

Schaktmassor – äganderätt och ersättning

Zandra Jönsson

Copyright © Zandra Jönsson
Fastighetsvetenskap
Lunds Tekniska Högskola
Lunds Universitet
Box 118
221 00 Lund

ISRN/LUTVDG/TVLM/12/5240 SE

Schaktmassor – äganderätt och ersättning

Excavated material – freehold and compensation

Examensarbete utfört av/Master of Science Thesis by:

Zandra Jönsson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH, Lunds Universitet

Handledare/Supervisor:

Fredrik Warnquist, Universitetsadjunkt, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

Examinator/Examiner:

Ulf Jensen, Professor, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet

Opponent/Opponent:

Joakim Ohlsson, Civilingenjörsutbildning i Lantmäteri, LTH, Lunds Universitet

Nyckelord:

Schaktmassor, fast egendom, lös egendom, ersättning, äganderätt, servitut, expropriation.

Keywords:

Excavated material, real property, personal property, compensation, freehold, easement, expropriation

Abstract

When tunnels and conduits are buried under ground large amounts of excavated material are dug out. Today there are no statutes or other statutory instruments that tells us to whom the excavated material belongs. It is not unusual that the entrepreneur claims the material. The purpose of this thesis is to clarify the matter regarding freehold of excavated material on an easement or a utility easement and also to determine the possibility of compensation. The purpose is also to define if excavated material is real property or personal property. The major part of this study is based on legislation, propositions, case laws, enactments and interviews.

The questions have never been properly analyzed. After a lot of reading, discussions and thinking I am now quite sure about my conclusion. The freehold of the excavated material, whether they are personal or real property, rests with the property owner. The freehold of excavated material also remains with the servient estate although the property is encumbered with an easement in which a dominant estate has the right to build a tunnel. The freehold of excavated material can never be transferred from the servient estate to the dominant estate, except if an existing agreement says otherwise. The loss of excavated material shall not be considered as a market value reduction or a change of the property owner's financial situation. Therefore no compensation needs to be given. Excavated material should be regarded as personal property as soon as they have been separated from its original location in the ground.

Sammanfattning

Vid anläggandet av tunnlar och ledningar uppstår ibland stora mängder schaktmassor. För tunnlar och ledningar som upplåtes genom servitut respektive ledningsrätt, finns inga lagbestämmelser om vem som har rätt att tillgodogöra sig dessa massor. Idag är det ofta entreprenören som tar till vara på schaktmassorna. Syftet med arbetet är att utreda frågan kring äganderätten för schaktmassor i mark upplåtna genom servitut eller ledningsrätt, eventuell ersättning för dessa massor samt fastställa om uttagna schaktmassor bör betraktas som fast eller lös egendom. Undersökning av ämnet har bestått av att läsa lagtext, lagkommentarer, propositioner, rättspraxis och att utföra en del intervjuer.

I arbetet framgår tydligt att frågeställningen aldrig har blivit fullt utredd. Åsikterna kring ämnet går isär, bland annat hos personerna jag intervjuat. Efter mycket läsande, diskussioner och funderingar har jag dock kommit fram till en slutsats som jag känner mig säker på. Äganderätten till schaktmassor, oavsett om de betraktas som fast eller lös egendom, ligger hos fastighetsägaren. Även om fastigheten belastas med ett servitut där en härskande fastighet har fått rätt att anlägga en tunnel, ligger äganderätten till massorna kvar hos den tjänande fastigheten. Under inga omständigheter, förutom om ett upprättat avtal säger annat, övergår äganderätten av massorna från den tjänande fastigheten till den härskande fastigheten. Dock bedömer jag att förlusten av schaktmassor inte ska anses som en marknadsvärdesminskning, eller en förändring av fastighetsägarens ekonomiska situation, och behöver därför inte ersättas. Inte heller genom influensregeln kommer ersättning utgå då problemet med schaktmassor inte uppkommer på fler fastigheter än på de exproprierade och därmed räknas som en ”ovanlig” nytta. Gällande frågan om uttagna schaktmassor bör betraktas som fast eller lös egendom, anser jag utan tvekan att schaktmassor ska betraktas som lös egendom så fort de har skiljts från sin ursprungliga plats i jorden eller berget.

Förord

Först och främst vill jag tacka min handledare Fredrik Warnquist på avdelningen Fastighetsvetenskap vid Lunds Tekniska Högskola för hans tålamod och peppning under examensarbetes gång. Att ha min handledares pushande har varit extra viktigt då jag fick den anställning som mark – och exploateringsingenjör som jag länge velat ha. Att skriva ett examensarbete samtidigt som ett nytt heltidsjobb kräver en hel del motivation även om ämnet för arbetet varit väldigt intressant.

Dessutom vill jag rikta ett stort tack till Leif Norell, Torkel Öste, Per Mattsson och Lina Björk som har bidragit med värdefulla och intressanta åsikter kring ämnet.

Även min sambo, familj och vänner har varit ett stort stöd för motivationen att färdigställa examensarbetet.

Jag känner mig nu mer än redo att lämna fyra och ett halvt underbara år på Lunds Tekniska Högskola bakom mig och anta nya, spännande utmaningar ute i arbetslivet.

14 augusti 2011

Zandra Jönsson

Innehållsförteckning

Abstract	7
Sammanfattning.....	9
Förord.....	11
1. Inledning	16
1.1 Bakgrund.....	16
1.2 Avgränsningar.....	16
1.3 Förkortningar.....	16
1.4 Disposition.....	16
1.5 Kommentarer	17
2. Schaktmassor	18
2.1 Allmänt.....	18
2.2 Avfall eller produkt?	18
2.3 Tillstånd	18
2.4 Återvinning	19
3. Servitut.....	20
3.1 Vad är servitut?	20
3.2 Markåtkomst	21
3.3 Ersättning	21
4. Tredimensionell fasighet	22
5. Ledningsrätt.....	24
5.1 Allmänt.....	24
5.2 Markåtkomst	24
5.3 Ersättning	25
6. Vägrätt.....	28
6.1 Allmänt.....	28
6.2 Markåtkomst	28
6.3 Schaktmassor.....	29
6.4 Ersättning	29
7. Minerallagen.....	32
7.1 Allmänt.....	32
7.2 Markåtkomst	32
7.3 Ersättning	33
8. Expropriationslagen	34
8.1 Allmänt.....	34
8.2 Ersättning enligt ExL och FBL.....	35
8.3 Markägarens ställning stärks	37
9. Fast egendom och lös egendom	38
9.1 Fast egendom.....	38
9.1.2 Fastighetstillbehör.....	38
9.2 Lös egendom	39
9.3 Rättsverkningar	39
9.4 Undersökning.....	39
9.4.1 HovR T 366-09.....	39
9.5 2:7 JB.....	40
9.6 Fast och lös egendom vid servitut och ledningsrätt.....	41
10. UNDERSÖKNING OCH ANALYS.....	42
11. Schaktmassor vid servitut.....	44
11.1 Intervju.....	44
11.2 Fastighetstillbehör.....	44

11.3 Annan ersättning enligt 5:12 FBL.....	45
11.4 Villkor för servitut	45
11.5 Slutsats.....	46
12. Schaktmassor – ersättningsgillt vid expropriation?	47
12.1 Inledning.....	47
12.2 Intervjuer	47
12.3 Influensregeln - SOU 2008:99	49
12.3.1 Analys av influensregeln.....	50
12.4 Slutsats.....	51
13. Analoga tillämpningar för LL, VägL och MinL?.....	52
13.1 Allmänt.....	52
13.2 Vägrätt	52
3.2.1 Intervju.....	53
13.3 Ledningsrätt.....	54
13.3.1 Intervju.....	54
13.4 MinL	55
13.5 Slutsats.....	55
14. Markägarnas ställning höjs.....	58
15. Schaktmassor - Fast eller lös egendom?.....	60
15.1 Allmänt.....	60
15.2 Analoga tillämpningar?	60
15.3 Rättsfall – HovR T 366-09	60
15.4 Äganderätten vid servitut.....	62
15.5 Intervju.....	63
15.6 Sammanfattning	64
16. Vidare forskning	66
16.1 Reglering av äganderätten	66
16.2 Influensregeln - företagsnytta	66
16.3 Bergvärme.....	66
17. Slutsats	68
17.1 Äganderätten till massorna?	68
17.2 Schaktmassor – ersättningsgillt?.....	68
17.3 Fast eller lös egendom?	68
17.4 Lösning?.....	69
17.4 Sammanfattning	69
18. Källförteckning	71
18.1 Offentliga tryck	71
18.2 Litteratur	71
18.3 Elektroniska källor.....	72
18.4 Intervjuer	72
18.5 Muntliga källor	72
18.6 Rättsfall.....	72

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Vid anläggandet av exempelvis järnvägstunnlar uppstår schaktmassor. Ibland har entreprenören, exempelvis Trafikverket, ett servitut över ett antal fastigheter som ger dem rätt att anlägga en sådan tunnel. I princip alltid tillgodogör sig entreprenören, dvs den härskande fastigheten, de tillgångar som schaktas ut ur marken. Oftast återanvänds massorna i samma projekt eller kanske i ett annat projekt längre fram. Då massorna inte återanvänds lämnas dem på en deponi. Frågan som nu har ställts är: Har den härskande fastigheten rätt att tillgodogöra sig dessa massor?

En undersökning ansågs krävas för att reda ut äganderättsförhållandet. En intressant aspekt är att dra paralleller till liknande exempel i andra lagar. Tillämpliga lagar är bland annat VägL, LL och kanske till och med MinL.

1.2 Avgränsningar

Följande avgränsningar av arbetet har gjorts:

- Frågor kring bergvärme tas enbart upp kort då jag har bedömt att skillnaden mellan begreppen schaktmassor och bergvärme är för stort för att kunna dra några paralleller eller jämförelser.
- Någon form av värdering på schaktmassor har ej gjorts då det kan variera betydande från fall till fall.
- En förutsättning för arbetet är även att jag utgår från att servitutsrekvisiten, och även andra tänkbara rekvisit inom andra lagrum, är uppfyllda. Syftet med detta arbete är inte att gå in på dessa rekvisit.

1.3 Förkortningar

3D	Tredimensionell/-a/-t
AF	Avfallsförordning (SFS 2001:1063)
AL	Anläggningslag (SFS 1973:149)
ExL	Expropriationslag (SFS 1972:719)
FBL	Fastighetsbildningslag (SFS 1970:988)
HovR	Svea Hovrätt
JB	Jordabalk (SFS 1970:994)
LL	Ledningsrättslag (SFS 1973:1144)
LM	Lantmäteriet
MB	Miljöbalk (SFS 1998:808)
MinL	Minerallagen (SFS 1991:45).
NJA	Nytt juridiskt arkiv
PBL	Plan- och bygglag (SFS 2010:900)
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen (SFS 1974:152)
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens Offentliga Utredningar
VägL	Väglagen (SFS 1971:948)

1.4 Disposition

Kapitel 1 består av inledning och förklaring till arbetet. Följande kapitel, fram till och med kapitel 9, innehåller teori och relevant fakta som i efterföljande kapitel analyseras och diskuteras. Kapitel 11

till och med kapitel 15 utgör analys, undersökning, intervjuer och diskussion. Avslutningsvis tas det upp förslag om vidare forskning, slutsats samt källförteckning.

1.5 Kommentarer

Trafikverket används ofta som exempel i arbetet. Det är ingen speciell bakomliggande anledning till att dessa har valts förutom att de är stora aktörer på marknaden och är allmänt väl kända. I det fall jag nämner Trafikverket i texten hade det lika gärna kunnat handla om en annan, exempelvis privat, entreprenör.

2. Schaktmassor

2.1 Allmänt

Schaktmassor är de material som fås ut vid all form av anläggningsarbete. Exempel på detta är anläggning av väg, tunnelborrning och ledningsdragning. I vår moderna tid omsätter vi mycket stora mängder material. Överflödigt material uppstår vid utvinning av naturresurser, i tillverkningsprocesser, utgrävning av tunnlar, användning av produkter etc. Behandling av materialet är mycket kostsam och medför ofta betydande miljöproblem, därför är det viktigt att i största möjliga mån återvinna det som är möjligt att återvinna. Exempelvis är materialåtgången för anläggningsändamål stor och där finns goda möjligheter att utnyttja avfall som uppstår i andra verksamheter¹. Schaktmassor är alltså de massor från berg och mark som blir över då tunnlar byggs, vägar anläggs, ledningar grävs ner i marken etc.

2.2 Avfall eller produkt?

”Med avfall avses varje föremål, ämne eller substans som ingår i en avfallskategori och som innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med” så lyder definitionen av avfall enligt 15:1 MB. Vidare säger AF² att dessa avfallskategorier som nämns i 15:1 MB står kategoriserade i förordningens bilaga 1. Vilka avfall som ingår i varje kategori finns sedan specificerade i bilaga 2. Schaktmassor hittas under punkt 17 05³ med rubriken ”Jord (även uppgrävda massor från förorenade områden), sten och muddermassor” och klassas alltså som avfall enligt MB om syftet är att göra sig av med massorna.

En annan aspekt är då bergsschakter görs med syfte att krossa dessa till makadam och använda i som byggnadsmaterial eller till vägbankar i aktuella projekt. Vid dessa tillfällen betraktas berget som en produkt och inte som avfall. Dock, som tidigare nämnts, klassas bergmassor som avfall när det är överskottsmassor vid tex tunnelbyggnad eller vid sprängning för väg⁴.

Avgörande om schaktmassor är en produkt eller avfall är alltså vilket syftet är. Är syftet att tillgodose sig schaktmassorna är det en produkt, är schaktmassorna en överskottsmassa då syftet primärt är att exempelvis ”bereda väg och ta bort hinder” klassas det som avfall. Även om överskottsmassorna vid ett senare tillfälle kommer att användas till byggnadsmaterial i t.ex. vägbankar betraktas massorna som avfall vid borttransporten. Motsvarande resonemang gäller för jordschaktmassor⁵.

Farligt avfall

Generellt sett klassas bergschaktmassor och jordschaktmassor som ”vanligt avfall”⁶. Det måste vara extremfall om bergschaktmassor ska bli betraktade som ”farligt avfall”. Dock är det vanligare för jordschaktmassor om dessa är tagna från till exempel ett industriområde.

2.3 Tillstånd

För att yrkesmässigt få transportera bort avfall krävs särskilt tillstånd. Dock krävs inget tillstånd för transport av avfall som inte är farligt och som ska återanvändas⁷. Den som yrkesmässigt samlar in

¹ Naturvårdsverket, s 1

² 3 § AF

³ AF Bilaga 2

⁴ AB Svensk Byggtjänst (a)

⁵ AB Svensk Byggtjänst (b)

⁶ AF Bilaga 2 c

⁷ 26 § AF

avfall för återvinning eller bortförskaffande för annans räkning måste vara anmäld hos länsstyrelsen⁸.

2.4 Återvinning

Återvinning av schaktmassor är önskvärt då de kan ersätta nya uttag från berg och mark. Dock är det många frågor som spelar in gällande lämpligheten. Hänsyn måste tas till om det finns någon form av föroreningar i massorna samt om massorna är lämpliga för nästa ändamål, till exempel anläggningsarbete. Schaktmassor hamnar antingen på en mellanlagring för att sedan vidareutnyttjas till byggnadsmaterial eller för att transporteras till en slutlig deponi⁹.

⁸ 37 § AF

⁹ AB Svensk Byggtjänst (c)

3. Servitut

3.1 Vad är servitut?

Ett servitut är rätt för en fastighet att på visst bestämt sätt utnyttja en annan fastighet för att tillgodose olika kompletterande behov¹⁰. Ett servitut kan innebära rätt att ta i anspråk ett markområde, byggnad eller anläggning för ett visst ändamål. Det kan vara rätten att använda en brunn för att ta vatten på en annan fastighet¹¹, rätten att använda grannens utfartsväg etc. Utmärkande för ett servitut är att det alltid upplåts i en fastighet och alltid gäller till förmån för en fastighet. Servitutet följer alltså inte med ägaren till fastigheten utan finns alltid kvar i själva fastigheten oavsett ägarbyte. Undantag för detta kan vara servitut som uppkommit genom avtal¹². Ytterligare utmärkande för servitut är att de får upplåtas utan begränsning i tiden.¹³ Den fastighet som blir belastad kallas för tjänande fastighet, medan den som servitutet blir till förmån för kallas härskande fastighet¹⁴.

Positiva och negativa servitut

Ett servitut kan vara både positivt och negativt. De positiva servituten är helt dominerande och är utformande som exemplet ovan med rätten att använda en brunn. Ett negativt servitut är istället då en fastighet, till förmån för en annan, binder sig att inte utnyttja fastigheten på ett sätt som annars egentligen är tillåtet. Exempel på detta kan vara att fastigheten förbinder sig att inte uppföra en byggnad för att inte skymma grannens havsutsikt¹⁵.

Avtalsservitut och officialservitut

Servitut kan bildas antingen genom privata avtal, kallade avtalsservitut, eller genom beslut av myndighet eller domstol, kallade officialservitut. Avtalsservitut regleras i 7 och 14 kapitlen i JB medan officialservitut främst regleras i FBL¹⁶. Officialservitut tillkommer oftast genom fastighetsbildning, därav FBL, men kan även bildas genom beslut enligt andra lagar som t.ex. ExL¹⁷. Speciellt med officialservitut är att de kan vara tvingande. I resten av kapitlet kommer enbart officialservitut behandlas, om inte annat sägs, då det är mest relevant för uppsatsen.

Ett servitut kan även innebära en rätt att uppföra byggnad eller annan anläggning på en annan fastighet än den egna. Den byggnad eller anläggning som uppförs med stöd av servitutet blir tillbehör till den härskande fastigheten¹⁸. Om ett servitut istället innebär rätt att ta i anspråk en befintlig byggnad eller anläggning förblir byggnaden eller anläggningen tillbehör till den belastade fastigheten. Detta påverkar inte äganderätten till byggnaden eller anläggningen. 14:6 JB säger att den tjänande fastigheten inte får betungas mer än nödvändigt. Servitutet måste även vara stadigvarande och för all framtid¹⁹. Dessa regler gäller för såväl servitut enligt JB som för servitut enligt FBL²⁰.

