den definitiva marköverlåtelsen.

Andra viktiga regler angående markanvisningar är KL 2:8 och EG-rättens statsstödsregler. Ett praktiskt problem skulle kunna vara att en intressent som är en stor arbetsgivare eller som genererar stor attraktivitet till staden vill etablera sig på orten. Även om berörd kommun vill locka hit intressenten, kan inte kommunen erbjuda intressenten ett markområde som inte är marknadsmässigt prissatt. Ovanstående situation motsvarar en direktanvisning för en markexploatering. Direktanvisning måste alltid föregås av en oberoende expertvärdering. För att kommunen inte ska kunna anklagas för individuellt inriktat stöd måste kommunen sälja marken för minst det belopp som värderingen anger. Kommunerna behöver inte heller ta hänsyn till att något konkurrerande högre bud måste accepteras, likt rättsfallet *RA 2010 ref. 119*. Intervjuade kommuner verkar dock ha olika rutiner för hur prissättningen av mark till försäljning ska gå till. Att kommunerna använder sig av förenklade metoder, så som intern värdering, anser vi beror på att kommunerna både har tidsbrist och begränsad budget.

I markanvisningsavtalen skrivs ofta att avtalets giltighet beror på KF:s godkännande av avtalet, eftersom det inte rör sig om en markförsäljning skulle dock förvaltningschefens underskrift vara bindande för kommunerna. KL 3:9 gäller alltså ej för markanvisningsavtal. Konsekvensen är att en förvaltningschef skulle kunna binda kommunen till ett markanvisningsavtal om inte KF:s godkännande förbehölls i markanvisningsavtalet

Om en byggherre vill angripa ett markanvisningsavtal finns det två olika sätt. Ett sätt är att begära en laglighetsprövning av det kommunala beslutet att godkänna avtalet. Endast en medborgare inom berörd kommun har rätt att begära en laglighetsprövning. Med andra ord kan en byggherre som äger någon annan mark inom berörd kommun begära en laglighetsprövning. Konsekvensen av ett lagstridigt beslut är att markanvisningsavtalet upphör helt. Detta kan dock få omfattande följder, då själva genomförandet av markexploateringen kanske redan har påbörjats. Det andra sättet att

överklaga ett markanvisningsavtal är att byggherre eller kommun vänder sig till en allmän domstol för att det råder en tvist om hur delar eller hela avtalet ska tolkas.

***I vilken mån är kommunerna bundna att genomföra en markexploatering, då de använder sig av markanvisningar?***

En kommun kan aldrig vara bunden till en framtida försäljning av mark till en byggherre så att denne kan genomföra en markexploatering. Praxis och doktrin är överens att formkraven i JB 4:1 leder till att ett löfte om en framtida fastighetsöverlåtelse inte är juridiskt bindande. En byggherre kan aldrig yrka att denne har trott att ett köp av fast egendom har skett och komma någonstans med detta. Att byggherren har bristande kunskap om lagen kan denne med framgång aldrig yrka som anledning till sina felaktiga beslut (rättsvillfarelse).

Frågan är istället om kommunerna kan bli skadeståndsskyldiga p.g.a. att man på något sätt är vårdslös vid förhandlingarna (culpa in contrahendo) om markexploateringen och den kommande fastighetsöverlåtelsen. Vi har tidigare konstaterat att en kommun inte behöver ha något särskilt skäl till varför man inte väljer att fortsätta förhandlingarna med en byggherre. Det har också konstaterats att om en kommun saknar intentionen att ingå ett marköverlåtelseavtal eller lämnar felaktiga eller vilseledande uppgifter finns det en risk att skadeståndsskyldighet uppstår.

Propositionen om att införa lagen om riktlinjer för kommunala markanvisningar kommer vid antagande leda till att ensamrätten för byggherren att förhandla med kommunerna befästs. Skulle en kommun välja att avtala med en konkurrerande byggherre om att genomföra en markexploatering, där ett markanvisningsavtal finns mellan första byggherren och kommunen, borde detta leda till vårdslöshet vid avtalsförhandlingar om fastighetsöverlåtelse. Förutom att en kommun måste förhandla ensidigt med en byggherre, innehåller lagförslaget inget krav på att parterna måste fullfölja exploateringen. Bundenheten med avseende på detta kommer med andra ord inte att stärkas om lagen träder i kraft.

Problemet som uppstår för en byggherre då en markexploatering ej genomförs, är att bevisa att denne blivit vilseledd och att det var befogat att lita på kommunen och då utföra dispositionen. Dessutom måste byggherren kunna bevisa att denne haft betydande kostnader från och med att kommunen varit vårdslös. Alla dessa rekvisit måste vara uppfyllda för att skadestånd skall kunna utgå för ansvar enligt culpa in contrahendo. Samtidigt är domstolarna i allmänhet restriktiva till skadestånd vid culpa in contrahendo vid fast egendom. Det är inte säkert att domstolen prövar rekvisiten för ansvar, även om det prejudicerande rättsfallet *NJA 2012 s. 1095* visar att det finns en möjlighet till skadestånd enligt culpa in contrahendo.