Det finns en möjlighet att för servitut, enligt FBL, besluta om att en byggnad eller anläggning som berörs av servitutsupplåtelsen ska bli tillbehör till den härskande fastigheten istället för den tjänande

¹⁰ Julstad (2004), s 37

¹¹ Julstad (2004), s 37

¹² Julstad et al. (2005), s 36

¹³ 7:6 JB

¹⁴ 14:1 1 st JB

¹⁵ Julstad (2004), s 38

¹⁶ 1:1 2 pkt FBL

¹⁷ Julstad (2004), s 38

¹⁸ 2:1 JB

¹⁹ 14:1 JB

²⁰ Julstad et al. (2005), s 41

fastigheten där den är uppförd. Detta kallas överföring av fastighetstillbehör²¹. Genom denna överföring övergår äganderätten till den härskande fastigheten. Det är lantmäterimyndigheten som beslutar om detta. En sådan överföring av fastighetstillbehör avser enbart tillbehör enligt 2:1 JB²² och inte tillbehör till byggnader enligt 2:2 JB eller industritillbehör enligt 2:3 JB.

3.2 Markåtkomst

För att bilda servitut enligt FBL krävs att servitutet ska vara av väsentlig betydelse²³ för den härskande fastigheten. Servitutet får inte vara ett totalt ianspråktagande, dvs. på ett sådant sätt att den tjänande fastigheten överhuvudtaget inte kan utnyttja servitutsområdet²⁴. Det är inte heller tillåtit att tidsbestämma servitutet²⁵.

Genom fastighetsbildning, expropriation eller liknande kan en fastighetsägare alltså tvingas att upplåta servitut i fastighet. Dock krävs det att en del villkor är uppfyllda för att detta tvång ska kunna användas²⁶. Bland annat är det viktigt att 3:1 och 3:2 FBL, som reglerar lämplighetsvillkor respektive planvillkor, uppfylls. Ytterligare en viktig paragraf är 5:8 FBL. I den sägs att en fastighet, genom fastighetsreglering, aldrig får utformas eller sammansättas på ett sådant sätt fastigheten efter regleringen är mindre lämpad för sitt ändamål än den var före regleringen. Inte heller får graderingsvärdet för fastigheten minskas väsentligt. Ytterligare relevanta villkor är *båtnadsvillkoret*²⁷ och *förbättringsvillkoret*²⁸. Båtnadsvillkoret ger att en fastighetsägare kan tvingas avstå sin mark om åtgärden leder till en nettoförbättring. Med detta menas att ändringen i fastighetsindelningen ska vara fastighetsekonomiskt motiverad. Förbättringsvillkoret kräver att den fastighet vars ägare ansöker om servitutet ska *förbättras*. Båtnadsvillkoret och förbättringsvillkoret är dispositiva och kan avtalas bort om fastighetsägarna är överens.

En viktig begränsning är dock villkoret ”i visst hänseende”²⁹. Det betyder att en servitutsrätt inte får innehålla lika starka befogenheter som en äganderätt³⁰.

3.3 Ersättning

Vid servitut bildade genom FBL ska ersättningen bestämmas genom s.k. likvidvärdering³¹. Då ska 5:10 a FBL tillämpas. Paragrafens andra och tredje stycke innebär att ersättningen ska bestämmas efter två olika principer, nämligen ersättning som ”skadestånd” respektive ersättning som ”vinstfördelning”. Då examensarbetet enbart behandlar fall av expropriativ karaktär, är det enbart ersättning i form av skadestånd som kommer att tillämpas. Därav behandlas inte vinstfördelning vidare. Gällande skadestånd hänvisar FBL direkt till reglerna i 4 kap ExL³² vilka reglerar skadeersättningen. Om det vid bildandet av servitut enligt FBL uppkommer sådan skada för sakägare som inte ersätts enligt 5:10 eller 5:11 FBL, ska även denna skada ersättas enligt 5:12 FBL. Detta diskuteras närmre i avsnitt 8.2 nedan. Gällande schaktmassor, uttagna på servitutslagd mark, finns ingen lagreglering om vem som får tillgodogöra sig massorna och inte heller om ersättning för dessa bör utgå.

²¹ 7:14 FBL

²² 7:14 1 st JB

²³ 7:1 FBL

²⁴ 14:1 JB

²⁵ 7:1 2 st FBL

²⁶ Kalbro et al. (2010), s 110

²⁷ 5:4 FBL

²⁸ 5:5 1 st FBL

²⁹ 14:1 JB

³⁰ Julstad et al. (2005), s 41

³¹ 5:10 FBL

³² Se kapitel 8 nedan

4. Tredimensionell fastighet

Från och med den 1 januari 2004 kan 3D-fastigheter bildas. En 3D- fastighet är en fastighet som är avgränsad både vertikalt och horisontellt.³³ Ett 3D- fastighetsutrymme är ett utrymme som ingår i en traditionell fastighet och som även denna är avgränsad både vertikalt och horisontellt³⁴. Då en 3D-fastighet eller ett 3D- fastighetsutrymme bildas, uppstår det ”hål” i de traditionella fastigheterna. I fastighetsregistret används begreppet urholkad för de fastigheter där det har uppstått ”hål”.³⁵

Precis som vid en traditionell fastighet är även 3D-fastighet en äganderätt. I många situationer är det en fördel att ha en äganderätt istället för en nyttjanderätt, ett servitut eller liknande. Vid 3D-fastighet är fördelen att man är bärare av äganderätten till fast egendom precis som vid en traditionell fastighet. För exploateringsverksamhet är fastighetens funktion som panträttsobjekt för belåning betydelsefull.³⁶ 3D-fastigheter är i dessa hänseenden alltså helt jämställda med traditionella fastigheter.

Eftersom en 3D-fastighet har precis samma rättsliga förhållanden som en traditionell fastighet, är schaktmassor en del av den fasta egendomen även vid en 3D-fastighet. Precis som en traditionell fastighet följer fast egendom och fastighetstillbehör med vid ett köp eller en fastighetsbildning av en 3D-fastighet, medan lös egendom inte gör det.

³³ 1:1 a 1 pkt JB

³⁴ 1:1 a 2 pkt JB

³⁵ Julstad et al. (2005), s 19

³⁶ Julstad et al. (2005), s 16

5. Ledningsrätt

5.1 Allmänt

Idag har vi många olika typer av ledningar som används för att tillgodose våra allmänna behov. Vatten och avlopp, ledning för fjärrvärme, olja och gas och elektrisk starkströmsledning är några exempel på detta. Exakt vilka ledningar som LL omfattar regleras i 2 § LL. Både luftledningar och underjordiska ledningar finns i stor utsträckning³⁷. Den 1 juli 1974 trädde LL i laga kraft. I denna finns tydliga regler om vilka rättigheter och skyldigheter som gäller i förhållandet ledningsägare – markägare³⁸.

Om ett företag eller privatperson behöver tillgång till ett utrymme på någon annans fastighet för att anlägga en sådan typ av ledning som anses vara för allmänt ändamål, kan de få rätt till detta genom LL. En ledningsrätt kan upplåtas både till förmån för ledningens ägare, dvs till förmån för ledningshavaren, men även som förmån till ledninghavarens fastighet³⁹. Ledningsrätten innebär att ledningshavaren får tillstånd att både anlägga, utnyttja och underhålla ledningarna⁴⁰.

Ledningsrätten liknar i vissa avseende både servitut och nyttjanderätter. Precis som vid servitut upplåtes ledningsrätten för all framtid, däremot är det inget krav på att ledningsrätten ska upplåtas till förmån för en fastighet som det är vid servitut. Likheten mellan nyttjanderätter och ledningsrätter är att bägge kan upplåtas till förmån för en person. Däremot upplåtes nyttjanderätter inte för all framtid som en ledningsrätt görs.⁴¹

En ledningsrätt tillkommer vid en ledningsförrättning efter beslut av LM. Denna kan överprövas i mark och miljödomstolen. Ledningsrätten finns sedan redovisad i fastighetsregistret och registerkartan.⁴²

Med ledningsrätten kommer en del rättsverkningar. Som redan nämnts i stycket ovan har ledningsägaren rätt att förutom anlägga, även utnyttja och underhålla ledningarna. Det sistnämnda ger att intrång på fastighetsägarens mark kan förekomma då eventuella reparationer och underhåll av ledningar görs. En ledningsrätt gäller för all framtid och är därmed bunden till fastigheten och inte till fastighetsägaren. Detta ger att ledningsrätten följer med vid både försäljning av fastigheten⁴³ och vid fastighetsbildning, dvs. ledningsrätten följer med både ledningshavarens eventuella fastighet och de fastigheter som belastas av ledningsrätten.

5.2 Markåtkomst

För att kunna skapa en ledningsrätt krävs det att vissa villkor är uppfyllda. Ledningsrätten får inte upplåtas i strid mot gällande planer och särskilda bestämmelser rörande markanvändning. Den får heller inte motverka kommande planläggningar av ett område⁴⁴. Ledningsrättslagen har, i likhet med FBL och AL, bestämmelser till skydd för såväl allmänna som enskilda intressen. En upplåtelse för ledningsrätt får inte äga rum om olägenheterna ur allmän och enskild synpunkt överväger de fördelar som ledningen medför, vilket kan jämföras med båtnadsvillkoren i FBL och AL⁴⁵. Om ändamålet för upplåtelsen kan tillgodoses på ett lämpligare sätt än med LL ska detta göras⁴⁶.

³⁷ Julstad (2004), s 157

³⁸ LM (a)

³⁹ Julstad (2004), s 157

⁴⁰ 1 § LL

⁴¹ Barbro Julstad s157

⁴² LM (a)

⁴³ LM (a)

⁴⁴ 8-10 §§ LL

⁴⁵ Julstad (2004), s 159

⁴⁶ 6 § LL

Exempel på detta är om en ledning ska vara gemensam för flera fastigheter och dessa ska dela på kostnaden för utförande och drift, då är tillämpning av AL lämpligare.

Om det inte innebär synnerliga men för en fastighet får mark eller utrymme på en fastighet tas i anspråk med ledningsrätt. Skulle ledningen vara av väsentlig betydelse ur allmän synpunkt kan utrymme tas i anspråk även om synnerliga men uppstår. Fastighetsägaren kan då kräva att området ska lösas in⁴⁷. Även ledningens ägare har rätt att begära inlösen om fastighetsägaren inte har beaktansvärt intresse av att behålla fastigheten eller fastighetsdelen.

När ledningsrätt skall upplåtas för en befintlig ledning som redan utgör ett fastighetstillbehör till den fastighet den är uppförd på, kan beslut fattas om att ledningen ska frigöras från fastigheten och övergå till att bli lös egendom. Äganderätten till ledningen övergår då till ledningsrättshavaren⁴⁸. Detta gäller dock enbart om ledningsrätten inte är knuten till en fastighet.

Lagen gäller även för tunnlar, kulvertar, rör och liknande anordningar, om anordningarna skall användas för att senare dra fram en sådan ledning som anges i 2 § första stycket 1 eller 2 LL genom den.⁴⁹

5.3 Ersättning

Enligt LL har alltså en fastighetsägare i princip alltid en skyldighet att avstå utrymme för en ledningsrätt om ledningsrätten väsentligt behövs för allmänt ändamål. I gengäld utgår ersättning till fastighetsägaren. Bestämmelser i 1 kap 3 och 4 § ExL ska tillämpas i frågor om upplåtelse och inlösen⁵⁰. Vidare ska 4 kap ExL tillämpas för beräkning av ersättning till fastighetsägaren inom samma frågor.⁵¹ Fastighetsägaren har även rätt till ersättning för skada och intrång pga att ledningen dras fram⁵². Dock finns det i LL ingen klar lag om vem som får tillgodogöra sig uttagna schaktmassor vid exempelvis nerläggning av ledningar i marken. Inte heller finns någon lagreglering om ersättning för schaktmassor bör utgå eller inte.

Det finns två olika typer av ledningar som orsakar olika typer av skador. Dessa är luftledning och underjordisk ledning.

Luftledning

Istället för att avstå marken där luftledningar dras fram kan istället andra skadeeffekter uppkomma. Dessa är givetvis i olika grad beroende på vilket ändamål fastigheten har. Är det vanlig tomtmark kan skadeeffekten bland annat handla om arealbortfall på grund av stolpar, förlorad delbarhet, försvårad byggnation eller minskad byggrätt. Är fastigheten en jordbruksfastighet kan skadorna även handla om skador på grödor i samband med byggandet och vid underhåll/tillsyn. Även intrång i själva brukningen kan uppstå på grund av stolpar som står i vägen för maskiner, företagsskador pga. värdeminskning, buller, förfuling och rädsla för inverkan på kreatur och människor av kraftledningen. I och med borttagandet av presumtionsregeln ser ersättningen ljusare ut för fastighetsägaren gällande exploateringsmöjligheter som har försämrats på grund av ledningsrätten⁵³.

Underjordisk ledning

Vid en underjordisk ledning hamnar intrångseffekterna ungefär på samma sätt som luftledningen ovan. Det som utmärker sig för underjordiska ledningar är att det normalt uppkommer en framtida avtagande grödskada. Detta är givetvis en väldigt väsentlig skada om fastigheten används för

⁴⁷ 12§ 2st LL

⁴⁸ 12a§ LL

⁴⁹ 2a§ LL

⁵⁰ 12§ LL

⁵¹ 13§ LL

⁵² 13d§ LL

⁵³ Sjödin et al. (2007), s 160

Schaktmassor - äganderätt och ersättning

jordbruk. Skadan orsakas av jordpackning och jordblandning. Metoder för att bestämma ersättning för dessa skador har redovisats av Lantmäteriet⁵⁴.

Ersättning enligt 13§ LL skall bestämmas i pengar att utbetalas på en gång. Efter särskilt yrkande får lantmäterimyndigheten, om det är lämpligt, hänvisa sakägare att vid särskild förrättning föra talan om sådan ersättning för skada och intrång som är svår att uppskatta i samband med ledningsrättsförrättningen. Ansökan om särskild förrättning skall göras inom den tid, högst tio år, som lantmäterimyndigheten bestämmer.

⁵⁴ Sjödin et al. (2007), s 160

6. Vägrätt

6.1 Allmänt

Idag finns det ca 10 000 mil allmän väg, ca 4 700 mil kommunala vägar och gator samt ca 7 900 mil enskilda vägar med statsbidrag⁵⁵. Våra allmänna vägar anläggs och regleras i väglagen. Vanligtvis är det staten, genom Trafikverket, som är väghållare för de allmänna VägL⁵⁶. Trafikverket har dock rätt att besluta om att en kommun ska få vara väghållare istället. En väghållare står för både byggande och drift av den allmänna vägen.

Till en allmän väg hör även vägbana och övriga väganordningar⁵⁷. Definitionen av en väganordning är en anordning som stadigvarande behövs för vägens bestånd, drift eller brukande. Byggandet av en väg provas av Trafikverket efter samråd med länsstyrelsen⁵⁸. Till byggande av väg räknas både anläggning av ny väg, omläggning av väg i ny sträckning samt ombyggnad av väg⁵⁹.

För att få kunna nyttja mark eller utrymme som behövs för en väg kan väghållaren få vägrätt. Vägrätten uppkommer alltså genom att väghållaren tar mark eller annat utrymme i anspråk med stöd av en upprättad arbetsplan⁶⁰. Äganderätten övergår inte till väghållaren men erhållandet av en vägrätt innebär en mycket långtgående inskränkning av förfoganderätten på obestämd tid⁶¹. Vägrätten ger alltså rätt för väghållaren att nyttja marken även om det är någon annan som äger fastigheten. En vägrätt upphör att gälla när vägen dras in⁶².

VägL regelsystem utmärker sig dels att vägrätten har en väldigt stark ställning och dels att rätten att ta mark i anspråk normalt beslutas av väghållaren själv⁶³. Vägrätten ger alltså väghållaren rätt att, i fastighetsägarens ställe, bestämma över markens eller utrymmets användning och tillgodogöra sig de tillgångar som kan utvinnas ur marken eller utrymmet⁶⁴.

6.2 Markåtkomst

Redan vid planeringsstadiet görs en förstudie där det fastställs vilka förutsättningar som finns för att den fortsatta planeringen ska kunna genomföras så smidigt som möjligt. Vid förstudien ska samråd hållas med berörda länsstyrelser och kommuner⁶⁵. Vid byggandet av väg ska vägen få ett sådant läge och utförande att ändamålet med vägen ger så litet intrång och olägenhet som möjligt för övriga inblandade. Detta vägs mot att det inte får bli en oskäligen kostnad för byggandet av vägen. Hänsyn måste även tas till stads – och landskapsbilden, så att det ser estetiskt snyggt ut, samt natur – och kulturvärden⁶⁶.

En grundprincip är att markägaren ska vara ekonomiskt skadelös efter vägens byggande⁶⁷. Dock har markägaren inte mycket att säga till om när väghållaren har erhållit vägrätt. Även om äganderättsförhållandet inte övergår till väghållaren har denne ändå befogenheter som på många sätt liknar en äganderätt, vilket tidigare nämnts⁶⁸.

⁵⁵ Trafikverket (2010a)

⁵⁶ Sjödin et al. (2007), s sid 163

⁵⁷ 2§ VägL

⁵⁸ 11§ VägL

⁵⁹ 10§ VägL

⁶⁰ 31§ VägL

⁶¹ Sjödin et al. (2007), s 164

⁶² 32 § VägL

⁶³ Sjödin et al. (2007), s 163

⁶⁴ 30§ VägL

⁶⁵ Trafikverket (2010a)

⁶⁶ 13§ VägL

⁶⁷ Trafikverket (2010b)

⁶⁸ Sjödin et al. (2007), s 164

6.3 Schaktmassor

Som förklarats innan är det väghållaren som har rätt att tillgodogöra sig de tillgångar av ekonomiska värden som kan utvinnas ur marken eller utrymmet där vägrätten ligger. De gäller både vid anläggning av vägar på marken och för anläggning av vägar i tunnlar. Väghållaren får rätten till bland annat schaktmassor⁶⁹ vilket både kan vara en kostnad eller en ekonomisk tillgång. Dock har det inte varit en självklar lösning att tillgångarna ska tillfalla väghållaren, vilket diskussionen i propositionen⁷⁰ inför VägL visar.

I propositionen⁷¹ inför VägL diskuterades det mycket kring vilka regler som egentligen bör gälla vid rätten att tillgodogöra sig tillgångarna ur marken vid en vägrätt. Tyngdpunkten här gäller då markägaren är privat och inte då det är kommunen som är huvudman för marken. I 30§ VägL står det att väghållaren har rätten att ”tillgodogöra sig alster och tillgångar som kan utvinnas *ur* marken eller utrymmet”. Gällande alster *på* marken har sakkunniga i propositionen påpekat att fällda träd, slaget gräs etc. av ekonomiskt värde borde tillfalla fastighetsägaren, tvärtemot tillgångarna i marken/utrymmet som borde tillfalla väghållaren⁷².

Hur långt sträcker sig rättigheterna?

I propositionen nämns att markägarorganisationen vid flera tillfällen ska ha vänt sig mot att materiel förs bort från fastigheten. Detta trots att ersättningen för vägrättsupplåtelse nästan svarar för markens fulla värde. Frågan kring väghållarens rätt att sälja matjord har också ifrågasatts. Enligt propositionen ska markägaren fortfarande ha rätt att använda jorden som finns under vägen så länge den inte påverkar själva vägen. Ligger vägen i en tunnel bör alltså markägaren ha rätt att använda jorden både ovan och under tunneln vilket kan vara viktigt ifall jorden har ekonomiskt värde.⁷³

Vägrätten gäller alltså bara inom ett visst område. Arbete utanför vägrättsområdet kan inte göras utan att ersättning måste betalas. Om det redan finns en vägrätt och man sedan behöver göra vägen större och lägga den på en lägre nivå så gäller inte vägrätten på den lägre nivån. Tidigare, enligt rättspraxis, har ersättning betalas för de grusmassor som ligger under den gamla vägens nivå och som undanschaktas och använts då den nya vägen lagts på samma mark, men på den lägre nivån⁷⁴. Detta ändras delvis till utformningen av VägL där vägmarken i arbetsplanen ska vara utmarkerad och på denna plats får väghållaren nyttja platsen för vägändamål. Det gäller alltså inte bara själva vägen utan även annan mark som krävs för att vägändamål ska vara uppfyllda, exempelvis för att sätta upp vägbelysning⁷⁵.

6.4 Ersättning

Fastighetsägaren har rätt att få intrångsersättning och ersättning för annan skada av väghållaren⁷⁶. Med intrångsersättning menas att det enbart är en del av en fastighet som tas i anspråk och det är ersättning för detta intrång i fastigheten som utgår. Enligt VägL⁷⁷ ska ersättningsreglerna i ExL tillämpas. Anledningen till att ExL används är att sannolikheten att en vägrätt dras in igen och marken återgår till fastighetsägaren måste anses som väldigt liten⁷⁸. På grund av detta används ExL:s ersättningsprinciper vilket ger att ersättningen beräknas på samma sätt som

⁶⁹ Sjödin et al. (2007), s 164

⁷⁰ Prop. 1971:123, s 68

⁷¹ Prop. 1971:123

⁷² Prop. 1971:123, s 68

⁷³ Prop. 1971:123, s 68

⁷⁴ Prop. 1971:123, s 68

⁷⁵ Prop. 1971:123, s 69

⁷⁶ 55§ VägL

⁷⁷ 55§ 2st VägL

⁷⁸ Prop 1971:123, s 66

Schaktmassor - äganderätt och ersättning

intrångsersättningen och annan skada⁷⁹. Intrångsersättning ska betalas med det belopp som motsvarar den minskning av fastighetens marknadsvärde som uppkommer genom expropriationen⁸⁰. Skulle vägen orsaka synnerliga men för fastigheten måste väghållaren lösa in fastigheten om fastighetsägaren begär det.⁸¹

Enligt propositionen skulle det blivit en form av dubbelbetalning om fastighetsägaren först fått full ersättning för marken när vägrätten upplåts och sedan ytterligare ersättning för material, såsom schaktmassor, som väghållaren för bort från området. Självklart kan det bli orättvisor om massorna innehåller stora ekonomiska värden, men det vore orealistiskt och svårt att bedöma detta i varje fall och därför har nuvarande lösning ansetts som bäst för att undvika tvister mellan markägaren och väghållaren.⁸²

⁷⁹ 55§ VägL

⁸⁰ Se kapitel 8

⁸¹ 56§ VägL

⁸² Prop 1971:123, s 69

7. Minerallagen

7.1 Allmänt

En fastighet innehåller ofta olika former av naturresurser. Vissa naturresurser har fastighetsägaren rätt att tillgodogöra sig, men inte andra. Ett exempel på en naturresurs som fastighetsägaren har rätt till är växande gröda så länge inte skogsvårdslagens regler motstrids. Vissa andra naturresurser sägs vara markägarens, men får inte utvinnas utan tillstånd. Grus är ett exempel på en naturresurs som inte får utvinnas utan tillstånd enligt miljöbalken om det ska användas för annat ändamål än eget husbehov.⁸³ För mineraltillgångar gäller speciella regler vilket regleras MinL som trädde i kraft den 1 juli 1992.

När det gäller mineraltillgångar eller olje- och gasfyndigheter har inte markägaren någon företrädesrätt framför andra när det gäller rätten att utvinna dessa mineraler.⁸⁴ De fyndigheter som omfattas av lagen räknas upp i 1:1 MinL. Bland fyndigheterna i paragrafen finns bland annat järn, koppar, guld och olja

7.2 Markåtkomst

För att undersöka, utvinna och tillgodogöra sig mineralerna krävs tillstånd från Bergsstaten⁸⁵. Även fastighetsägaren måste söka tillstånd för utvinning och tillgodogörande om det handlar om större mängder än för husbehov⁸⁶. Att få tillstånd att bryta mineral kallas för koncession. Enligt MinL har vem som helst rätt att ansöka om koncession på någon annans mark. Uppfylles förutsättningarna i 4:4 MinL kommer koncessionen beviljas.

MinL historiska utveckling återspeglar en konflikt mellan tre parter nämligen jordägaren, staten och upphittaren. Jordägaren kan vara intresserad av att själv få tillgodogöra sig de mineraltillgångar som finns i marken eller motsäger sig kanske det markintrång som en utvinning skulle medföra. Staten kan ha, i flera fall motstående, intressen såsom skatteinkomster, sysselsättning och skydd för allmänna intressen, tex. natur- och kulturmiljön. Upphittaren, dvs. prospektören, har intresse av att tillgodogöra sig den malm han har hittat efter att ha lagt ner stora kostnader. Under århundradenas gång har dessa varierande konflikter givits varierande tyngd, vilket har avspeglats i lagstiftningen.

Utredningsarbete genom åren beträffande MinL har främst behandlat balansen mellan markägaren och gruvnäringens intresse. Det är markägarens behov som nu har hamnat mer i fokus⁸⁷

År 2005 ändrades MinL i syfte att förbättra förhållandet mellan exploateringsintresset och de enskildas sakägares behov⁸⁸. Ändringen innebar bland annat att sakägarna skulle få bättre information om när en ansökan om undersökningstillstånd på deras mark gjorts, möjligheter att påverka hur undersökningsarbetet utförs samt skulle sökandens lämplighet få större betydelse. En väsentlig ändring var även att sakägarna skulle få rätt till ersättning för det mineral som tas i anspråk vid gruvbrytning⁸⁹. Innan ändring av lagen utgick inte någon sådan ersättning. Dock har ersättning för mineral förekommit i tidigare lagstiftning. Enligt 1938 års gruvlag hade fastighetsägaren rätt till en särskild ersättning, jordägaravgäld, som baserades på den mineral som bröts inom fastigheten. Jordägaravgälden avskaffades genom 1974 års gruvlag. Regeringen bedömde då att det saknades rimliga skäl att för en fastighetsägare, utan egen insats, skulle vara

⁸³ Julstad (2004), s 32

⁸⁴ Julstad (2004), s 32

⁸⁵ Bergsstaten

⁸⁶ 1:4 MinL

⁸⁷ Prop. 2004/05:40, s 29

⁸⁸ Prop. 2004/05:40, s 1

⁸⁹ Prop. 2004/05:40, s 59

berättigad att av gruvnehavare erhålla ersättning med ett betydande belopp⁹⁰. Idag är, som tidigare sagts, ersättning för mineralfyndigheter återinfört.

I och med lagändringen fick markägaren automatiskt rätt till ersättning vid gruvbrytning, fick information om någon ansökt om tillstånd för undersökning eller koncession på deras mark samt fick vara med att förhandla med koncessionshavaren för att försöka hitta bättre sätt att utvinna mineralen på som inte medför lika stor skada för deras fastighet. Innan MinL kunde alltså en person bli beviljad undersökning och koncession utan att markägaren var medveten om detta⁹¹.

7.3 Ersättning

Fastighetsägarens intressen i samband med gruvverksamhet tillgodoses idag bl.a genom bestämmelser om att exploatören skall betala ersättning för skada och intrång som föranleds av att mark tas i anspråk⁹². En fastighetsägare kan även få sin fastighet inlöst om det uppstår synnerligt men på grund av att marken tas i anspråk⁹³. För beräkning av denna ersättning ska ExL tillämpas⁹⁴. Dessa ersättningsregler om intrång och inlösen fanns även innan lagändringen 2005. Någon bestämmelse om vem som får tillgodogöra sig övriga utschaktade jordmassor och sten vid gruvbrytning finns inte reglerat. Inte heller eventuell ersättning för dessa massor finns nämnt i lagtexten.

Markägaren har idag rätt till 1,5 promille av det beräknade värdet av den mineral som omfattats av koncessionen under kalenderåret⁹⁵. En förutsättning för detta är att bearbetningskoncessionen är beviljad efter den 1 maj 2005. Ytterligare en förutsättning är att det är någon annan än markägaren som får tillstånd att utvinna mineraler inom fastigheten.. Den som har undersökningstillstånd eller koncession ska stå för de olika ersättningarna.⁹⁶

0,5 promille av det årliga värdet på mineralerna som bryts tillfaller idag staten⁹⁷.

⁹⁰ Prop. 2004/05:40, s 60

⁹¹ Prop. 2004/05:40

⁹² 7:2 1 st MinL

⁹³ 7:2 2 st MinL

⁹⁴ 7:3 MinL

⁹⁵ 7:7 MinL

⁹⁶ 7 kap MinL

⁹⁷ 7:7 2 st MinL

8. Expropriationslagen

8.1 Allmänt

I vårt samhälle har vi många gemensamma vägar, markområde, ledningar etc. För att kunna dra dessa genom landet krävs att mark tas i anspråk. Ibland måste detta göras utan markägarens samtycke för att tillgodose de allmänna intressena.

Expropriation får ske endast för vissa särskilt i lagen angivna ändamål⁹⁸, t.ex. för att tillgodose behovet av mark för tätbebyggelse eller för att tillgodose allmänna kommunikationsbehov⁹⁹.

En expropriation innebär ett frångående av en äganderätt mot ersättning. En viktig princip är att markens ägare ska vara skadelös efter expropriationen¹⁰⁰. Detta resonemang kommer från en av våra mest grundläggande paragrafer gällande inskränkning i äganderätten.

2:15 RF

"Vars och ens egendom är tryggad genom att ingen kan tvingas avstå sin egendom till det allmänna eller till någon enskild genom expropriation eller något annat sådant förfogande eller tåla att det allmänna inskränker användningen av mark eller byggnad utom när det krävs för att tillgodose angelägna allmänna intressen.

Den som genom expropriation eller något annat sådant förfogande tvingas avstå sin egendom ska vara tillförsäkrad full ersättning för förlusten. Ersättning ska också vara tillförsäkrad den för vilken det allmänna inskränker användningen av mark eller byggnad på sådant sätt att pågående markanvändning inom berörd del av fastigheten avsevärt försvåras eller att skada uppkommer som är betydande i förhållande till värdet på denna del av fastigheten. Ersättningen ska bestämmas enligt grunder som anges i lag".

Samtidigt som det är viktigt att värna om den enskildes äganderätt och egendom är det samtidigt viktigt att se till det allmänna intresset. Allmänt intresse är bland annat att så många som möjligt har en trygg försörjning genom någon form av förvärvsarbete, att ekonomin utvecklas så att de växande anspråken på privat konsumtion och offentlig service kan tillgodoses och att landets resurser i form av mänsklig kompetens, naturtillgångar och realkapital utnyttjas så effektivt som möjligt¹⁰¹. För att uppfylla dessa allmänna intressen krävs att landet exploateras. Ibland resulterar detta i expropriation.

Expropriation är ett av flera sätt att tvångsvis ta mark i anspråk. Mark kan även tas i anspråk via VägL, LL eller med stöd från PBL beroende på vad frågan gäller. Gemensamt för alla olika tvångsvisa anspråk är att ersättningen till markägaren regleras i 4 kap ExL¹⁰². Vid värdering av mark som berörs av fastighetsreglering hänvisar FBL till ExL för de situationer där marken hade kunnat tas i anspråk genom expropriation eller liknande tvångsförvärv.¹⁰³

Expropriation kan, förutom att mark förvärvas med äganderätt till hel eller del av fastighet, tas i anspråk med nyttjanderätt eller servitut¹⁰⁴.

⁹⁸ 2 kap ExL

⁹⁹ Prop. 2009/10:162, s 42

¹⁰⁰ Julstad (2004), s 181

¹⁰¹ Prop. 2004/05:40, s 30

¹⁰² Julstad (2004), s 181

¹⁰³ Julstad (2004), s 181

¹⁰⁴ 2 kap ExL

8.2 Ersättning enligt ExL och FBL

En förutsättning för att få rätt till ersättning enligt ExL är att det har uppstått en skada vid expropriationen. Principen, som tidigare nämnts, är att fastighetsägarens ekonomiska situation ska vara samma som om expropriationen aldrig har ägt rum.¹⁰⁵ Ersättning, då fastigheten exproprieras i sin helhet, lämnas i form av löseskilling och ibland även intrångsersättning. Även *annan ersättning*¹⁰⁶ kan utgå vilka avser skada av ekonomisk art, t.ex. kostnader för flyttning eller avveckling av en rörelse. Någon ersättning för ideella värden, som affektionsvärden och liknande, lämnas inte¹⁰⁷.

Den mest grundläggande bestämmelsen om ersättning vid expropriation finns i 4:1 ExL. Denna paragraf säger att om en fastighet exproprieras i sin helhet ska ersättning i löseskilling utgå med det belopp som motsvarar fastighetens marknadsvärde¹⁰⁸. Om en del av en fastighet exproprieras ska intrångsersättning betalas med det belopp som motsvarar fastighetens marknadsvärdesminskning som uppkommer genom expropriationen¹⁰⁹. Därutöver ska 25 procent av marknadsvärdet respektive marknadsvärdesminskningen utgå i ersättning¹¹⁰. Även upplåtelse av en rättighet, såsom nyttjanderätt eller servitut, kan i värderingshänseende jämföras med expropriation av del av fastighet. I dessa fall ska intrångsersättningen betalas med det belopp som motsvarar minskningen av den belastade fastighetens marknadsvärde + 25 procent¹¹¹.

Annan ersättning

En expropriation kan även medföra andra ekonomiska skador. Den ekonomiska skadan kan vara antingen att sakägaren fått en kostnad som han under andra förhållande hade sluppit eller att han har gått miste om en intäkt som han hade kunnat påräkna¹¹². Om det genom fastighetsbildning uppkommer sådan skada för sakägare som inte ersätts enligt 5:10 eller 5:11 FBL, ska även denna skada ersättas enligt 5:12 FBL. Denna ersättning kallas annan ersättning. Ursprungligen användes begreppet *personlig skada* i FBL istället för annan ersättning, men detta ändrades 1992. Annan ersättning gäller enbart ekonomisk skada och inte ideella skador såsom psykiskt lidande eller affektionsvärde. Ett exempel på annan ersättning är om inlösen sker av en hel bostadsfastighet och det uppkommer t.ex. flyttningskostnader. Då ska dessa ersättas¹¹³.

Några generella regler om vad som utgör ersättningsgill skada enligt 5:12 FBL finns inte då det varierar från fall till fall. Gemensamt för denna typ av skador är dock att sakägaren har fått ökade kostnader eller minskade intäkter. För att kunna beräkna skadan sker en jämförelse mellan vad som skulle ha skett om fastighetsbildningsåtgärden inte hade kommit emellan och vad som kan antas komma att utveckla sig efter att åtgärden kommit till stånd. Denna regel är tillämplig både i expropriationsfallen och vinstfördelningsfallen i 5:10 FBL¹¹⁴.

Företagsnytta/företagsskada

Det finns två olika ersättningsgilla skadetyper enligt ExL. Den ena är den skadan som är en direkt följd av själva expropriationen, dvs exempelvis markupplåtelsen, medan den andra är en skada beroende på hur den exproprierade delen används. Den sistnämnda kallas företagsskada.¹¹⁵

¹⁰⁵ Sjödin et al. (2007), s 65

¹⁰⁶ Se vidare nedan

¹⁰⁷ Prop. 2009/10:162 sida 42

¹⁰⁸ Se avsnitt 8.2.1

¹⁰⁹ 4:1 ExL

¹¹⁰ Se 1.3 längre ner

¹¹¹ Sjödin et al. (2007), s 72

¹¹² Sjödin et al. (2007), s 73

¹¹³ Prop. 1991/92:127, s 74

¹¹⁴ Nordstedts juridik (a)

¹¹⁵ Sjödin et al. (2007), s 68

I vissa fall får fastighetsägaren tåla en del företagsskada¹¹⁶ utan ersättning. Om de olägenheter eller störningar som orsakar skadan inte är större än vad som är vanligt i orten, eller i allmänhet, betalas normalt ingen ersättning. Det är först när störningarna är så betydande att de överstiger det normala som ersättning ska utgå. I vissa fall kan det istället uppstå positiva effekter av expropriationsföretaget. Detta kallas företagsnytta¹¹⁷.