***Hur är kommunernas och byggherrarnas syn på markanvisningar?***

Det man kan utläsa från intervjuerna med kommunerna är att byggherrarna kan känna sig väldigt säkra på att när de väl har blivit tilldelade en markanvisning, kommer markexploateringen inkluderat fastighetsöverlåtelsen att genomföras. Alla de tillfrågade tjänstemännen på kommunerna anser att de, genom markanvisningsavtalet, är bundna att förhandla med utvald byggherre under avtalstiden. Alla tillfrågade byggherrar känner sig säkra i att avtalet kommer att leda till en marköverlåtelse och att de har en ensamrätt att förhandla med kommunerna. Det förefaller som att markanvisningsavtalet, oavsett den juridiska styrkan har en väl befast roll och att parterna generellt anser sig vara bundna vid ingåendet. Så länge parterna delar denna uppfattning och samarbetet fungerar får avtalets juridiska styrka mindre betydelse. Hovrättsfallen *T 2790-01* och *T 2188-08* är dock ett bevis för att markexploateringar av kommunal mark inte alltid blir som man tänkt sig och det är först då som avtalsvillkoren i ett markanvisningsavtal testas juridiskt.

Den beskrivna markexploateringsprocessen i avsnitt 2.1 stämmer överens med hur Huddinge och Norrköping beskriver sin beslutsprocess för sina markexploateringar i avsnitt 7.1. Huddinge och Norrköpings beslutsprocess är väldigt lika varandra, de beslut som tas i markexploateringsprocessen är beslut om planuppdrag, beslut om markanvisningsavtal, antagande av detaljplan och beslut om kombinerat marköverlåtelse- och genomförandeavtal.

Vår uppfattning är att kommunerna kan styra och sätta press på byggherrarna. Skulle en byggherre dra sig ur eller göra för mycket motstånd under markanvisningen, leder detta sannolikt till att byggherren inte tilldelas några framtida markanvisningar i den kommunen.

***Vilka avtalsvillkor innehåller dagens markanvisningsavtal med avseende på bundenhet av en kommande markexploatering?***

Av granskade markanvisningsavtal framgår ett i stort sett liknande syfte, att reglera förutsättningarna för planläggning. Två av fem kommuner anger också att avtalets syfte är att reglera marköverlåtelsen, dock anges endast hur eventuell köpeskillingen ska beräknas.

Med avseende på en framtida marköverlåtelse används formuleringar som, *skall erbjudas/ ges möjlighet/ ska ske*. Sådana avtalsvillkor är som konstaterats utan verkan och en mer obestämd utfästelse för att uppmärksamma byggherrar att det inte finns någon garanti, är något vi rekommenderar.

För detaljplanens framtagande är det vanligast att byggherren ska komma in med förslag på utformning. I många fall ställer kommunen krav på gestaltning eller omfattning som byggherren måste tillgodose. I något fall uttalar sig kommunen specifikt om byggrättens omfattning. Som nämnts i arbetets tidigare delar finns ingen möjlighet att genom markanvisningsavtalet låsa planutformningen och en detaljstyrning skulle kunna motverka PBL:s syfte.

För avtalens giltighet förutsätts i två av kommunerna att KF godkänner och i tre av kommunerna underställs avtalet förvaltningsnämndens godkännande. Med andra ord har inte beslutet i någon kommun delegerats till avdelningschefen trots att en sådan delegation borde vara möjlig enligt KL 6:33. Vår uppfattning är att en markanvisning är en sådan övergripande samhällsplaneringsfråga som politiker inte gärna delegerar till tjänstemännen. Om beslutet ska tas i KF eller i nämnd anser vi är en avvägning. Är en markexploatering av mindre betydelse finns det skäl att beslutet delegeras till nämnd. I några kommuner har som konstaterats alla markanvisningar delegerats till nämnden. Ett skäl skulle kunna vara att beslutsprocessen blir kortare.

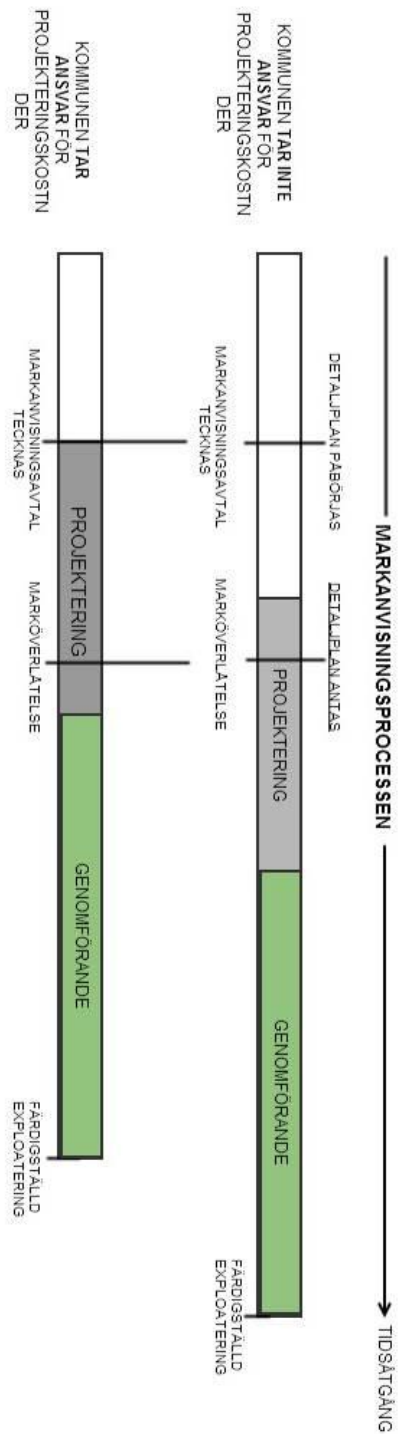
***Kan delar av markanvisningsavtalet förbättras?***

Med avseende på en framtida marköverlåtelse anser vi att kommunerna kan använda sig av formuleringen *kommunens avsikt är att marken övergår till byggherren*.

Kommunernas (säljarnas) kostnader för en framtida fastighetsförsäljning täcks ofta av en lagstadgad taxa, så som plan- och bygglovstaxa. Andra kostnader för kommunerna, så som markundersökningar, som behövs för att upprätta en ny detaljplan brukar regleras i markanvisningsavtalet. Oftast är det byggherren som får betala dessa, även om kommunerna utför eller upphandlar undersökningen. Byggherrens största kostnader för en framtida fastighetsöverlåtelse brukar utgöras av projekteringskostnader. I undersökta markanvisningsavtal hittar vi inga åtagande från kommunerna att ersätta byggherrarna för deras projekteringskostnader, då markexploateringen inte går att genomföra p.g.a. skäl som byggherren ej kan påverka.

Av intervjuade byggherrar har vi fått svaret att ett sådant åtagande från kommunernas sida inte hade förändrat deras arbetssätt i ett tidigt skede. Vi tror emellertid att ett större intervjuunderlag, med framförallt mindre byggherrar skulle kunna leda till ett annat resultat. Vi anser att det kan finnas goda skäl för en kommun att ta på sig ansvar för byggherrens projekteringskostnader. Figur 3 nedan ska illustrera hur markanvisningsprocessen från projektidé till färdigställd markexploatering skulle kunna förkortas i fall när kommunerna tar på sig ansvar för byggherrens kostnader under projekteringen. Kommunerna ska endast betala kostnaderna då markexploateringen inte går att genomföra p.g.a. skäl som byggherren ej kan påverka.





Figur 3: Hur markanvisningsprocessen kan förkortas genom ansvar för projekteringskostnader.

I det första fallet tar kommunen inte något ansvar för byggherrens projekteringskostnader. I det andra fallet väljer kommun istället att ersätta byggherren för hela eller delar av de nedlagda kostnaderna under projekteringen. Den vitala skillnaden i de olika alternativen är hur en rationell byggherre kommer att agera. I det första fallet finns en risk att en rationell byggherre väntar med projekteringen tills att byggherren känner sig övertygad om att markexploateringen kommer att kunna genomföras. I det andra fallet kommer en rationell byggherre att lägga tid och resurser på projektering direkt med vetskapen om att det finns ett åtagande från en kommun att ersätta byggherren om exploateringen avbryts. Resonemanget bör förmodligen främst tillämpas för små byggherrar med mindre kapital. Det är dock rimligt att även en stor och kapitalstark aktör väntar med projekteringen till dess att vissa indikationer för exploaterings genomförandemöjligheter framgått.

Kommunerna får göra en ekonomisk avvägning mellan risken att få betala byggherren för projekteringskostnader eller att få en tidigare färdig markexploatering.

Med relativ liten risk att behöva ersätta byggherrarna för deras projekteringskostnader (eftersom ersättning endast utgår då markexploateringen inte går att genomföra p.g.a. skäl som byggherren ej kan påverka) anser vi att det finns möjligheter för effektivisering. Det ska också tilläggas att en byggherre med säkerhet för kostnader om kommunen drar sig ur, sannolikt tar fram ett noggrannare underlag. En bättre markexploatering, vad gäller både framtida byggnader och infrastruktur samt ett tidigare färdigställande är därför tänkbara scenarier.

## 9 Slutsatser och rekommendationer

Till skillnad från privata aktörer kan kommunerna inte avtala om vad som helst. Kommunerna är begränsade av de många offentligrättsliga hänsynsregler som måste följas.

Ett markanvisningsavtal kan innehålla bindande avtalsvillkor, men avtalet i sin helhet är inte juridiskt bindande, på så sätt att det inte alltid leder till ett marköverlåtelseavtal. Förslag till ny lag om riktlinjer för kommunala markanvisningar kommer inte heller påverka den juridiska bundenheten.