Med marknadsvärde menas det pris som fastigheten sannolik skulle bli sålt för på den allmänna marknaden¹¹⁸. I den fastighetsekonomiska litteraturen talar man ofta om "*det mest sannolika priset*"¹¹⁹.

Det finns undantag¹²⁰ från huvudreglerna om ersättning i avsnitten ovan. Den mest betydande av dem, sedan presumptionsregeln och toleransavdraget tagits bort¹²¹, är den så kallade influensregeln¹²². Detta undantag innebär, som tidigare nämnts, att sådan inverkan på fastighetens marknadsvärde som själva expropriationsföretaget har, inte alltid ska beaktas vid bestämning av ersättning. Det kan förklaras som så att om det företag som exproprierar en fastighet har medfört inverkan av någon betydelse på fastighetens marknadsvärde, ska löseskillingen bestämmas på grundval av det marknadsvärde som fastigheten skulle ha haft om någon sådan inverkan *inte* hade förekommit¹²³. Detta gäller både negativ inverkan på marknadsvärdet och positiv inverkan¹²⁴. Negativ värdeinverkan kallas företagsskada och positiv inverkan företagsnytta¹²⁵. Fastighetens marknadsvärde ersätts alltså utan hänsyn tagen till företagets inverkan i den mån det är skäligt med hänsyn till förhållandena på orten eller den allmänna förekomsten av likartad inverkan under jämförliga förhållanden. Bagatellartade inverkan faller helt utanför influensregeln¹²⁶.

Gränsen mellan vad som är skada enligt 4:1 ExL och 4:2 ExL kan förklaras som att om skadan även kan drabba fastigheter som inte avstår mark, kan rimligen inte markavståendet i sig vara en orsak till skadan. Då är det fråga om företagsskada enligt 4:2 ExL¹²⁷. Ett intressant exempel är intrång i jakt. En fastighet med jakträtt kan förstöras genom att en ny motorväg dras fram. Detta kan dock lika gärna drabba en annan fastighet som ligger i närheten av vägen utan att den fastigheten avstår någon mark. Därför ska intrång i jakt betraktas som en företagsskada och prövas enligt influensregeln¹²⁸.

För att förklara det ytterligare visas följande exempel. Om en expropriation görs i syfte att bygga en väg ska fastighetsägaren ersättas för den ianspråktagna markens värde, exempelvis 25 000 kronor. Om vägen medför att kommunikationen till och från fastigheten förbättras, kan fastighetsvärdet på grund av detta öka med 20 000 kronor. Detta är alltså företagsnytta. På samma sätt kan vägen medföra företagsskada i form av buller, avgaser etc som medför att fastighetsvärdet sänks med 15 000 kronor. Influensregeln säger då att man ska bortse från både företagsnyttan och företagsskadan när ersättningen bestäms. Ersättningen blir i detta fall alltså 25 000 kr oavsett om fastigheten drabbas av företagsnytta eller företagsskada. Detta är grundprincipen. Därefter görs en

¹¹⁶ 4:2 ExL

¹¹⁷ Se avsnitt 8.2.2

¹¹⁸ Prop. 1971:122 s. 171

¹¹⁹ Sjödin et al. (2007), s 115

¹²⁰ Prop. 2009/10:162 sida 42

¹²¹ Se vidare 8.3

¹²² 4:2 ExL

¹²³ NJA 1981 s. 950

¹²⁴ Prop. 2009/10:162 s 42

¹²⁵ Sjödin et al. (2007), s 75

¹²⁶ Prop. 2009/10:162 s 42

¹²⁷ Sjödin et al. (2007), s 77

¹²⁸ NJA 2003 s. 619

skälighetsbedömning utifrån allmänna Orts – och allmänvanlighetsrekvisit som kan leda till att ersättningen höjs med 20 000 kronor respektive sänks med 15 000 kronor¹²⁹.

Influensregeln tar sikte enbart på förändringar av fastighetens marknadsvärde och inte på den ekonomiska skada som fastighetsägaren i övrigt kan orsakas av expropriationsföretaget¹³⁰.

8.3 Markägarens ställning stärks

År 2009 lämnade regeringen in en proposition¹³¹ om förslag till lagförändringen gällande ersättningsreglerna i ExL. Förslaget innebar bland annat höjning av den ersättning som betalas vid expropriation och andra åtgärder där fastigheter tas i anspråk med tvång. Förslagen syftar till att stärka äganderätten. Anledningen till förslaget har sin bakgrund i att de exproprierade numera allt oftare utgörs av enskilda som driver sin verksamhet i vinstsyfte.

Ytterligare ett förslag var att presumtionsregeln och toleransavdraget i expropriationslagen skulle upphävas. Presumtionsregeln begränsade rätten till ersättning för s.k. förväntningsvärde. Genom att ta bort denna begränsning kommer ersättningen vid en expropriation att även omfatta den del av marknadsvärdet som beror på förväntningar om en ändring av fastighetens tillåtna användningssätt. Toleransavdraget innebar att 5-10 % intrång var att anse som något fastighetsägaren skulle tolerera utan ersättning. I och med borttagandet av toleransavdraget ska idag ersättningen motsvara hela den ersättningsgilla skadan¹³².

Den höjning av ersättning vid en expropriation som var förslagen var att göra ett schablonpåslag på expropriationsersättningen med 25 procent av fastighetens marknadsvärde eller marknadsvärdesminskning. Detta påslag ger en ökad hänsyn till att fastighetsägaren ofrivilligt blir av med sin fastighet¹³³. Påslaget är inte villkorat efter omständigheterna i det enskilda fallet utan gäller för alla. Det finns alltså inte något utrymme för den som exproprierar att hävda att påslaget i ett visst fall inte ska betalas¹³⁴.

Dessa förslag till lagändringar trädde i kraft den 1 augusti 2010¹³⁵.

¹²⁹ Prop. 2009/10:162 s 42

¹³⁰ Prop. 2009/10:162 s 43

¹³¹ Prop. 2009/10:162 s 2

¹³² Prop. 2009/10:162, s 1

¹³³ Prop. 2009/10:162, s 2

¹³⁴ Det finns ett undantag från regeln. Detta för expropriation enligt 2:7 ExL där påslag aldrig ska betalas¹³⁴.

¹³⁵ Prop. 2009/10:162 s 2

9. Fast egendom och lös egendom

9.1 Fast egendom

”Fast egendom är jord” – så lyder 1:1 JB och är den grundläggande definitionen för vad fast egendom är. Med jord menas fast mark och vattentäkt som ingår i det svenska territoriet. Det som finns under jordytan ingår i begreppet jord och är alltså också en del av den fasta egendomen, såvida det inte gjorts till föremål för särskilt besittningstagande, såsom kan vara fallet med gruvfyndigheter¹³⁶. Även luftrummet ovan mark tillhör fastigheten. Detta ger att räckvidden nedåt och uppåt för fastigheten inte går att ange. Som tidigare nämnt finns det sedan 2004 även möjligheten att bilda en fastighet som ett utrymme, dvs. en 3D-fastighet¹³⁷. Äganderättsförhållandet till fast och lös egendom fungerar på samma sätt vid en 3D-fastighet som vid en traditionell fastighet.

9.1.2 Fastighetstillbehör

Förutom jord eller utrymme hör även en del mer tillfälliga objekt till fast egendom. Fastighetstillbehör definieras i 2:1 JB:

”Till en fastighet hör

1. byggnader, ledningar, stängsel och andra anläggningar som har anbragts inom fastigheten för stadigvarande bruk,
2. på rot stående träd och andra växter,
3. naturlig gödsel”.

Förtydligande till punkt 2 är att träd och andra växter är fastighetstillbehör tills de skiljs från roten eller jorden.¹³⁸ Efter det betraktas det inte längre som fastighetstillbehör utan istället som lös egendom¹³⁹.

Med naturlig gödsel avses gödsel som ännu inte blivit använd. Sådant gödsel ska betraktas som fastighetstillbehör både om den ligger upplagd i en hög på marken eller om den förvaras i en särskild gödselstad eller annan byggnad. Det är inte nödvändigt att gödseln kommer från kreatur på den fastighet där den är upplagd utan är även fastighetstillbehör fast det inköpts från en annan gård. Ordet gödsel avser, endast naturlig spillning och inte artificiella gödningsmedel¹⁴⁰. Beredningen fann inte tillräckligt med skäl för att låta även konstgödsel utgöra tillbehör till fastigheten. Naturlig gödsel, som är en viktig faktor i ett självförsörjande jordbruk, har sedan länge haft en viss särställning i rättsligt hänseende, medan konstgödsel snarast kan jämföras med andra för produktionens behov inköpta material och råvaror¹⁴¹. Dock kan gödsel endast utgöra tillbehör till en fastighet där jorden är avsedd att brukas¹⁴².

Har man spritt gödsel på åkrarna (oavsett om den är naturlig eller framställd) är det inte längre en fråga om det är tillbehör. Har gödsel lagts ut på åkermarken har det blandats med marken och blivit en direkt beståndsdel av fastigheten, dvs det är då en del av den fasta egendomen. Det är alltså gödselstacken och annan naturlig gödsel, som ännu inte kommit till användning, som är tillbehör¹⁴³.

¹³⁶ Se kapitel 7

¹³⁷ Se kapitel 4

¹³⁸ Norstedts juridik (b)

¹³⁹ Grauers (2007) s 87

¹⁴⁰ NJA II 1896 nr 1 s. 4 f

¹⁴¹ NJA II 1966 s. 14.

¹⁴² Norstedts juridik (c)

¹⁴³ Grauers (2007) s 87

9.2 Lös egendom

Förutom fastighetstillbehör finns det även byggnadstillbehör¹⁴⁴ och industritillbehör¹⁴⁵. Generellt sätt kan man säga att det som inte är fastighetstillbehör, byggnadstillbehör eller industritillbehör, räknas som lös egendom. Som tidigare nämnts räknas fällda träd som lös egendom. Även konstgödsel bör räknas som lös egendom eftersom vikt har lagts på ordet naturlig gödsel i lagtexten.¹⁴⁶

Om annan än fastighetsägaren tillfört ett föremål till fastigheten är det lös egendom.¹⁴⁷

9.3 Rättsverkningar

Vid pant och köp är det viktigt att känna till om det handlar om fast eller lös egendom¹⁴⁸. Vid köp av en fastighet ingår de tillbehör enligt 2 kap JB om inte annat avtalats. Fastighet och tillbehör ses som en enhet rent sakrättsligt¹⁴⁹. Enkelt förklarar följer tillbehör till fastigheten med vid ett köp medan lös egendom inte gör det.

Då det gäller pant är reglerna, tvärt emot köp, tvingande. Tillbehör till fastigheten omfattas alltså alltid av panträtten. För de fall att föremålet är lös egendom omfattas föremålet inte av panträtten¹⁵⁰.

Dessa skillnader mellan fast och lös egendom är av stor vikt. Exempelvis följer träd med vid försäljning av fastighet, under förutsättning att de inte har fällts och ligger löst på marken. Då betraktas de som sagt som lös egendom och följer inte längre med vid en försäljning.¹⁵¹ Vid pant är det naturligtvis också viktigt att veta vad som är fast och lös egendom. Detta för att säkerheten inte ska rubbas mot exempelvis kreditgivare.

9.4 Undersökning

9.4.1 HovR T 366-09

Ett mål gällande en hög med förstärkningsgrus tar upp frågan om schaktmassor ska ses som fast eller lös egendom och vem som därmed har bättre rätt till förstärkningsgruset. Målet nådde som högsta instans HovR och överklagades aldrig till HD.

I målet¹⁵² har Örskelljunga kommun genom avtal om fastighetsreglering överlåtit ett markområde till V G Kåken AB. På denna fastighet ligger en hög med förstärkningsgrus, 5327 ton, som tidigare sprängts och krossats på plats för kommunen räkning. Enligt ett lågt räknat marknadsvärde om 40 kr per ton uppgår värdet på grushögen till 213 080 kr. Örskelljunga kommun vill i första hand yrka på att de har bättre rätt än V G Kåken AB till förstärkningsgruset och i andra hand att V G Kåken AB är skyldig att ersätta Örskelljunga kommun för marknadsvärdet på det bergkrossmaterial som finns kvar på V G Kåkens fastighet. V G Kåken betalade 88 000 kr för markförvärvet.

Vid fastighetsregleringen var det ingen som nämnde huruvida grushögen ingick i överlåtelsen eller inte. Avgörandet för frågan om vem som har bättre rätt till bergkrossmaterialet, var om materialet

¹⁴⁴ 2:2 JB

¹⁴⁵ 2:3 JB

¹⁴⁶ Grauers (2007) s 87

¹⁴⁷ 2:4 JB

¹⁴⁸ Grauers (2007) s 99

¹⁴⁹ Grauers (2007) s 99

¹⁵⁰ Grauers (2007) s 99

¹⁵¹ Dock finns det regler om att sådana växter som skördas årligen kan, enligt regeln i 4:10 1 st JB om naturlig avkastning, ändå innebära

att säljaren får tillgodogöra sig skörden vid en försäljning av fastigheten innan tillträdesdagen.

¹⁵² HovR T 366-09

utgör fast eller lös egendom. Både tingsrätten och hovrätten konstaterade att bergknallen före sprängning utgjorde fast egendom. Örkelljunga kommun menade att efter bearbetningen som skett efter sprängningen hade materialet övergått från att vara fast egendom till lös egendom. HovR svarade att så kunde det mycket väl tänkas vara men för "...att så ska vara fallet bör emellertid krävas att detta manifesteras på ett tydligt sätt". HovR menade också att även om avverkning av träd betraktas som lös egendom efter avverkningen, behöver inte det nödvändigtvis betyda att samma förhållande gäller för bearbetning och förädling av andra delar av fastigheten.

HovR tar upp följande punkter:

- Materialet har legat hopföst i en förhållandevis avgränsad hög, men troligtvis utan någon utmärkning eller markering.
- Krossmaterialet har lagts direkt på marken vilket har lett till en viss sammanblandning med underliggande material.
- Ingen entydig gräns till vad Örkelljunga kommun numera uppfattar vara lös egendom kan med säkerhet dras.

Dessa punkter ger att bergkrossmaterialet inte avskilts på ett sådant sätt som bör krävas för att materialets karaktär av fast egendom ska ha upphört, enligt hovrätten. Hovrätten tar även upp förhållandet mot tredje man, dvs. en eventuell kreditgivare. För att det ska vara ett sakrättsligt skyddat förvärv av föremål som hör till fastigheten krävs att det som tidigare varit sammanfogat med fastigheten måste skiljas från fastigheten på ett sådant sätt som krävs enligt 2:7 JB¹⁵³ för att det ska ändra karaktär till lös egendom.

Med detta resonemang kom HovR fram till att bergkrossmaterialet bör anses utgöra fast egendom och del av det markområde V G Kåken förvärvat från Örkelljunga kommun. Örkelljunga kommun fick därmed inte bifall för bättre rätt. Inte heller kommunens yrkande i andra hand om rätt till ersättning motsvarande bergkrossmaterialets marknadsvärde fick bifall då det inte ansågs att V G Kåken gjort en obehörig vinst.

Personligen anser jag att fallet är felbedömt vilket diskuteras i avsnitt 15.3.

9.5 2:7 JB

Paragrafen lyder:

" En överlåtelse av ett föremål som hör till en fastighet gäller inte mot tredje man, förrän

- 1. föremålet skiljs från fastigheten på ett sådant sätt att det inte längre kan anses höra till denna, eller*
- 2. ett beslut enligt fastighetsbildningslagen ([1970:988](#)), ledningsrättslagen ([1973:1144](#)) eller anläggningslagen ([1973:1149](#)) om att föremålet inte längre skall höra till fastigheten har införts i fastighetsregistrets allmänna del.*

Om verkan av vissa överlåtelser från staten, av exekutiv försäljning av föremål som hör till en fastighet och av ianspråktagande av sådana föremål genom expropriation finns särskilda bestämmelser. [Lag \(2001:889\)](#)."

¹⁵³ Se avsnitt 9.5

När det gäller en byggnad krävs det att den flyttas från fastigheten för att den ska anses ha "skilts" från fastigheten enligt vad som krävs i 2:7 1 pkt JB. Dock är det inte alltid nödvändigt att ett föremål flyttas från fastigheten för att utmärka att den inte längre är ett tillbehör, utan det kan vara tillräckligt att förflytta föremålet till en annan del av fastigheten. Om en fastighetsägare flyttar ut sitt kylskåp från köket, för att exempelvis placera ditt ett nyare, har kylskåpet övergått från ett fastighetstillbehör till lös egendom. Att bara förflytta det tillfälligt för t.ex. reparation, är inte tillräckligt¹⁵⁴.

Ur punkten 1 framgår alltså att en överlåtelse av ett föremål som hör till en fastighet inte gäller mot tredje man förrän föremålet skiljs från fastigheten. Ordet "skiljs" syftar här på ett fysiskt avskiljande. Av den nya punkten 2 framgår att beslut enligt FBL, LL eller AL kan bryta den sakrättsliga knytningen mellan fastighet och föremål.¹⁵⁵

9.6 Fast och lös egendom vid servitut och ledningsrätt

Intresset av att veta om schaktmassor är fast eller lös egendom gäller främst vid köp av fastighet, fastighetsreglering och pant¹⁵⁶. Det är viktigt att komma ihåg att äganderätten till massorna inte påverkas. Massorna ägs av fastighetsägaren både som fast och lös egendom. Det är enbart i förhållandet till tredje man, exempelvis en köpare eller en kreditgivare, som skillnaden är stor.

Det är av intresse även vid ett servitutförhållande att reda ut om schaktmassorna ska betraktas som fast eller lös egendom. Skillnaden mellan ett servitutförhållande och rättsfallet ovan är att vi har en nyttjanderättshavare med i bilden. Den härskande fastigheten kan exempelvis vara Trafikverket som utför ett tunnelbygge och därmed schaktar ut stora massor från den tjänande fastigheten.

Lös egendom ur 2:4 JB

Första meningen i 2:4 JB säger:

"Föremål som nyttjanderättshavare eller annan än fastighetsägaren tillfört fastigheten hör inte till denna, om inte föremålet och fastigheten kommit i samme ägares hand."