Domstolarna är restriktiva med skadeståndsskyldighet för culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse. Rättsfallet *NJA 2012 s. 1095* har dock gett en öppning.

Så länge både kommun och byggherre är nöjda med markexploateringen, spelar det en mindre roll vilken juridisk styrka markanvisningsavtalet har och vilka avtalsvillkor som avtalet är uppbyggt av.

Vi rekommenderar kommunerna att inte lämna detaljerade utfästelser i markanvisningsavtalet för den kommande planläggningen.

Vi rekommenderar kommunerna att betala hela (eller del av) byggherrens projekteringskostnader, då markexploateringen inte går att genomföra p.g.a. skäl som byggherren ej kan påverka. Detta skulle kunna leda till en bättre markexploatering, vad gäller både framtida byggnad och infrastruktur samt ett tidigare färdigställande.



## 10 Referenser

### 10.1 Offentligt tryck

Prop. 1985/86:1, *med förslag till ny plan- och bygglag*

Prop. 2013/14:126, *En enklare planprocess*

SOU 2005:77, *Får jag lov? Om planering och byggande*

SOU 2008:68, *Bygg - helt enkelt*

### 10.2 Myndighetspublikationer

Statskontoret (2012), *Mark, bostadsbyggande och konkurrens - En granskning av den kommunala markanvisningsprocessen*, Rapport 2012:25

### 10.3 Litteratur

Adlercreutz A och Gorton L (2011), *Avtalsrätt I*, 13:e upplagan, Juristförlaget i Lund, Lund

Adlercreutz A och Mulder B (2009), *Avtal - Lärobok i allmän avtalsrätt*, 12:e upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm

Björkdahl E (2007), *Lojalitet och kontraktliknande förhållanden – en civilrättslig studie av förutsättningarna för ansvar vid förhandlingar eller andra kontakter mellan avtalsmässigt obundna parter*, Iustus, Uppsala

Grauers F (2007), *Fastighetsköp*, 18:e upplagan, Juristförlaget i Lund, Lund

Kalbro T (2007), *Markexploatering*, 3:e upplagan, Norstedts Juridik, Vällingby

Kalbro T och Lindgren E (2010), *Markexploatering*, 4:e upplagan, Norstedts Juridik, Vällingby

Karlgren H (1954), *Avtalsrättsliga spörsmål*, 2:a upplagan, P. A. Norstedt & Söners Förlag, Stockholm

Madell T (1998), *Det allmänna som avtalspart*, 1:a upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm

Madell T (2000), *Avtal mellan kommuner och enskilda – Avtalslut och rättsverkningar*, 1:a upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm

Miller A (1993), *Genomförandeavtal i exploateringsprocessen – med särskild inriktning mot föravtal*. Boverkets stadsmiljöavdelning och Svenska kommunförbundet, Karlskrona

Munukka J (2007), *Kontraktuell lojalitetsplikt*, Jure bokhandel, Stockholm

Ramberg J och Ramberg C (2014), *Allmän avtalsrätt*, 9:e upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm

SFF Institutet för värdering av fastigheter och ASPECT (2011), *Fastighetsekonomisk analys och fastighetsrätt*, Fastighetsnytt, Stockholm

Taxell L (1997), *Avtalsrätt- Bakgrund, sammanfattning, utblick*, Norstedts Juridik, Stockholm

#### **10.4 Digitala källor**

Lagen.nu (2014), 2014-04-28, [https://lagen.nu/begrepp/Ren\\_förmögenhetsskada](https://lagen.nu/begrepp/Ren_förmögenhetsskada)

#### **10.5 Muntliga källor**

Byggherre 1, anonym anställd, enkätundersökning den 2014-03-31

Byggherre 2, anonym anställd, enkätundersökning den 2014-04-01

Byggherre 3, anonym anställd, enkätundersökning den 2014-04-04

Huddinge kommun, anonym mark- och exploateringsingenjör, mailintervju den 2014-04-22

Jönköping kommun, anonym mark- och exploateringsingenjör, mailintervju den 2014-03-04

Mölnadal stad, anonym mark- och exploateringsingenjör, mailintervju den 2014-03-17

Norrköpings kommun, anonym mark- och exploateringsingenjör, mailintervju den 2014-04-09

#### **10.6 Rättsfall**

NJA1930 s. 403

NJA 1963 s. 105

NJA 1973 s. 175

NJA 1974 s. 526

NJA 1978 s. 147

NJA 1987 s. 692

NJA 1989 s. 614

NJA 1990 s. 745

NJA 1998 s. 610

NJA 2001 s. 878

NJA 2012 s. 1095

RH 1996:154

RÅ 2010 ref. 119

T 2188-08 (Göta HovR)

T 2790-01 (HovR över Skåne och Blekinge)