Själva begreppet fast egendom är knutet till äganderätten till marken. Även tillbehörsbegreppet är knutet till äganderätten, detta på grund av att marken inte innehas med äganderätt¹⁵⁷. Därav blir föremål som tillförts fastigheten av annan än ägaren, lös egendom.

1969 gjorde departementschefen en kommentar till paragrafen. Bland annat uttryckte han att om det är någon annan än fastighetsägaren som **äger** det tillförda målet och tillför föremålet till fastigheten betraktas det inte som tillbehör till fastigheten¹⁵⁸. Ur dessa två kommentarer framgår att nyttjanderättshavaren, eller annan än fastighetsägaren, måste vara ägare till det föremål som tillförs fastigheten för att det ska betraktas som fastighetstillbehör.

¹⁵⁴ Norstedts juridik (d)

¹⁵⁵ Prop. 2000/01:138 s 5

¹⁵⁶ Grauers (2007) s 99

¹⁵⁷ Norstedts juridik (e)

¹⁵⁸ NJA II 1972 s. 33

10. UNDERSÖKNING OCH ANALYS

I kommande kapitel väntar undersökning och analys. Jag har valt att slå ihop dessa då mitt ämne är teoretiskt och kräver en del diskussion. Nedan kommer även kommentarer rörande mina intervjuer. Intervjuerna har skett via e-post då de intervjuade föredrog det.

Presentation av de intervjuade

Nedan följer en kort yrkespresentation av de intervjuade. Värt att ha i åtanke då deras svar läses är vad deras yrke är idag. Samtliga har lantmåteri som utbildningsbakgrund.

Leif Norell - Lantmåteriet, division Fastighetsbildning i Gävle. Huvudområde värdering.

Lina Björk – Verksamhetsutvecklare markförhandling på Trafikverket, Malmö.

Per Mattsson – Arbetar på Trafikverket i Stockholm. Projekt citybanan.

Torkel Öste – Fastighetskonsult Torkel Öste AB som företagsledare och konsult med mark- och exploateringsfrågor samt strategier och markinlösen i infrastrukturprojekt

Undersökning och Analys

11. Schaktmassor vid servitut

11.1 Intervju

Fråga: ”Om vi nu förutsätter att ett servitut avser en tunnel anser du att markägaren, dvs den tjänande fastigheten, bör få någon ersättning för själva schaktmassorna (ibland väldigt värdefulla) som tas ut från fastigheten för tunnelbygget?”

Leif Norell

”Nej, se senare motiv¹⁵⁹. Förlusten av schaktmassorna påverkar alltså inte marknadsvärdet, och det uppkommer knappast heller någon övrig skada för fastighetsägaren.

Däremot måste själva äganderättsövergången regleras för att Trafikverket bör ha rätt att ta och tillgodogöra sig massorna.”

Lina Björk (*I hennes fråga undrade jag om Trafikverket ger ersättning för schaktmassor då det är ett servitut som avser en tunnel.*)

”Nej, inte om det inte finns täktillstånd.”

Per Mattsson

”Gällande ersättning så finns det inga rena tunnelservitut i Citybanan, men de hade med säkerhet inte betalat ersättning för schaktmassor om det hade funnits.”

Torkel Öste

”Nej. Vid utsprängning av en tunnel är kostnaden för sprängnings- och schaktningsarbeten som regel större än värdet av de lossprängda berget. Det kan aldrig bli en självständigt lönsam affär att utvinna schaktmassor får en tunnelsprängning. Däremot kan schaktmassorna förbättra projektekonomi för den som driver tunnelprojektet.”

Kommentar till deras svar:

Om schaktmassor ska ses som en marknadsvärdesminskning tas upp i ett eget kapitel¹⁶⁰ och skrivs inte mer om här.

Samtliga intervjuade är överens om att ingen ersättning ska utgå för de schaktmassor som tas ut vid tunnelbygge på servitutslagd mark. En intressant fråga som bör utredas först är äganderätten av schaktmassorna. Leif Norell menar att själva äganderättsövergången måste regleras för att Trafikverket ska få tillgodogöra sig massorna. Finns det någon sådan reglering idag? Kommer schaktmassorna någonsin övergå rent äganderättsligt till den härskande fastigheten med dagens lagreglering? Svaret på dessa frågor är nej enligt mig. Äganderätten till schaktmassorna lämnar aldrig den tjänande fastigheten¹⁶¹.

11.2 Fastighetstillbehör

Ett servitut kan innebära rätt att uppföra byggnad eller annan anläggning. Enligt 2:1 JB kan den byggnad eller anläggning som uppförs med stöd av servitutet bli tillbehör till den härskande fastigheten¹⁶². *Skulle det då kunna innebära att anläggningen av en tunnel på servitutslagd mark blir fastighetstillbehör till den härskande fastigheten?* Ja, det bör den bli. Om exempelvis Trafikverket lägger ner en tunnel på andra fastighetsägares mark anser jag att det är självklart att

¹⁵⁹ Se 12.2.1

¹⁶⁰ Se 12.2.1

¹⁶¹ Diskussion kring äganderätten fortsätter i kommande kapitel

¹⁶² 2:1 JB

denna tunnel räknas som fastighetstillbehör till Trafikverkets fastighet, dvs. den härskande fastigheten. Däremot anser jag *inte* att schaktmassorna den härskande fastigheten tar ut för att kunna lägga ner sin tunnel tillhör dem. Det är enbart själva anläggningen som blir ett fastighetstillbehör och inte något annat runt omkring¹⁶³. I lagtexten står det enbart att det som nyttjanderättshavaren har *tillfört* fastigheten ska ingå som tillbehör till den härskande fastigheten¹⁶⁴. Schaktmassor är inget som tillförs fastigheten av den härskande fastigheten, utan finns där från början. Därav ligger äganderätten till jorden och massorna fortfarande hos den tjänande fastigheten, oavsett om de betraktas som fast eller lös egendom anser jag. Bara för att anläggningen är fastighetstillbehör till den härskande fastigheten, innebär inte det att de kan tillgodogöra sig allt som kommer i dess väg för att anlägga anläggningen. Att den härskande fastigheten, exempelvis Trafikverket, sedan har nytta av massorna är en helt annan fråga och berör inte äganderätten överhuvudtaget.

11.3 Annan ersättning enligt 5:12 FBL

I följande resonemang förutsätts att det äganderättsliga förhållandet är utrett.

Syftet med att ha begreppet annan ersättning är att ge berörda sakägare möjlighet att bibehålla samma ekonomiska situation som om någon fastighetsreglering aldrig hade ägt rum¹⁶⁵. Om en fastighetsägare råkar ut för en expropriation där han tvingas på ett servitut för tunnelbygge får han ersättning enligt ExL för intrång i hans mark. I dagsläget får fastighetsägaren generellt sätt inte någon ersättning för de schaktmassor som plockas upp ur hans mark¹⁶⁶. Frågan är då, *kan detta ses som att hans ekonomiska situation har försämrats för att ersättning inte utgått för själva massorna?* Jag är tveksam. Även om massorna är värdefulla kan det inte ses som en ekonomisk förlust för fastighetsägaren då sannolikheten att han själv skulle starta en verksamhet enbart för att utvinna massorna bör anses högst osannolik. Detta under förutsättning att det inte finns täktillstånd naturligtvis. Att ett projekt med syfte att utvinna massor för försäljning går med vinst utan att syftet med själva utgrävningen är något annat, anser jag vara osannolikt.

Om jag jämför med att ersättning för flyttningskostnader ska ersättas då en hel bostadsfastighet löses in¹⁶⁷ är själva flyttningskostnaden en direkt kostnad för fastighetsägaren. Han måste betala för att flytta och då ska detta ersättas. Även ersättning för förlorad intäkt ska ersättas. Inget av detta anser jag hamna under förlust av schaktmassor. Det är varken en direkt kostnad eller en förlorad intäkt för en ”vanlig” fastighetsägare.

Med detta resonemang tycker jag att fastighetsägarens ekonomiska situation inte förändras på grund av förlusten av schaktmassor och därmed går det inte att åberopa ersättning enligt 5:12 FBL. Ersättningsfrågor kommer att behandlas djupare i kapitel 12.

11.4 Villkor för servitut

Ett servitut är en rättighet som ska vara stadigvarande, JB 14:1, och för all framtid. Nyttjandet av en tunnel, som för övrigt troligtvis blir fastighetstillbehör enligt JB 2:1 till den härskande fastigheten, är för stadigvarande bruk. Dock är tillgodogörandet av schaktmassor en engångsföreteelse och kan därför knappast ingå i själva servitutet, just eftersom en engångsföreteelse inte kan vara ett ”stadigvarande bruk”¹⁶⁸. Inte heller kan det på något sätt bli fastighetstillbehör till den härskande fastigheten och därav ligger äganderätten kvar hos den belastade fastigheten. JB 14:6 styrker ovanstående resonemang. Enligt paragrafen får den tjänande fastigheten inte betungas mer än nödvändigt. Fråntagandet av äganderätten till en del av sin jord måste anses som mer betungande än nödvändigt.

¹⁶³ Se även avsnitt 11.4

¹⁶⁴ 2:3 JB

¹⁶⁵ Se avsnitt 3.3.2

¹⁶⁶ Se avsnitt 11.1

¹⁶⁷ Se avsnitt 3.3.2

¹⁶⁸ Fredrik Warnquist

11.5 Slutsats

Även om jag inte anser att någon ersättning för schaktmassor bör utgå enligt FBL vid ett servitut, anser jag utan tvekan att servitutshavaren, dvs. den härskande fastigheten, inte har rätt att ta schaktmassor i anspråk. Äganderätten till schaktmassorna har den tjänande fastigheten, oavsett om de ligger orörda i marken/berget, eller om de har schaktats ut och placerats på marken. Till och med om servitutshavaren kör bort massorna och placerar dem på en deponi, bedömer jag fortfarande att äganderätten ligger hos den tjänande fastigheten enligt resonemangen ovan.

Schaktmassorna kan inte heller ses som ett fastighetstillbehör till den härskande fastigheten enligt 2:1 JB. Det är enbart själva anläggningen som blir fastighetstillbehör.

Undersökning och analys

12. Schaktmassor – ersättningsgillt vid expropriation?

12.1 Inledning

För att ersättning ska utgå vid expropriation på del eller hel fastighet krävs det att det har skett en marknadsvärdesminskning. Från teorikapitlet¹⁶⁹ vet vi att ersättning alltid utgår vid intrång eller expropriation av fastigheten, men frågan här är om schaktmassor påverkar marknadsvärdesminskningen? Är alltså förlusten av schaktmassor i sig en marknadsvärdesminskning?

Ytterligare en fråga som kommer diskuteras är influensregel och företagsnytta/företagsskada. Influensregeln¹⁷⁰ säger att man ska bortse från både företagsnytta och företagsskada när ersättningen bestäms. Kan schaktmassor då hamna under kategorin företagsnytta eller företagsskada och därmed inte anses vara ersättningsgillt?

12.2 Intervjuer

Fråga:

”(Anser ni att) Förlust av schaktmassorna räknas som en marknadsvärdesminskning?”

Leif Norell

”Nej, jag tycker inte det i ett ”normalfall”. Utgångspunkten ska ju vara om den allmänna marknaden, dvs. en normalköpare, skulle betala mindre för fastigheten på grund av att Trafikverket tar massorna. Om då dessa ligger långt under markan, så har de knappast något mervärde för en vanlig köpare. Man ska alltså, enligt min uppfattning, bortse från att Trafikverket kan använda sig av massorna och att de är värdefulla för Trafikverket.

Se också om denna fråga i SOU 2008:99 s. 299¹⁷¹. ”

Lina Björk

”Vägrätten innebär enligt 30 § VägL att väghållaren får rätt att tillgodogöra sig alster och andra tillgångar som kan utvinnas ur marken, dvs. även en rätt att ta grus och schaktmassor.

När Trafikverket löser in mark med vägrätt ersätts fastighetens marknadsvärdesminskning. Det är den pågående markanvändningen som utgör grunden för ersättning. Ersättning för täktförlust utgår enbart i de fall där det finns ett täkttillstånd före värdetidpunkten. Värdefaktorer vid värdering av intrång i täkt är brytvärd volym, årligt uttag, brytningstid och värde/fm³.

Ersättning för täkt betalas alltså enbart ut i de fall då det finns ett täkttillstånd. ”

Per Mattsson

”Schaktmassor från tunnlar ska inte räknas som marknadsvärdesminskning då själva tunnelbygget är en förutsättning för att schaktmassorna ska uppstå. Utan tunnelbygge – inga schaktmassor. Gällande ersättning så finns det inga rena tunnelservitut i Citybanan, men de hade med säkerhet inte betalat ersättning för schaktmassor om det hade funnits.”

Torkel Öste

”Nej i princip inte. Schaktmassor är lös egendom. Matjord och berg är del av den fasta egendom, d v s hör till fastigheten men blir lös egendom när den tas bort från marken. Åkermark utan matjord

¹⁶⁹ Se avsnitt 8.2

¹⁷⁰ Se avsnitt 8.2.2

¹⁷¹ Se avsnitt 12.3

ger sämre avkastning eftersom de tar många år innan något kan växa där igen och marken blir alltså mindre värd utan matjord. Vid intrång för t ex ett vägbygge värderas fastigheten innan åkermarken tas i anspråk och schaktas av. Ersättning utgår alltså för markens fulla värde.

Ej heller schaktmassor från berg kan anses ha någon påverkan på marknadsvärdet om det inte är fråga om mineralfyndighet lämplig för gruvdrift.”

Kommentarer till deras svar:

Även i denna fråga, som påminner något om den i kapitel 11, är samtliga intervjuade överens om att schaktmassor inte utgör en marknadsvärdesminskning. Jag håller med Leifs resonemang till fullo om att den ”vanliga köparen” inte skulle betala mindre eller mer för fastigheten beroende på om exempelvis Trafikverket tar massorna eller låter dem vara kvar. Även Per är inne på samma slutsats som Leif, fast med ett helt annat resonemang. Bådas argumentationer håller jag med om och personligen tror jag inte heller att schaktmassor utgör någon marknadsvärdesminskning. Dock anser jag att även om schaktmassorna inte utgör en marknadsvärdesminskning innebär inte det automatiskt någon rätt för Trafikverket att ta med sig massorna. Äganderätten ligger fortfarande hos fastighetsägaren.

Lina går in på reglerna vid en vägrätt. De är speciella och tas upp längre fram¹⁷². Dock tar hon även upp att det är den pågående markanvändningen som ersätts. I och med presumptionsregelns borttagande borde kanske även eventuella förväntningsvärde om framtida täktillstånd ersättas¹⁷³.

Torkel menar att ersättning för marken värderas vid bestämningen av intrångsersättning. Då tas hänsyn till vad marken är avsedd att användas för, dvs i denna bedömning ska det eventuella värdet av schaktmassor vara inräknat. Diskussion om schaktmassor bör betraktas som fast eller lös egendom diskuteras längre fram¹⁷⁴.

Fråga:

”I augusti 2010 togs den s.k. presumptionsregeln i 4 kap. 3§ ExL bort. Detta ger att ersättning därmed även ska betalas för den del av fastighetens marknadsvärde som avser förväntningar om en ändring av det tillåtna användningssättet. Kan inte detta ge en indikation på att ersättning bör betalas ut även om fastighetsägaren i dagsläget inte använder sig av schaktmassorna? Kanske har ägaren funderingar på att schakta ut matjord som är populärt att köpa?”

Leif Norell

”Jag tycker alltså inte att det, normalt, är realistiskt att utgå från att ägaren skulle ha haft för avsikt att ta bort just de aktuella massorna och sälja dessa. Situationen men matjordstäkt, som inte ligger under jorden, är inte jämförbar.”

Lina Björk

”Även då presumptionsregeln är borttagen är det fastighetens marknadsvärdesminskning som ska ersättas. I det här fallet får man fundera över om det är rimligt att tänka sig att även ”marknaden” kan förvänta sig dessa förändringar i markens användningssätt. Här får man titta på om det skulle vara möjligt att erhålla täktillstånd på fastigheten, finns det någon känd fyndighet, finns det efterfrågan på materialet, går det att göra en vinst med hänsyn till kvalitet, brytningskostnader etc.?”

¹⁷² Se kapitel 13

¹⁷³ Se avsnitt 12.2.3

¹⁷⁴ Se kapitel 15

Per Mattsson

Influensregeln (ExL 4:2) finns kvar och den ger stöd för att inte ersätta schaktmassor. Vad gäller matjord, är det inte tillståndspliktigt att ta bort matjord, dvs omvandla åkermark till annat markslag¹⁷⁵?

Torkel Öste

”Nej, i princip inte. Avgörande är i och för sig priset på matjord. Värdet på åkermarken minskar ju när matjorden försvinner och frågan är då vad marknaden är beredd att betala för matjord? Markägaren har ju i så fall också kostnader för att ta bort matjorden och andra omkostnader för att kunna sälja den.”

Kommentar till deras svar:

Leifs åsikt om att matjord inte är jämförbart med övriga schaktmassor håller jag inte med om. Då en väg anläggs på mark är det inte särskilt djupa lager som tas bort, utan istället en lång sträcka av bland annat matjord. Jag anser att begreppet schaktmassor måste innefatta alla olika typer av jord, sten, sand, grus etc som fås från marken. Jag kan här hålla med om att det inte kan räknas som ”normalt” för en fastighetsägare att börja gräva efter jordmassor för att sedan sälja. Om det inte finns täktillstånd, ansökningar om täktillstånd eller bevisligen planer på det, anser jag att det ska bedömas som att inga förväntningar finns¹⁷⁶. Detta ska göras även om matjorden har ett högt pris.

Däremot är Pers resonemang om influensregeln¹⁷⁷ så pass intressant att det får ett kapitel för sig nedan.

12.3 Influensregeln - SOU 2008:99

En situation där nyttoavräkningen har aktualiserats, är då grusfyndigheter och andra naturalster kan utvinnas till följd av en expropriation. I sådana fall har det vanliga varit att gruset inte har ersatts. Utgångspunkten för den bedömningen har varit att täktverksamhet är tillståndspliktig och att tillstånd inte skulle ha meddelats om inte expropriationsföretaget hade aktualiserats¹⁷⁸.