## 10.7 Kommunala publikationer

Huddinge kommun (2010), *PLEXMAN- Planerings- och exploateringsmanual*

Malmö stad (2007), *Markanvisningspolicy*

## 10.8 Övrigt

Adlercreutz A (1987), *Rättsverkan av brutna avtalsförhandlingar och andra fall av ofullständiga avtal (om 'letters of intent', principöverenskommelser m.m.)*, SvJT 1987 s. 493

Caesar C, Kalbro T och Lind H (2012), *Bäste herren på täppan? En ESO-rapport om bostadsbyggande och kommunala markanvisningar*, Rapport 2013:1

Europeiska kommissionen (1997), *Kommissionens meddelande om inslag av stöd vid statliga myndigheters försäljning av mark och byggnader*, 97/C 209/03

Kleineman J (1991), *Skadeståndsgrundande uppträdande vid avtalsförhandlingar*, JT 1991/92 s. 125

Kleineman J (1993), *Avtalsrättsliga formföreskrifter och allmänna skadestånds-*

Markanvisningsavtalet – Avtalets juridiska styrka och dess praktiska användning

*rättsliga principer*, JT 1993/94 s. 433

Mäkinen E (2001), *Markanvändningsavtal och planläggning*, Retfaerd, nr. 93,24

Nicander H (1995), *Lojalitetsplikt före, under och efter avtalsförhållanden*, JT 1995/96 s. 31

Schultz M (år saknas), *Yttrande på uppdrag av kommunens motpart i målet T 1429-07*

SKL Sveriges kommuner och landsting (2007), *Tillämpning av EG-rättens statsstödsregler vid kommuners och landstings försäljning och köp av mark och byggnader*, Avdelningen för juridik



## Bilaga 1: Intervjuer med kommuner

### 1. Marköverlåtelse

- a. Hur bestäms markens värde vid en överlåtelse?

**Svar:**

**Mölnads stad:** *Värdering utförs i varje separat fall.*

**Jönköping kommun:** *Tomtpriserna fastställs årsvis. Ses över varje år och bestäms av fullmäktige. Kan avvika uppåt om det finns särskilda anledningar. Tomtpriserna bestäms efter taxeringsvärden och tidigare försäljningspriser. Värderare tas in vid enstaka objekt eller specialfastigheter.*

**Huddinge kommun:** *Är det ett mindre markområde görs värdering internt på mark- och exploateringsavdelningen. Är det ett större markområde beställs oftast en extern värdering som ligger till grund för förhandling.*

**Norrköpings kommun:** *Marken prissätts utifrån tidigare försäljning av kommunal mark i respektive område med beaktade förändring av prisbilden på den privata marknaden samt eventuellt med kompletterande oberoende värderingar. Några på förhand bestämda prisnivåer, beslutade i nämnd, finns ej.*

- b. Hur tilldelas vanligen en byggherre en markanvisning? Direktanvisning, anbud eller tävlingsförfarande?

**Svar:**

**Mölnads stad:** *Oftast direktanvisning.*

**Jönköping kommun:** *Går efter sin markanvisningspolicy. Använder inte någon av följande, utan snarare en mix av anbud och direktanvisning. För att komma längre fram i processen går man ut med ganska klara önskemål och låter byggherren lämna anbud och den som sedan uppfyller parametrar som energi, gestaltning och bebyggelsegrad anvisas marken.*

**Huddinge kommun:** *Är det ett område som anses vara av vikt att det blir tex arkitektoniskt bra genomförs en markanvisningstävling. Vid försäljning av villatomter och industrimark sker anbudsförfarande.*

**Norrköpings kommun:** *Kommunen har beslutat om en Mark-tilldelningspolicy, vilken innebär en transparent anvisningsprincip där aktuella området läggs ut på hemsidan och via nyhetsbrev delges av kommunen kända aktörer. Olika former av anbud och tävling tillämpas.*

## 2. Beslutsgången vid olika markexploateringsituationer

- a. Från vem kommer vanligen initiativet ifrån, byggherre eller kommun?

**Svar:**

**Mölnbals stad:** *Både byggherrar och kommun.*

**Jönköping kommun:** *Blandat, Utbyggnadsplanen är ryggraden och här fångas byggherrarnas exploateringsintresse upp.*

**Huddinge kommun:** *Jag tror att det är ungefär 50/50.*

**Norrköpings kommun:** *Både och. Vanligast är dock att kommunen tar initiativet.*

- b. När (i förhållande till detaljplaneprocessen) börjar förhandlingarna med byggherren, då kommunen tar initiativet?

**Svar:**

**Mölnbals stad:** *Tidigt, det är olika saker man diskuterar. Ibland diskuterar man priset väldigt tidigt, ibland dröjer en sådan diskussion.*

**Jönköping kommun:** *Varierar mellan projekten. Plan redan framtagen: Om byggherren har synpunkter på planen kan den i vissa fall revideras innan granskning. Om byggherren kommer in med projektet utgår man utifrån detta vid planframtagande. Vid mindre planer och få byggherrar är kommunen öppen för fler synpunkter.*

**Huddinge kommun:** Oftast i ett tidigt skede så att byggherren kan vara med under detaljplaneprocessen. I samband med markanvisningstävlingen tecknas ett första avtal – ramavtal.

**Norrköpings kommun:** Kommun bildar sig tidigt i planprocessen en uppfattning om vad som är lämplig exploateringsgrad. Byggherrar bjuds därefter in för att bidra med idéer på utformning med hjälp av olika arkitektfirmor. När vi är överens om utformning mm skrivs marktilldelningsavtal varefter detaljplanen antas.

- c. Kan du beskriva den kommunala beslutsprocessen, från det att projektet initieras till det att marken övergår till byggherren?

**Svar:**

**Huddinge kommun:** I dokumentet Plexman som Huddinge kommun har tagit fram beskrivs processen.

**Norrköpings kommun:** - Beslut (via delegation) om positivt planbesked vid projektet som överensstämmer med ÖP. Besked om när detaljplan kan påbörjas och vara antagen.

- När handläggare finns (kan vara 1 år senare) Beslut om planstart i Stadsplaneringsnämnden (SPN). Parallellt kan nämnden som tidigast ta beslut om Markanvisningsavtal med byggherre. Gäller i de fall vi vill ha tidigt input i planen. I detta läge sker i normalfallet en öppen förfrågan hemsida, nyhetsbrev efter byggherre.

- Plansamråd

- Granskning

- Inför antagande i SPN (alternativt KF) tecknas Köpe- och exploateringsavtal med byggherren villkorat av att detaljplanen vinner laga kraft. Tillträde sker normalt när fastighetsbildningen är genomförd, ca 6 månader efter lagakraftvunnen detaljplan.

### 3. Förhandlingar och avtalsformer

- a. Vem förhandlar för kommunen under markexploateringsprocessen?

**Svar:**

**Mölnåls stad:** Mark- och exploateringsavdelningen.

**Jönköping kommun:** Prospekt ligger till grund för förhandlingarna som sköts av handläggare.

**Huddinge kommun:** *Handläggare på mark- och exploateringsavdelningen.*

**Norrköpings kommun:** *Utsedd MEX-handläggare med stöd av processansvarig för exploatering.*

- b. Hur benämns avtalen i samband med exploateringen när kommunen äger marken?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Samarbetsavtal som följs upp av ett exploateringsavtal.*

**Jönköping kommun:** *Tidiga avtalet: "Överenskommelse om villkor för markanvisning", sena avtalet: "Markanvisningsavtal".*

**Huddinge kommun:** *Ramavtal tecknas inledningsvis och i samband med att detaljplan antas tecknas mark- och exploateringsavtal.*

**Norrköpings kommun:** *Markanvisningsavtal. Om aktuell detaljplan inte finns. När detaljplan finns skrivs Köpe- och exploateringsavtal. Önskar byggherre reservera detaljplanelagd mark kan Optionsavtal tecknas. Alla avtal är olika former av Marktilldelningsavtal.*

- c. Vem upprättar och vem skriver under avtalen?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Mark- och exploateringsavdelningen upprättar avtalen. Kommunstyrelsens ordförande och stadsbyggnadschefen skriver under.*

**Jönköping kommun:** *Upprättar: Handläggare, underskrift: Avdelningschef.*

**Huddinge kommun:** *Handläggare på mark- och exploateringsavdelningen upprättar avtalen och handläggare och chef för mark- och exploateringsavdelningen skriver under avtalen.*

**Norrköpings kommun:** *Mex-handläggare upprättar. Förvaltningschefen för Stadsbyggnadskontoret undertecknar, oftast efter beslut i SBN. Viss delegation finns.*

- d. Kan kommunen i större grad reglera utformning och upplåtelseform när kommunen själv äger marken?

**Svar:**

**Mölnbalds stad:** *Ja.*

**Jönköping kommun:** *Går ut med en önskad upplåtelseform och vad man vill med området. Om byggherren kommer in med förslaget känner man inte att man kan påverka i samma grad.*

**Huddinge kommun:** *Ja.*

**Norrköpings kommun:** *Ja.*

**4. Markanvisningsavtal, samverkansavtal, föravtal, etc.**

- a. Kan ni er säkra på att byggherren utför avtalets förpliktelser?