Ett rättsfall¹⁷⁹ som berörde denna fråga, dvs. ersättning för grusfyndigheter vid expropriation, var en expropriation för att möjliggöra anläggandet av den tredje landningsbanan vid Arlandas flygplats. HovR fann i det målet att det inte fanns någon rätt sedan tidigare att utvinna gruset och att täktillståndet hade beviljats endast på grund av expropriationsändamålet som var utbyggnaden av flygfältet. HovRansåg vidare att värdet av gruset därmed inte var en förlust som var ersättningsgill enligt 4 kap. 1 § expropriationslagen. Istället ansåg hovrätten att grusutvinningen var en företagsnytta som inte uppstod på någon annan fastighet än expropriationsfastigheten. Utgången i målet, hos Hovrätten, blev att värdet av gruset skäligen inte skulle ersättas eftersom det var frågan om en ”ovanlig” nytta¹⁸⁰.

SOU¹⁸¹:s uppfattning gällande influensregelns innebörd är att det inte är avgörande *var* värdet har uppstått för att det ska betraktas som en företagsnytta. Avgörande är istället om nyttan verkligen har orsakats av expropriationsföretaget som sådant och värdehöjningen i så fall ”har skett” vid beräkning av fastighetens marknadsvärde före expropriationen. SOU delar alltså HovR:ens bedömning i Arlandamålet om att ”...dels att det förhållandet att gruset med nödvändighet måste tas bort för att landningsbanan skulle kunna anläggas är en företagseffekt, dels att nyttan uppstod i och med att det stod klart att expropriationsföretaget skulle genomföras och värdet därför kan anses ingå

¹⁷⁵ Kommentarererna till matjord behandlas inte vidare här då det inte är syftet med rapporten

¹⁷⁶ Se avsnitt 12.3.5

¹⁷⁷ Se avsnitt 8.2.2

¹⁷⁸ SOU 2008:99 s. 298

¹⁷⁹ HovR T 5501-01.

¹⁸⁰ SOU 2008:99 s. 298

¹⁸¹ SOU 2008:99

i värdet före expropriationen”. Denna tolkning skulle alltså innebära att om bestämmelserna kring företagsnytta i expropriationslagen togs bort hade sådana värdeökningar som det var frågan om i Arlandamålet ersatts.

Ovanstående resonemang skulle dock inte innebära att all utvinning av material i form av grus, bortsprängd sten etc skulle ersättas vid väg-, järnvägs- eller tunnelbygge om inte influensregeln fanns, enligt SOU¹⁸². För att ett ersättningsgillt övervärde ska anses ha blivit lösgjort i och med ett expropriationsföretag, *måste* det således vara fråga om en latent grustäkt, eller en täkt för något annat ändamål som tex matjord.

Detta synsätt ger, enligt SOU, att byggandet av vägar, järnvägar etc inte kommer att medföra alltför stora kostnadseffekter. Trafikverket har framfört att värdet av grus och andra massor som frigörs vid byggandet av allmänna vägar har stor betydelse för ekonomin i exempelvis ett vägprojekt. Vid sådana projekt flyttas material från en delsträcka till en annan, det blir en bra ”massbalansering”. Enligt SOU skulle sådana omflyttningar *inte* beröras om företagsnyttan togs bort då det måste röra sig om utpräglade täkter, som hade varit brytvärda om tillstånd hade givits, för att det ska vara ersättningsgillt¹⁸³.

Det borde vara främst vid väg – och järnvägsfall som expropriationsföretag kommer i kontakt med möjliga täkter. Givetvis betalas idag ersättning för pågående täkter samt för förväntningar om täktverksamhet som har gett utslag i marknadsvärdet¹⁸⁴.

SOU¹⁸⁵ lade fram förslaget om att presumtionsregeln skulle upphävas. De menade att i och med upphävandet av denna skulle alla *etablerade* förväntningsvärden rörande grusexploatering ersättas. Diskussionen från SOU ovan tar alltså istället sikte på själva grusvärdet som ska ersättas i de fall utvinning inte pågår vid expropriationstillfället, men *med stor sannolikhet* skulle ha skett om tillstånd till detta hade getts¹⁸⁶.

12.3.1 Analys av influensregeln

Per menade att influensregeln ger stöd till att schaktmassor ej behöver ersättas. Jag gissar att han då syftar på Arlandafallet samt SOU:s resonemang ovan. Både HovR och SOU menade att det var nödvändigt att ta bort gruset för att landningsbanan skulle kunna anläggas. Det var alltså en effekt av anläggningen. SOU menade även att nyttan uppstod i och med att det stod klart att expropriationsföretaget skulle genomföras. Man var alltså medveten om nyttan och värdet innan ersättningen sattes och värdet för gruset kan därför anses ingå i värdet före expropriationen. Jag förstår deras resonemang och kan acceptera det. Kanske är det orimligt att behöva betala ersättning för massorna som tas upp. Det är väl även en rimlig tanke att förutsätta att täktillstånd troligtvis inte hade lämnats om det inte hade varit för projektets skull.

4:2 1st ExL¹⁸⁷ lyder:

”Om det företag för vars genomförande en fastighet exproprieras har medfört inverkan av någon betydelse på fastighetens marknadsvärde, ska löseskillingen bestämmas på grundval av det marknadsvärde som fastigheten skulle ha haft om sådan inverkan inte hade förekommit. Detta gäller dock endast om det är skäligt med hänsyn till förhållandena i orten eller till den allmänna förekomsten av likartad inverkan under jämförliga förhållanden”. Den sista meningen är den som gör att både HovR, i Arlanda fallet, och SOU¹⁸⁸ bedömer att ingen ersättning för schaktmassor bör

¹⁸² SOU 2008:99

¹⁸³ SOU 2008:99 s. 299

¹⁸⁴ SOU 2008:99 s. 299

¹⁸⁵ SOU 2008:99

¹⁸⁶ SOU 2008:99 s. 300

¹⁸⁷ Influensregeln

¹⁸⁸ SOU 2008:99

utgå. De menar att schaktmassor är en ”ovanlig” nytta och behöver därför inte ersättas. Detta kan jag hålla med om. Problemet med schaktmassorna uppkommer inte på fler fastigheter än på den exproprierade¹⁸⁹ och därför behöver ingen ersättning utgå enligt influensregeln.

Dock står jag fast vid att expropriationsföretaget *inte* har rätt att *ta* massorna. Både HovR och SOU har kommit fram till att ingen ersättning för schaktmassor ska utgå, men det har fortfarande inte sagts något om vem som har äganderätten till massorna. Personligen anser jag att det förutsätts att det är ok för expropriationsföretaget att tillgodogöra sig massorna och att det sedan enbart är ersättningen som diskuteras. När övergår egentligen äganderätten på gruset till expropriationsföretaget? Enligt min åsikt inträffar det aldrig.

12.4 Slutsats

Eftersom det inte någonstans är lagstadgat att äganderätten för schaktmassorna övergår från fastighetsägaren till expropriationsföretaget, anser jag knappt att det är väsentligt att prata om ersättning. Äganderättsförhållandet måste utredas först. Influensregeln reglerar enbart eventuell utebliven/tillgodoseende av ersättning på grund av företagsskada/företagsnytta. Den reglerar inte äganderättsförhållandet vad jag kan förstå.

I de fall äganderättsförhållandet har övergått till expropriationsföretaget, exempelvis i form av ett medgivande från fastighetsägaren att de får tillgodogöra sig massorna, kan jag hålla med om att ersättningen inte hade utgått. Detta på grund av att förlusten av schaktmassorna inte utgör någon marknadsvärdesminskning.

¹⁸⁹ Jmf exemplet om jakt i avsnitt 8.2.2

Analys och Undersökning

13. Analoga tillämpningar för LL, VägL och MinL?

13.1 Allmänt

Det kan vara intressant att fundera över om det på något vis går att tillämpa övriga lagars regler, angående schaktmassor, analogt till servitut uppkomna genom expropriation. Övriga lagar som behandlar tvångsförvärv är bland annat LL, VägL och MinL

13.2 Vägrätt

VägL utmärker sig på så sätt att vägrätten ger väghållaren rätt att, i fastighetsägarens ställe, bestämma över markens eller utrymmets användning samt tillgodogöra sig de tillgångar som kan utvinnas ur marken eller utrymmet¹⁹⁰. Äganderättsförhållandet övergår inte till väghållaren, men denne får befogenheter som på många sätt liknar en äganderätt. VägL är den enda lagen som faktiskt uttryckligen säger att väghållaren har rätt att tillgodogöra sig schaktmassor. Till detta hör att ersättningen vid en vägrätt inte är högre än vid andra övriga tvångsförvärv trots att schaktmassorna automatiskt tillfaller väghållaren. Ersättningen är densamma, dvs. vanlig intrångsersättning beräknad på marknadsvärdet enligt 4 kap ExL. I detta marknadsvärde räknas inte ett eventuellt värde på schaktmassorna in¹⁹¹.

Unikt för just VägL är att vägrätten på många sätt liknar en äganderätt. Befogenheterna är densamma som vid en äganderätt och tidsupplåtelsen för vägen lär sträcka sig under mer än en livstid. Personligen tror jag att den enda anledningen till att äganderätten inte bör övergå till väghållaren är att då den tid kommer när väghållaren inte längre ska ha kvar vägen har han inte heller någon nytta av att äga marken under hela vägsträckan. Det är då smidigast, och kanske även lämpligast ur fastighetsbildningsperspektiv, att marken återgår till den ursprungliga fastighetsägaren.

Enligt propositionen¹⁹² skulle det blivit en form av dubbelbetalning om fastighetsägaren först fått full ersättning för marken när vägrätten upplåts och sedan ytterligare ersättning för material som väghållaren för bort från området. I propositionen sades det att självklart skulle det bli orättvisor gällande ekonomiska värden, men det vore orealistiskt och svårt att bedöma detta i varje fall och därför har nuvarande lösning ansetts som bäst för att undvika tvister mellan markägaren och väghållaren.¹⁹³

Detta resonemang om att det skulle utgå dubbel ersättning om först intrångsersättning utgick och sedan även ersättning för massorna är intressant. De menar att en del ekonomiska orättvisor får det räknas med, men i det stora hela är nuvarande lösning bäst för att undvika tvister. Jag tycker nästan att det påminner om det nu borttagna toleransavdraget som tidigare fanns i ExL. Fastighetsägaren får helt enkelt klara av en del ekonomiska förluster. Det finns inga liknande regler gällande servitut vid tvångsförvärv. Jag anser inte heller att det är rimligt att analogt tillämpa VägL:s regler på servitutslagt tunnelbygge. På ett sätt är det dock en stor likhet mellan tunnelbygget och vägrätten. Vägrätten är, som precis nämnt, väldigt lik en äganderätt. Vid servitut för tunnel kommer själva tunneln vara fastighetstillbehör till den härskande fastigheten och därmed också ägas av dem. Jag anser dock att det finns en anledning till att toleransavdraget togs bort och även om det inte påverkar just ersättningen vid schaktmassor, måste ändå syftet med borttagandet vara att för att

¹⁹⁰ Se kapitel 6

¹⁹¹ Under förutsättning att det inte finns täktstillstånd

¹⁹² Se kapitel 6

¹⁹³ Se kapitel 6

stärka den enskilde markägarens äganderätt. Denna tendens till att markägarens ställning stärks¹⁹⁴ i många lagar måste tolkas som att frågor bör bestämmas till markägarens fördel.

3.2.1 Intervju

Fråga:

”Kan vägrättens klara regler om att schaktmassor tillfaller väghållaren på något sätt tillämpas analogt till bestämmelserna kring servitut?”

Leif Norell

”Nej, det tycker jag inte. Äganderätten till massorna bör regleras genom servitutet.”

Lina Björk

”Om det är uppenbart att egendomen istället skulle ha kunnat tas i anspråk genom expropriation eller något annat liknande tvångsförvärv” (5:10 a FBL) är det marknadsvärdesminskningen som ska ersättas. I dessa fall ska vinstdelning inte tillämpas.

Vid värdering måste därmed från fall till fall bedöma om uttaget av schaktmassor kan påverka marknadsvärdet eller ej”.

Per Mattsson

”Jag vill nog snarare stödja mig på att utan tillstånd har inte schaktmassorna något eget värde utan ingår i fastigheten, såvida inte det finns långt gångna planer på täktverksamhet (som är tillståndspliktig). Ofta uppstår diskussionen för att fastighetsägaren tycker sig se att han skulle kunna sälja massorna till den entreprenör som bygger vägen/järnvägen. Det är här som ExL 4:2 kommer in i bilden.”

Torkel Öste

”Vid vägrätt beräknas markägarens ersättning enligt expropriationslagens ersättningsregler i 4:e kapitlet, d v s värdet av marken beräknas med en värdetidpunkt innan den tas i anspråk och i detta hänseende är reglerna lika som när mark tas i anspråk med servitut”.

Kommentar till deras svar:

Vad som var väldigt intressant att läsa av svaren var att det enbart var Leif som tog upp själva äganderätten. Frågan jag ställde hade ingenting med ersättning att göra, utan var ämnad till att avse äganderätten. Jag tycker detta starkt visar på att frågan är förbisedd.

Leif menar att äganderätten bör regleras genom servitutet. Om det går att reglera äganderätten genom ett servitutsavtal är jag tveksam till. Lämpligare vore istället att helt enkelt göra en lagreglering genom att tex. lägga till en paragraf som liknar den i VägL. Ett annat tänkbart alternativ kan vara att reglera äganderätten genom ett exploateringsavtal¹⁹⁵.

Jag förstår Pers resonemang med problematiken att en fastighetsägare kanske ser sin chans att tjäna lite pengar och vill sälja massorna till den entreprenör som bygger järnvägen. Det kan kännas orättvist om entreprenören får stå för kostnaden att schakta ur alla massor och sedan är det ändå fastighetsägaren som äger dem och har alternativet att sälja dem vidare. Dock tror jag att om alternativet för en fastighetsägare är att ha en hög med blandade schaktmassor på sin fastighet som han eller hon själv ska ta hand om, borde i princip de flesta anse att det är skönt om entreprenören tar hand om massorna åt dem. Dock bör alltid ett avtal kring äganderätten av schaktmassorna upprättas för att undvika tvister. Ett sådant avtal bör, som sagt, likna VägL regler vid anläggning av väg.

¹⁹⁴ Se kapitel 14

¹⁹⁵ Se avsnitt 16.1

13.3 Ledningsrätt

Enligt LL har ledningsrättshavaren rätt att både anlägga, utnyttja och underhålla ledningarna. Detta ger att ledningsrättshavaren har rätt att göra intrång om så behövs för att fixa ledningarna. Dock anser jag att detta är en betydligt mildare variant än en vägrätt. Även om fastighetsägaren aldrig kan bygga eller sätta upp ett hinder som gör att ledningsrättshavaren inte kan komma till ledningarna vid behov, både om ledningarna befinner sig i luften eller i marken, har de ändå alltid en ”privat” tillgång till marken. Skulle en fastighetsägare bli belastad med en ledningsrätt är det alltså ett betydligt mindre intrång än en vägrätt. Trots detta blir ersättningen densamma då det är ersättning enligt ExL som gäller även här.

I LL står det inte reglerat vem som har rätt till de schaktmassor som uppkommer då en ledning läggs ner. Jag anser att samma resonemang kring äganderätten kan tillämpas här som vid servitut. Finns det inte reglerat, ligger äganderätten kvar hos markägaren.

Gällande LL har jag istället varit intresserad av att göra en jämförelse mellan den ersättning som enligt LL utgår för fällda träd och den obefintliga ersättningen för schaktmassor.

13.3.1 Intervju

Fråga:

”Några bestämmelser kring schaktmassor finns varken i LL eller FBL. Däremot får fastighetsägaren ersättning för avverkade träd enligt LL. Kan detta analogt jämföras med schaktmassor?”

Leif Norell

”Träden representerar ett värde för fastighetsägaren, därför inte jämförbart med schaktmassor. Ägaren kan ju själv avverka träden och sälja dessa och få en vinst, vilket knappast är fallet för massorna långt under markytan.”

Lina Björk

”Avverkning av träd är en betydligt enklare och framförallt mindre kostsam åtgärd för fastighetsägaren. Virket är tillgängligt för fastighetsägaren att tillgodogöra sig själv vid vilken tidpunkt han önskar.

Att ta ut schaktmassor kräver täktillstånd och är framför allt oerhört kostsamt för en enskild fastighetsägare. Att ta ut massor för en tunnel medför sällan (aldrig) något positivt nettovärde.

Tillgänglighet och kostnader gör att dessa, enligt min uppfattning, inte kan jämföras analogt”.

Per Mattsson

”Växande skog är något som i princip fastighetsägaren kan realisera när som helst, och oberoende om järnvägen byggs eller inte. Det som ska ersättas är den minskade vinst jämfört med normal avverkning (pga. ineffektiv avverkning) som blir följderna av att en väg/järnväg byggs över hans mark”.

Torkel Öste

”Ja. Träd är också tillbehör till fast egendom så länge de står kvar, när de avverkas blir det lös egendom. Texten i LL bygger på att ledningsägaren avverkar träden”.

Kommentar till deras svar:

Diskussion kring huruvida schaktmassor bör räknas som fast eller lös egendom diskuteras i ett kapitel¹⁹⁶ längre fram.

¹⁹⁶ Se kapitel 15

Leif, Lina och Per går på resonemanget att schaktmassor inte representerar ett värde, medan träd gör det, och kan därmed inte analogt jämföras.

Jag håller med Torkel att det rent logiskt borde utgå ersättning för schaktmassor eftersom det gör det för träd. Bedömningen borde vara densamma. Dock tror jag generellt inte att schaktmassor motsvarar något värde och därmed kommer ingen ersättning att utgå. Skulle det motsvara ett värde skulle troligtvis influensregeln¹⁹⁷ gå in och kalla det "ovanlig" nytta enligt HovR bedömning i Arlanda fallet.