**Svar:**

**Mölnbalds stad:** *Ja, som exempel tillämpas ej viten i någon hög grad.*

**Jönköping kommun:** *Det händer att de drar sig ur, men i de fall har vi oftast möjlighet att hitta någon annan som får markanvisningen.*

**Huddinge kommun:** *Genom kontinuerliga möten under genomförandetiden kontrolleras att avtalets förpliktelser genomförs.*

**Norrköpings kommun:** *Ja, i de flesta fallen. Dock har vi haft fall där byggherre valt att avbryta en markanvisning p g a av omorganisation i företaget. Vi bedömer dock att vi kan hitta ny intressent som vill fullfölja projektet.*

- b. Hur säker kan byggherren känna sig att kommunen inte drar sig ur?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Säker.*

**Jönköping kommun:** *Vad jag minns har det inte hänt att kommunen har dragit sig ur.*

**Huddinge kommun:** *Mycket säker anser jag att byggherren kan känna sig men det är många andra som kan ha avgörande synpunkter under detaljplanprocessen så som till exempel Länsstyrelsen och Trafikverket.*

**Norrköpings kommun:** *I grunden kan byggherren vara ganska säker på att kommunen säljer aktuell mark efter planläggning. Naturligtvis ligger det i avtalets natur att det sker en prövning av projektet i detaljplan. Under denna tid kan det hända att planarbete avbryts eller ändras i storlek utifrån den ursprungliga idén.*

- c. Har du varit med om att kommunen eller byggherren dragit sig ur?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Ja, byggherren har dragit sig ur vid något tillfälle.*

**Huddinge kommun:** *Nej.*

**Norrköpings kommun:** *Vid ett flertal tillfällen. Se ovan.*

- d. Regleras byggherrens rätt till, eller risktagande för utebliven ersättning vad gäller nedlagda kostnader för projektering i avtalet (om det inte blir av)?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Respektive part står för risken för nedlagda kostnader.*

**Jönköping kommun:** *Villkor i avtalet att projekt som avbryts pga. ändrade förutsättningar ger inte rätt till ersättning eller ny markanvisning som kompensation. Återtagandevillkor anges också.*

**Huddinge kommun:** Nej.

**Norrköpings kommun:** Vid ett flertal tillfällen. Se ovan. Parterna tar sina egna kostnader då avtalet bryts. Kommunen kan dock ersätta utredningar som geoteknik och arkeologi om byggherren har svarat för detta. Numera får byggherren erlægga en mindre summa motsvarande handpenning som kommunen behåller om byggherren väljer att avbryta markanvisningsavtal för att täcka utredningar och del av plankostnad.

- e. Hur ser ni på riskerna för de små byggherrarna om avtalet rivs upp?

**Svar:**

**Mölnbals stad:** Vet ej, har inte varit aktuellt. Om det skulle inträffa skulle riskerna troligen varit större.

**Huddinge kommun:** Vet ej.

**Norrköpings kommun:** Ser inga skillnader på små och stora byggherrar. Möjligtvis är de små mindre benägna att avbryta ett samarbete.

- f. Tror du kommunen skulle vara beredd att ta på sig ett större ansvar för byggherrarnas projekteringskostnader under markanvisningsprocessen?

**Svar:**

**Mölnbals stad:** Kommunen vill inte ta på sig någon risk, men man skulle kunna tänka sig att man med hjälp av olika typer av markanvisningsförfaranden förenklar för exploatören.

**Huddinge kommun:** Nej, i och med att intresset av marktilldelningar har ökat i kommunen har vi kunnat låta byggherren ta en större ekonomisk risk än tidigare.

**Norrköpings kommun:** Nej.

- g. Utlovas en viss byggrätt i exploateringsområdet och vad händer i sådana fall om byggrätten blir mindre/större än utlovat?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Vi utlovar inte någon byggrätt. Planprocessen måste få ha sin gång och några garantier finns inte.*

**Jönköping kommun:** *Priset bestäms efteråt, när man vet hur mycket som byggts. Situationen uppstår alltså inte.*

**Huddinge kommun:** *Om den utlovade byggrätten i ramavtalet blir mindre/större när exploateringsavtal ska tecknas regleras detta.*

**Norrköpings kommun:** *Ja det förekommer. Men byggrätten prövas i planprocessen. Kan planen inte fullföljas avbryts avtalet. Då byggrättens storlek ändras är det upp till byggherren att avgöra om han gå vidare till köp.*

- h. Anser ni att ni kan förhandla med andra byggherrar under markanvisningstiden?

**Svar:**

**Mölnadal stad:** *Generellt nej. Det är en annan fråga om förhandlingarna skulle stranda. Vid ingånget samarbetsavtal ska mycket till för att det ska brytas.*

**Jönköping kommun:** *Nej det gör vi inte. Vi vill avsluta markanvisningen på ett bra sätt innan vi byter byggherre. Politiskt sätt kan vi dock inte garantera att byggherren byts ut.*

**Huddinge kommun:** *Nej.*

**Norrköpings kommun:** *Nej. Under löpande avtal har byggherren ensamrätt.*



- i. Vad händer om köpe-/överlåtelseavtalet inte kommer till stånd under anvisningstiden? Förlängning i vissa fall?

**Svar:**

**Mölnads stad:** *Ibland anges tidsangivelser. Om tidsangivelse finns, medges förlängning i vissa fall. Kan vara vettigt att ha med en tidsgräns.*

**Huddinge kommun:** *Avtal om förlängning tecknas oftast.*

**Norrköpings kommun:** *En kortare förlängning, upp till 6 månader, kan medges om skäl finns och om annan intressent finns till markanvisningen.*



## Bilaga 2: Enkätundersökning med byggherrar

1. Är kommunens tilldelningskriterier vid markanvisningar logiska och förutsägbara?

**Svar:**

**Byggherre 1:** Nej.

**Byggherre 2:** *Offentliga upphandlingar av exempelvis förskolor brukar vara tydliga. Markanvisning av bostadsmark kan vara luddigare.*

**Byggherre 3:** *Uppsala Kommun direktanvisar sällan fastigheter (undantag då fastigheten ligger i direktanslutning till byggherrens egen fastighet och/eller avtal med Byggherre om generell tilldelning föreligger). Vid en markanvisningstävling framgår bedömningskriterierna i tävlingsunderlaget, dock kan man notera att det inte råder fullständig förutsägbarhet då kriterierna ofta är subjektiva t.ex. vis god arkitektur, hållbara byggnader etc.*

2. Hur säkra känner ni er som byggherre på att kommunen inte drar sig ur ett ingånget markanvisningsavtal?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Under förutsättning att markanvisningsavtalet innehåller uppgifter om markområdets storlek, byggrätt, typ av bostäder, köpeskillning inkl. gatukostnadsersättning, kostnad för ev allmän platsmark, arkeologi, sanering, rivning, planavgift och tider, känns avtalet säkert.*

**Byggherre 2:** *Mycket säkra.*

**Byggherre 3:** *Vi känner oss trygga i avtalet som sådant dock kvarstår själva förhandlingsmomentet som innefattar köp av mark och exploateringskostnader, här kan ofta parterna ha olika syn på dels kostnad/värde och även omfattning.*

3. Har ni varit med om att kommunen dragit sig ur ett markanvisningsavtal?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Nej, men väldigt nära.*

**Byggherre 2:** *Nej.*

**Byggherre 3:** *Nej.*

4. Har ni själva någon gång valt att inte fullgöra ett markanvisningsavtal? Om Ja, varför?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Nej.*

**Byggherre 2:** *Nej.*

**Byggherre 3:** *Nej.*

5. Känner ni att ni har blivit "lurade" av kommunen vid en markanvisningsprocess? Om Ja, beskriv kortfattat situationen.

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Ja. Efter tre års samarbete med stads- och planarkitekt, med stadsbyggnadsdirektörens goda minne, valde kommunen att inte ingå markanvisningsavtal utan fattade beslut att lämna ut området på tävling. Detta skedde år 2010. Det föresågs då att eftersom mycket av arbetet på detaljplanen redan var klar skulle planen tas redan 2011. Den är inte klar än i dag, nu snart 4 år senare! Mycket illa hanterat. Inte så konstigt att det har byggts så lite!*

**Byggherre 2:** *Nej, det fungerar för det mesta bra, om än lite tidskrävande.*

**Byggherre 3:** *Nej.*

6. Känner ni att ni vågar lägga ner stora projekteringskostnader när det ligger ett markanvisningsavtal i grunden?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Ja, efter att ha satt press på kommunen att besvara alla frågor och föra in svaren i avtalet. Det gäller att lägga ned mycket arbete i det här skedet. Inte skyffla ev. problem under mattan.*

**Byggherre 2:** *Ja, men i rimlig nivå fram till att köpeavtal tecknats.*

**Byggherre 3:** *Ja.*

7. Vanligen står byggherren för hela risken för nedlagda projekteringskostnader om markanvisningsavtalet inte fullföljs. Om kommunen i avtalet tog på sig ansvaret för byggherrens projekteringskostnader (eller delar av), skulle detta påverka ert arbete på något sätt? T.ex. att ni tidigare i exploateringsprocessen skulle våga påbörja projekteringen, eller att fler, även mindre, byggherrar kan lämna intresse för markanvisning?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Byggherren måste ta fullt ansvar för projekteringskostnader mm. efter det att markanvisningsavtal har tecknats. Det är därför det är så viktigt att byggherren känner sig helt tillfreds med markanvisningsavtalet. Det är först då som byggherren själv kan driva planarbetet. Kommunen måste också kunna lita på att byggherren bedriver arbetet på sätt och tid som avtalats.*

**Byggherre 2:** *Det skulle inte påverka oss.*

**Byggherre 3:** *Jag tycker att det är bättre att man påbörjar en förhandling om markpriset och exploateringskostnaderna tidigt och därigenom säkerställer projektets genomförande.*

8. Har ni varit med om att kommuner har tagit på sig ett ansvar för projekteringskostnader?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Nej.*

**Byggherre 2:** *Nej, endast för kommunal mark såsom gator och lekplatser i området.*

**Byggherre 3:** *Nej.*

9. Känner ni er säkra på att kommunen kommer att sälja marken till er när detaljplanearbetet, etc. är genomfört?

**Svar:**

**Byggherre 1:** *Ja.*

**Byggherre 2:** *Ja, om ett markanvisningsavtal finns.*

**Byggherre 3:** *Ja, men olika syn på värdet av marken och exploateringsarbetet kan få konsekvenser.*