13.4 MinL

Enligt MinL finns det vissa naturresurser som fastighetsägaren inte har rätt att tillgodogöra sig. Detta är mineralfyndigheter, vilka finns nämnda i minerallagen. Ersättningen till markägaren för dessa mineralfyndigheter är 1,5 promille av det beräknade värdet av det mineral som omfattats av koncessionen under kalenderåret¹⁹⁸.

MinL är, enligt mig, en lag som är ganska tuff mot äganderätten för den enskilde fastighetsägaren. Förutom sammanlagt 2 promille går övriga vinsten till gruvbolaget. Att förlora schaktmassor måste anses väldigt mildt i förhållande till gruvfyndigheter. Jag funderade först på om grus kunde betraktas som en fyndighet, men släppte snabbt den tanken. Grus finns inte uppräknat i minerallagen och betraktas därför inte som en gruvfyndighet.

Intressant med MinL tycker jag är dess hårda bedömning. Att det är just gruvbolaget som får en så pass stor del av vinsten kan tyckas en aning märkligt. Överallt står den enskildes äganderätt mot "allmänhetens bästa". MinL anser jag vara ett undantag från detta. Är det till allmänhetens bästa att gruvbolaget får denna stora vinst? Borde det inte vara mer rimligt att låta fastighetsägaren i första hand få tillgång till gruvfyndigheterna och kanske därefter staten? Dock ser vi även här ett försök till att stärka markägarens ställning genom att det nu även utgår ersättning för mineralfyndigheterna, vilket det inte tidigare gjorde. I övrigt är det ersättning enligt ExL som utgår vid intrång enligt MinL precis som i övriga nämnda lagar.

13.5 Slutsats

VägL:ens regler angående schaktmassor anser jag inte kunna tillämpas analogt till tvångsmässiga servitut och ledningsrätter. Äganderättsförhållandet till schaktmassorna måste regleras och kan inte analogt överföras bara för att de olika fallen liknar varandra. I VägL står det att massorna ska tillfalla väghållaren. Något sådan reglering finns inte gällande förhållandet mellan en tjänande och härskande fastighet eller mellan en ledningsägare och en belastad fastighet.

Gällande hur ersättning för fällda träd analogt kan jämföras med ersättning för uttagna schaktmassor, tycker jag att det rent teoretiskt hade kunnat vara en möjlig jämförelse. Både fällda träd och uttagna schaktmassor bör betraktas som lös egendom¹⁹⁹ och ersättning för dess värde borde utgå. I frågan om ersättning spelar det ingen roll om schaktmassor betraktas om fast eller lös egendom. Äganderätten ligger i bägge fallen hos fastighetsägaren. Dock tror jag, som tidigare nämnts, att schaktmassor i praktiken inte motsvarar något värde och därmed kommer ingen ersättning att utgå. Skulle det ändå motsvara ett värde skulle troligtvis influensregeln²⁰⁰ gå in och kalla det "ovanlig" nytta enligt HovR bedömning i Arlanda fallet och därmed skulle ersättningen även nu falla bort. En intressant fråga att ställa sig varför fällda träd i så fall inte räknas som en "ovanlig" nytta utan ersättning utgår utan några problem.

¹⁹⁷ Se kapitel 12

¹⁹⁸ Se kapitel 7

¹⁹⁹ Se kapitel 15

²⁰⁰ Se kapitel 12

Schaktmassor - äganderätt och ersättning

Att jämföra minerallagen analogt med ersättning för schaktmassor anser jag inte vara rimligt. Skillnaderna mellan dem är för stora. Diskussion gällande analog ersättning från LL och MinL ovan förutsätter naturligtvis återigen att äganderättsförhållandet är fastställt. Har inget sagts om äganderätten, anser jag att det fortfarande är markägaren som har äganderätten och därmed har entreprenören ingen rätt att tillgodogöra sig massorna. Då behöver diskussion kring ersättning inte heller tas.

Analys och Undersökning

14. Markägarnas ställning höjs

Både i MinL och ExL ser vi tydliga ändringar²⁰¹ som har lett till att markägarnas ställning har höjts på sista tiden. Det kan vara intressant att åtminstone kort påpeka dessa ändringar för att uppmärksamma vikten av att värna om varje enskild äganderätt. Inledningen till propositionen för ändring av MinL är följande:

” I denna proposition föreslås ändringar i minerallagen (1991:45) som avser att bättre balansera exploateringsintresset mot enskilda sakägares behov.”²⁰²”

Och i inledningen till propositionen för ändring av ExL stod bland annat följande mening:

”Förslagen syftar till att stärka äganderätten och har sin bakgrund i att de exproprierande numera allt oftare utgörs av enskilda, som driver sin verksamhet i vinstsyfte.”²⁰³

I dessa både meningar ser vi tydligt att syftet är att stärka markägarens äganderätt. I MinL har ersättning för gruvfyndigheterna till fastighetsägaren blivit obligatorisk med en viss promille jämfört med tidigare då ingen ersättning för just gruvfyndigheterna utgick. I ExL har stora förändringar gjorts. Presumptionsregeln och toleransavdraget är borttaget samt har ersättningen för markägarna höjts vid intrång och inlösen. Att markägarens ställning höjs anser jag tyda på att det är av stor vikt att värna om äganderätten till sin egen mark. Speciellt då fler privata aktörer dyker upp som exploaterar i vinstsyfte. Syftet med lagändringarna anser jag vara att det rent ekonomiskt ska vara mer betungande för entreprenören jämfört med vad det tidigare har varit.

Personligen tycker jag att dessa ändringar bör finnas i bakhuvudet vid bedömning i frågan kring schaktmassor. Ändringarna tyder på att markägarna ska få större rättigheter och att det inte ska vara lika ”lätt” att göra intrång i äganderätten. Detta stärker resonemanget om att det inte på något vis kan vara godtagbart att tillgodogöra sig schaktmassor vid en utgrävning utan att äganderätten har övergått från fastighetsägaren till entreprenören. Därefter kan diskussion kring ersättning tas upp.

²⁰¹ Se kapitel 7 och 8

²⁰² Prop. 2004/05:40 sida 1

²⁰³ Prop. 2009/10:162 sida 2

Analys och Undersökning

15. Schaktmassor - Fast eller lös egendom?

15.1 Allmänt

Varför är det egentligen viktigt att utreda om schaktmassor ska betraktas som fast eller lös egendom? Det har, som tidigare nämnt²⁰⁴, stor betydelse då det handlar om köp, reglering eller annan fastighetsbildning eftersom fast egendom följer med fastigheten vid byte av ägare, medan lös egendom inte gör det. Även i frågan om pant är det viktigt för en att eventuell kreditgivaren ska känna sig säker.

15.2 Analoga tillämpningar?

Jämförelse med träd och växter²⁰⁵

Då marken är orörd, dvs. innan exempelvis ett tunnelbygge har påbörjats, är massorna under jordytan fast egendom. Detta råder det inga tvivel om. Då schaktmassorna tagits upp från jorden och placerats på markytan är frågan inte lika självklar. Personligen anser jag att då massor har schaktats/sprängts ut från mark eller berg, övergår det från att vara fast egendom till lös egendom. Om ett träd anses vara fastighetstillbehör då den är stående på rot men inte längre då den är fälld så låter det, enligt mig, logiskt att det även hade kunnat tillämpas samma resonemang på schaktmassor. Dock står det i förarbetena att massorna måste fysiskt ha ”skilts” från marken samt utmärkas. Var går gränsen för detta? Det diskuteras nedan i avsnitt 15.3.

Jämförelse med naturlig gödsel

Ytterligare en jämförelse kan vara det ”naturliga gödsel” som anses vara fastighetstillbehör när det ligger på marken i en hög. Förutsättningen här är att gödseln ska användas på just den fastigheten. Kan detta då jämföras med schaktmassor? Om vi rakt av hade tillämpat reglerna på schaktmassor hade detta gett att schaktmassor varit fastighetstillbehör även ovanför mark. Dock hade förutsättningen fått vara att schaktmassorna skulle återanvändas på den egna fastigheten. Gällande gödsel förklarades det tydligt i lagkommentarerna att anledningen till att det naturliga gödslet skulle betraktas som fastighetstillbehör var pga. den viktiga faktorn i ett självförsörjande jordbruk. För artificiell gödsel gäller att det är lös egendom. Jag anser att syftet med lagen var att skydda det naturliga gödslet genom att sätta det som fast egendom. Schaktmassornas huvudsakliga syfte är oftast inte att återanvändas på den egna fastigheten för att gynna ”utvecklingen”, utan förs vidare för återanvändning på annan plats, försäljning eller hamnar på en deponi. Syftet med lagen för naturlig gödsel, tror jag, enbart var att skydda just den naturliga gödseln. Med detta resonemang anser jag att schaktmassor inte på något sätt kan jämföras med naturlig gödsel.

Efter ovanstående resonemang är jag tillbaka till att schaktmassor som placerats ovan jord borde kategoriseras som lös egendom, precis som fällda träd. Viktigt att komma ihåg här är att äganderätten till massorna inte påverkas. Massorna ägs av fastighetsägaren både som fast och lös egendom. Det är enbart i förhållandet till tredje man, exempelvis en köpare eller en kreditgivare, som skillnaden är stor.

15.3 Rättsfall – HovR T 366-09

HovR dom i fallet²⁰⁶ mellan V G Kåken AB och Örkelljunga kommun håller jag inte med om. HovR menade att i fallet hade inte bergkrossmaterialet skiljts på det sätt som krävs enligt 2:7 JB.

²⁰⁴ Se kapitel 9

²⁰⁵ Se kapitel 9

²⁰⁶ Se kapitel 9

Egentligen hittar vi det uppenbara svaret redan i JB 2:1 som säger att ”Till en fastighet hör byggnader, ledningar, stängsel och andra anläggningar som har anbragts inom fastigheten för stadigvarande bruk, på rot stående träd och andra växter, naturligt gödsel”. Denna paragraf definierar vad fast egendom är. Schaktmassor finns inte med där och bör därmed betraktas som lös egendom. HovR riktar in sig på JB 2:7 vilket reglerar rättsförhållandet mot tredje man vid en överlåtelse. Detta kan också anses en aning märkligt då det inte finns någon ”tredje man” i fallet utan det handlar om ett köp/försäljning mellan två fastighetsägare. HovR börjar diskutera säkerheten mot exempelvis en kreditgivare. Visserligen är även det en viktig fråga, men kanske inte av högsta relevans i just detta fall²⁰⁷.

Enligt lagkommentarer och förarbeten till 2:7 JB syftar ordet ”skiljs” på ett fysiskt avskiljande. Att schakta ut massor från mark eller berg anser jag i högsta grad vara ett fysiskt avskiljande. Gällande föremål är det, enligt lagkommentarerna, ”*inte nödvändigt att föremålet flyttas från fastigheten utan det kan vara tillräckligt med att man förflyttar föremålet till en annan del av fastigheten för att utmärka att den inte längre är ett tillbehör*”. Att flytta schaktmassorna från under jordytan till ovanpå jordytan måste betraktas, anser jag, som att massorna flyttas till en annan del av fastigheten. Så långt verkar HovR ha samma uppfattning. Vad som ändå resulterade i att bergkrossmaterialet, enligt HovR, skulle klassas som fast egendom var följande:

1. Materialet har legat hopföst i en förhållandevis avgränsad hög, men troligtvis utan någon utmärkning eller markering.
2. Krossmaterialet har lagts direkt på marken vilket har lett till en viss sammanblandning med underliggande material.
3. Ingen entydig gräns till vad Örskelljunga kommun numera uppfattar vara lös egendom kan med säkerhet dras.

Frågan är vad som krävs för att ”*utmärka att det inte längre är ett tillbehör*”. HovR anser att det inte är tillräckligt att lägga det i en avskild hög. Ingen markering verkade ha gjorts och materialet blandades med marken under vilket HovR ansåg kunde tolkas till att det inte var ”tillräckligt avskilt”. Var går då gränsen för godkänd utmärkning undrar jag? Hade det räckt med att gruset placerats i en container för att det skulle ansetts som lös egendom? Eller hade det varit tillräckligt med ett snöre runt högen? Eller kanske om det hade varit markerat med ett rött kryss? Jag anser att det är en tillräcklig tydlig markering att schakta ur massorna från sin ”naturliga plats”.

HovR menade även att krossmaterialet hade till viss del sammanblandats med underliggande material och att det var en bidragande orsak till att det fortfarande borde betraktas som fast egendom. Om Örskelljunga kommun hade placerat bergkrossmaterialet på en presenning, hade det då varit någon skillnad för utgången av målet? Jag är säkert på att det skulle det. Hade bergkrossmaterialet legat på en presenning hade det inte sammanblandats med underliggande material och det hade samtidigt varit utmärkt genom presenningen. Personligen tycker jag inte att de är nödvändigt att gå så långt för att massorna ska betraktas som lös egendom. Ett träd som fälls ligger på marken. Grenarna, stammen och löven sammanblandas med marken under även här, ändå klassas ett fällt träd som lös egendom. Vad är egentligen skillnaden? EN jämförelse kan även göras med ett kylskåp. Om kylskåpet står på sin plats i köket räknas det som fastighetstillbehör. Om det flyttas bort från hallen och placeras i ett förråd i källaren, har kylskåpet övergått till lös egendom. Kylskåpet har skiljts från sin ”rätta” plats och har inte längre samma syfte som innan. Även om kylskåpet finns kvar i huset och även om det inte görs någon markering, övergår det till lös egendom. Samma resonemang borde föras kring schaktmassor.

²⁰⁷ Ulf Jensen

Hade kommunen nämnt högen innan överföringen av mark tror jag inte att det hade varit några tvivel om att grushögen hade tillhört dem och varit lös egendom. Att säga att det är deras hög med bergkross måste vara en tillräcklig markering. En markering borde även kunna vara av muntlig form.

Ytterligare en anledning till HovR dom antar jag vara att de vill skydda säkerheten mot tredje man, ex kreditgivare i framtiden. Detta nämndes i målet. När det gäller pant tycker jag HovR motsäger sig själv. I Arlanda målet²⁰⁸ dömde HovR att de uttagna schaktmassorna skulle tillfalla entreprenören utan någon ersättning till fastighetsägaren. Här var det inga problem att ”ge bort” massorna utan att tänka på någon pant eller ersättning. I fallet med Örkelljunga kommun var det sedan helt plötsligt en viktig faktor att tänka på skyddet mot en kreditgivare. Även om ett av fallen behandlar fast och lös egendom för grus och det andra ersättning för grus, anser jag att resonemangen kring pant och säkerheten mot tredje man borde vara samma.

Även om jag förstår HovR motivering, anser jag inte att den är korrekt. För mig är det självklart att uttagna schaktmassor är ett tillräckligt markant fysiskt avskiljande för att betraktas som lös egendom.

Efter HovR dom kan det vara intressant att fundera på hur utfallet hade blivit om kommunen istället hade köpt massorna av en utomstående och sedan placerats dessa på exakt samma sätt som de diskuterade massorna i väntan på användning. Hade då även dessa betraktats som fast egendom enligt HovR²⁰⁹?

15.4 Äganderätten vid servitut

Det kan vara intressant att diskutera huruvida bedömningen blir densamma för schaktmassor i ett servitutsförhållande. Skillnaden här är att en nyttjanderättshavare, exempelvis Trafikverket, i princip alltid står för utgrävandet av schaktmassor. Påverkar det äganderätten?

Enligt 2:4 JB är föremål som nyttjanderättshavare eller annan än fastighetsägaren tillfört fastigheten inte ett fastighetstillbehör utan lös egendom. Vid ett servitutsförhållande, om vi tänker att Trafikverket bygger en tunnel, är det nyttjanderättshavaren som lyfter upp schaktmassorna från under mark och lägger ovanpå. Om Trafikverket lyfter upp massorna från en fastighet och kör iväg en bit och sedan lägger ner dem på en annan fastighet, är det inte självklart att massorna automatiskt betraktas som lös egendom. Enligt kommentarerna till paragrafen 2:4 JB ska den nyttjanderättshavare som tillför fastigheten ett föremål **äga** detta föremål för att det automatiskt ska bli lös egendom på fastigheten. Min åsikt är att Trafikverket inte äger schaktmassorna. Även om det är Trafikverket som lyfter upp massorna och kör dem till en annan fastighet, ligger ändå **äganderätten** kvar hos fastighetsägaren. Ändå anser jag massorna borde klassas som lös egendom på grund av det markanta fysiska avskiljandet²¹⁰, men det är fortfarande fastighetsägarens lösa egendom. Trafikverket utför arbetet, men det har ingenting med äganderätten att göra enligt min åsikt. Jag skulle vilja göra ytterligare en jämförelse med ett kylskåp för att illustrera min tankegång. Om person A går in hos person B, monterar av hans kylskåp (som är ett fastighetstillbehör), bär ut det från huset och placerar det på sin egen fastighet, anser jag att kylskåpet övergått till lös egendom. Dock har naturligtvis inte äganderätten till kylskåpet övergått från B till A. På samma sätt bör resonemanget kring schaktmassor gå, anser jag.

²⁰⁸ Se kapitel 8

²⁰⁹ Ulf Jensen

²¹⁰ Se resonemang 15.3 ovan

15.5 Intervju

Fråga:

”Enligt 2:1 JB är bland annat "på rot stående träd" fastighetstillhör. Således är fällda träd och växter som skiljts från roten inte längre en del av fastigheten utan istället lös egendom. Är det då inte ganska logiskt att schaktmassor, som från början är en del av fastigheten, också borde betraktas som lös egendom då de har grävts ut från marken? Ofta kanske massorna förvaras ett tag i högar på fastigheten innan de transporteras vidare. Då har massorna skilts från marken precis som ett träd skilts från sin rot.”

Leif Norell

”När träden har avverkats, fällts, så är de lös egendom. Och när schaktmassorna har skiljts från fastigheten så är de också lös egendom, i logikens namn. Så långt är vi överens. Men fortfarande så är det fastighetsägarens egendom om inte annat regleras.

Så Trafikverket måste sålunda, som jag ser det, i servitutsfallet ha tillstånd för att både ta bort och tillgodogöra sig massorna. Så länge de inte har tagits bort är de fast egendom, och om de i så fall har ett marknadsvärde så ska de ersättas. Men normalt anser jag att de inte har någon inverkan på marknadsvärdet.”

Lina Björk

”Detta resonemang har jag inte stött på förut men jag skriver ner mina funderingar. Finns det upplagda högar med schaktmassor redan när exploatören börjar bygga tycker nog jag att de kan anses som lös egendom (dvs om fastighetsägaren har tagit upp dem). Dock måste ju fastighetsägaren i sådant fall först ha ett täktillstånd om denne ska ta upp mer massor för mer än husbehov. Schaktmassor anses väl dessutom vara avfall och jag har för mig att fastighetsägaren måste ha tillstånd för deponi om massorna ligger allt för länge på fastigheten.

Om du menar att de schaktmassor som Trafikverket gräver upp för att sedan lägga en kortare period vid sidan av schaktgropen för att sedan transportera vidare tycker jag inte att det är lös egendom. Jämför om du köper en skogsfastighet. Hela fastigheten med träd och allt ingår i det betalda priset. Sedan kanske köparen väljer att hugga ner dem och de blir det som du säger lös egendom, men för den nya ägaren.

Då Trafikverket schaktar för att bygga väg- eller järnväg löser vi först in marken med vägrätt, servitut eller äganderätt sen schaktar vi ut massorna. Dvs. man skulle kanske kunna säga att de blir lös egendom för Trafikverket.”

Per Mattsson

”Jag tycker att du har rätt i ditt resonemang, att utbrutna schaktmassor som förvaras på den egna fastigheten inte är fast egendom.”

Torkel Öste

”Ja”.

Kommentarer till svar:

En mycket intressant fråga och jag håller helt med Leif i hans resonemang. Både Leif, Per och Torkel är överens om att uttagna schaktmassor bör betraktas som lös egendom. Linas resonemang är intressant. Hon gör jämförelsen med köp av en skogsfastighet där hela fastigheten med träd och allt ingår i det betalda priset. Jag håller med henne att samma resonemang måste gälla då Trafikverket köper mark och därmed får en äganderätt. Exempel på detta är att bilda en 3D-

fastighet. Om Trafikverket bildar en 3D-fastighet och därefter gräver ut massor inom fastigheten, håller jag till fullo med Lina om att de uttagna schaktmassorna blir lös egendom till Trafikverket, eftersom det är dem som äger fastigheten och därmed också de utschaktade massorna. När det gäller vägrätt är det i VägL, som tidigare nämnts, reglerat att väghållaren får tillgodogöra sig massorna. Däremot håller jag inte med Lina när upplåtelsen är i form av ett servitut. Det är en nyttjanderätt och även om ersättning för intrång har utgått enligt ExL, ger inte detta någon övergång av äganderätten till schaktmassorna. Nyttjanderätten gäller enbart att ta mark i anspråk för att lägga ner exempelvis en tunnel. Jag anser inte att tillgodogörande av schaktmassor kan ingå i begreppet intrångsersättning eller rätten att "ta mark i anspråk". Äganderätten vid servitut måste då regleras till Trafikverket, annars är det fortfarande fastighetsägaren som har rätten till dessa.

15.6 Sammanfattning

Trots HovR dom i fallet med Örkelljunga kommun anser jag att urschaktade massor ska, utan några större tveksamheter, betraktas som lös egendom. Mer fysiskt avskiljande än att flytta massorna från sin ursprungsplats kan inte anses krävas. Analog jämförelse med fällda träd kan i detta fall göras. Urschaktade massor följer alltså inte med till en eventuell ny ägare vid ett köp eller en reglering då de betraktas som lös egendom.

Gällande äganderätten till massorna lämnar den aldrig fastighetsägaren vare sig massorna betraktas som fast eller lös egendom. Detta gäller även om det ligger ett servitut på marken och servitutshavaren är den som schaktar ur massorna.

16. Vidare forskning

Under arbetets gång har det kommit upp fler frågor och funderingar än vad som har rymts inom arbetets ramar. Ämnet är intressant och min förhoppning är att någon känner sig manad att utreda följande frågor vidare.

16.1 Reglering av äganderätten

Troligtvis kommer det i många fall vara praktiskt om äganderätten till schaktmassor tillfaller entreprenören, exempelvis Trafikverket, i det fall det inte redan finns reglerat genom lag (som i VägL). Hur är det lämpligast att reglera äganderätten till schaktmassorna? Kanske är det en ny lagregel, liknande den i VägL, som krävs? Eller är det bättre att reglera via exempelvis exploateringsavtal från gång till gång? En ny lagregel vore kanske smidigast, men en mer djupgående utredning kring detta anser jag krävas.

16.2 Influensregeln - företagsnytta

En fundering som har dykt upp under arbetets gång är om det är möjligt att tolka influensregeln, och därmed företagsnytta/företagsskada, på den fastighet som utför expropriationen. Skulle alltså, exempelvis Trafikverket, kunna tillgodogöra sig schaktmassor och kalla det företagsnytta till Trafikverkets fastighet? Jag har i mitt arbete tolkar lagtexten som att det inte är möjligt att göra så, men eftersom tanken har slagit mig några gånger hade det varit intressant att veta mer djupgående om hur influensregeln får användas.

Ytterligare en intressant fråga att utreda är varför fällda träd inte räknas som en ”ovanlig” nytta medan schaktmassor kan, enligt HovR i Arlanda fallet, göra det.

16.3 Bergvärme

Bergvärme har jag stött på under arbetets gång, men ansåg att det inte låg helt inom ramarna för detta examensarbete. Däremot är frågan intressant. Jag ställde en kort fråga angående bergvärme till mina intervjuade personer. Det kan vara intressant att jämföra deras svar nedan med svaren gällande schaktmassor.

Fråga:

”I augusti 2010 togs den s.k. presumtionsregeln i 4 kap. 3§ ExL bort. Detta ger att ersättning därmed även ska betalas för den del av fastighetens marknadsvärde som avser förväntningar om en ändring av det tillåtna användningssättet. Fastighetsägaren har kanske även funderingar på att i framtiden borra efter bergvärme – detta kan ju ett servitut ligga i vägen för.”

Leif Norell

Ja, ersättning ska däremot betalas för att tunneln förhindrar borring efter bergvärme. Jag brukar kalla detta för att den ”rättsliga belastningen” ersätts. Det är en helt annan sak än frågan om ersättning för schaktmassor.

Lina Björk

”När det gäller möjligheten att borra efter bergvärme får man titta på om detta verkligen är ett alternativ för fastighetsägaren. Det är en stor investering och i åtskilliga situationer finns det klart mer kostnadseffektiva lösningar. Kommer man fram till att det är rimligt att en fastighetsägare i framtiden kan vilja borra efter bergvärme så bör det förväntningsvärdet också ersättas.”

Per Mattsson

Det är däremot en fråga som diskuterats intensivt just nu i pågående fastighetsbildning för Citybanan.

Torkel Öste

Förväntningar om möjligheten att i framtiden borra efter bergvärme kan påverka markvärdet. Detta gäller i första hand i områden nära tätorter eller förorter och där det inte finns förbud för bergvärme i detaljplan. I Stockholms innerstad t ex är bergvärme inte tillåtet men i förorterna kan det vara möjligt man måste se vad som står i detaljplanen. På landsbygden torde bergvärme alltid vara möjligt att åstadkomma även om en tunnel dras under t ex en skogsfastighet. Man måste alltså se till förhållanden i varje enskilt fall för att kunna bedöma om det finns förväntningsvärden av denna orsak.

Kommentar till deras svar:

Med tanke på speciellt Per och Leifs svar anser jag att det är en intressant fråga att ta upp i en vidare forskning. En tunnel kan ligga i vägen om det i framtiden skulle vara möjligt att borra efter bergvärme i ett berg under själva tunneln.

17. Slutsats

Följande slutsatser bygger på mina personliga åsikter och resonemang.

17.1 Äganderätten till massorna?

Äganderätten till schaktmassor anser jag alltid vara fastighetsägarens och ingen annan har rätt att tillgodogöra sig dessa massor utan fastighetsägarens tillåtelse, med undantag från regler vid vägrätt. Även om en fastighet belastas av ett servitut eller ledningsrätt, där en härskande fastighet har fått rätt att anlägga en tunnel eller ledning, ligger äganderätten till massorna kvar hos den tjänande fastigheten. 14:6 säger att den tjänande fastigheten inte får betungas mer än nödvändigt. Likaså säger 14:1 att servitutet ska vara för stadigvarande bruk. Att plocka ut schaktmassor är en engångsföreteelse och kan inte anses vara stadigvarande bruk även om själva anläggningen i sig är det. Det måste även anses som mer betungande än nödvändigt att bli berövad sin äganderätt till massorna som plockas upp ur marken.

Schaktmassor kan inte heller ses som ett fastighetstillbehör till den härskande fastigheten enligt 2:1JB. Det är enbart själva anläggningen som blir fastighetstillbehör. Att betrakta massorna som en del av anläggningen vore felaktigt. Massorna är en del av den fasta egendomen, alternativt lös egendom när de är utschaktade, och tillhör därmed den tjänande fastigheten.

Äganderätten för schaktmassor kan under inga omständigheter övergå från den tjänande fastigheten till den härskande fastigheten, om inget avtal kring detta har upprättats.

17.2 Schaktmassor – ersättningsgillt?

För att diskutera ersättningen för schaktmassor förutsätts att det äganderättsliga förhållandet till schaktmassor först är utrett.

ExL betalar ut ersättning motsvarande fastighetens marknadsvärdesminskning + 25 procent. För en utomstående köpare skulle det troligtvis inte spela någon roll om schaktmassorna fanns kvar i marken eller inte. Sannolikheten att en fastighetsägare själv skulle gräva upp schaktmassor för försäljning i vinstsyfte är inte troligt. Detta resonemang gäller givetvis enbart om det inte finns ett täktillstånd på fastigheten, eller en förväntan om detta. Ersättning för schaktmassor bör alltså inte utgå då detta inte medför en marknadsvärdesminskning.

Även influensregeln i 4:2 ExL styrker att ingen ersättning behöver betalas ut. Problemet med schaktmassorna uppkommer inte på fler fastigheter än på de exproprierade²¹¹ och räknas enligt HovR som en ”ovanlig” nytta. Därmed behöver ingen ersättning utgå.

Någon ersättning enligt 5:12 FBL bör heller inte utgå då fastighetsägarens ekonomiska situation inte förändras på grund av förlusten av schaktmassor.

17.3 Fast eller lös egendom?

Utschaktade eller bortsprängda massor ska betraktas som lös egendom. Svaret finns redan i 2:1 JB. Egentligen skulle enbart den paragrafen räcka som svar, men även enligt HovR tveksamma resonemang bör massorna betraktas som lös egendom. Enligt förarbetena är kravet att den fasta egendomen ska skiljas från sin ursprungliga plats, dvs ett fysiskt avskiljande enligt förarbetena. Det kan knappast vara ett mer tydligt avskiljande än att gräva ut, eller spränga bort, massorna och lägga dem på ett annat ställe. Massor som har skiljts från sin ursprungliga plats kan inte längre betraktas som fast egendom utan övergår direkt till lös egendom.

²¹¹ Jmf exemplet om jakt i avsnitt 8.2.2

Att det skulle vara säkrare rent pantmässigt att klassa utschaktade massor som fast egendom är ett svagt resonemang. Eftersom HovR²¹² utan vidare problem ”gav” bort schaktmassorna till entreprenören i Arlanda fallet, utan ersättning till markägaren, bör det inte vara några bekymmer rent panträttsligt att betrakta utschaktade massor som lös egendom.

17.4 Lösning?

Äganderättsförhållandet måste regleras. De entreprenörer, exempelvis Trafikverket, som nu tillgodogör sig schaktmassor på servitutslagd mark har inte rätt till detta. Det är säkert önskvärt att en lösning där äganderättsförhållandet regleras, resulterar i samma praktiska behandling av massor som finns idag. Entreprenören kan troligtvis på ett bättre sätt återvinna och tillgodogöra sig schaktmassorna än vad en ”vanlig” fastighetsägare kan göra. Samtidigt är det viktigt att inte se förbi äganderätten, vilket gör att jag står fast vid att äganderätten måste regleras. Hur detta bör göras på bästa sätt har jag inte fördjupat mig i. En lagreglering, liknande den för vägrätt, borde kanske införas även för ledningsrätter och servitut? Eller är det smidigare att reglera äganderätten i exempelvis exploateringsavtal från fall till fall? Troligtvis hade båda alternativen resulterat i samma utgång, dvs. att entreprenören får tillgodogöra sig schaktmassor utan att ersättning till fastighetsägare utgår. Med detta resonemang är det lämpligast att genomföra en lagreglering för att undvika extra arbete och tvister i framtiden.

17.4 Sammanfattning

- *Förlusten av schaktmassor ska inte anses som en marknadsvärdesminskning, eller en förändring av fastighetsägarens ekonomiska situation och behöver därför inte ersättas.*
- *Äganderätten till schaktmassor, oavsett om de betraktas som fast eller lös egendom, ligger hos fastighetsägaren. Även om fastigheten belastas med ett servitut där en härskande fastighet schaktar ut stora mängder jord inför anläggandet av en tunnel, ligger äganderätten till massorna kvar hos den tjänande fastigheten. Under inga omständigheter, förutom om ett upprättat avtal säger annat, övergår äganderätten från den tjänande fastigheten till den härskande fastigheten*
- *Schaktmassor ska betraktas som lös egendom så fort de har skiljts från sin ursprungliga plats i jorden eller berget.*

²¹² HovR T 5501-01.

18. Källförteckning

18.1 Offentliga tryck

Nordstedts juridik/Zeteo (a). Lagkommentarer till 5:12

Nordstedts juridik/Zeteo (b). Lagkommentarer till 2:1 pkt 2 JB

Nordstedts juridik/Zeteo (c). Lagkommentarer till 2:1 pkt 3 JB

Nordstedts juridik/Zeteo (d). Lagkommentarer till 2:7 JB

Nordstedts juridik/Zeteo (e). lagkommentarer till 2:4 JB

Prop. 1991/92:127. Om ändringar i fastighetsbildningslagen (1970:988) m.m. 1992-04-02.

Prop. 2004/05:40. Ändringar i minerallagen. 2004-10-21.

Prop. 2009/10:162. Ersättning vid expropriation. 2010-03-18.

Prop. 1971:122 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om ändring i lagen (1917:189) om expropriation m.m. 1971-12-30.

Prop. 2009/10:162. Ersättning vid expropriation. 2010-03-18

Prop. 2000/01:138. Överföring av fastighetstillhör. 2001-06-14.

SFS 2010:832. Lag om ändring i expropriationslagen (1972:719). 2010-06-23

SFS 2010:819. Lag om ändring i ledningsrättslagen (1973:1144). 2010-06-23

SOU 2008:99. Nya ersättningsbestämmelser i expropriationslagen, m.m. 2008-11-05

18.2 Litteratur

Grauers, F. 2007. *Fastighetsköp*. Artonde upplagan. Juristförlaget i Lund, Lund.

Julstad, B & Sjödin, E. 2005. *Tredimensionell fastighetsindelning*. Norstedts Juridik, Stockholm.

Julstad, B. 2004. *Fastighetsindelning och markanvändning*. Tredje upplagan. Norstedts Juridik, Stockholm.

Kalbro, T & Lindgren, E. 2010. *Markexploatering*. Fjärde upplagan. Norstedts Juridik, Stockholm.

Sjödin, E., Ekbäck, P., Kalbro, T & Norell, L. 2007. *Markåtkomst och ersättning. För bebyggelse och infrastruktur*. Andra upplagan. Norstedts Juridik, Stockholm

18.3 Elektroniska källor

- AB Svensk byggtjänst, Sören Danielsson. Hantering och användning av schaktmassor avgör om det är avfall, tillgänglig på <http://ama.byggtjanst.se/Default.aspx?articleId=53&Typ=AmaNytt>> Hämtad 2011-06-11
- Bergsstaten, tillgänglig på <http://www.bergsstaten.se/>. Hämtad 2011-06-11
- Lantmäteriet. Ledningsrätt– en framtidssäker och kostnadseffektiv lösning, tillgänglig på http://www.lantmateriet.se/upload/filer/fastigheter/ledningsratter_hog_101029.pdf> Hämtad 2011-06-11
- Naturvårdsverket 2007-11-28. Konsekvensutredning till Naturvårdsverkets förslag till kriterier för återvinning av avfall i anläggningsarbete, tillgänglig på http://www.naturvardsverket.se/upload/30_global_meny/02_aktuellt/Remisser/Remiss_av_Naturvardsverkets_kriterier_for_atervinning_av_avfall_i_anlaggningsarbeten/Konsekvensutredning.pdf> Hämtad 2011-05-21
- Trafikverket 2010-06-07a. Sveriges vägnät, tillgänglig på <http://www.trafikverket.se/Privat/Vagar-och-jarnvagar/Sveriges-vagnat/>>. Hämtad 2011-06-05
- Trafikverket 2010-02-22 b. Markåtkomst för utbyggnad av vägar och järnvägar, tillgänglig på: <http://www.trafikverket.se/Privat/Vagar-och-jarnvagar/Sa-blir-vag-och-jarnvag-till/Markatkomst/>> Hämtad 2011-06-05

18.4 Intervjuer

Björk, Lina. Verksamhetsutvecklare markförhandling på Trafikverket, Malmö. Kontakt 2011-05-25

Norell, Leif. LM, Gävle. Kontakt 2011-06-08

Mattsson, Per. Projekt citybanan, Stockholm. Kontakt 2011-06-08

Öste, Torkel. Fastighetskonsult, Stockholm. Kontakt 2011-07-01

18.5 Muntliga källor

Jensen, Ulf. Professor, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet. 2011-08-25

Warnquist, Fredrik. Universitetsadjunkt, Fastighetsvetenskap, LTH, Lunds Universitet. 2011-08-25

18.6 Rättsfall

HovR 2009-11-20 mål T 366-09

NJA 2003 s. 619

HovR 2003-08-29, mål T 5501-01

NJA 1981 s. 950

NJA II 1966 s. 14.

NJA II 1972 s. 33

NJA II 1896 nr 1 s. 4 f