

Ersättning vid fastighetsreglering enligt fastighetsbildningslagen

Rättspraxis och rättsekonomi

AV THOMAS KALBRO OCH EIJE SJÖDIN¹

Fastighetsbildningslagen (1970:988, FBL), innehåller bestämmelser om fastighetsreglering, som ibland kan genomföras tvångsvis. Till skillnad mot ersättningen vid expropriation, som skall grundas på skadeståndsrättsliga principer, skall ersättningen enligt FBL ibland baseras på en s.k. vinstfördelning mellan berörda parter.

Enligt förarbetena till de nu gällande bestämmelserna om vinstfördelning, som trädde i kraft år 1993, skall vinstfördelningen göras så att ersättningen motsvarar vad som hade blivit resultatet vid en "normal frivillig överlåtelse".² Samtidigt hänvisas i förarbetena till den praxis för vinstfördelning, som hade etablerats redan före lagändringen. När det gäller överföring av mark till en fastighet som är avsedd för enskild bebyggelse (s.k. tomtbildning) hade Högsta domstolen (HD), före 1993 års ändringar, tagit ställning för vad som brukar kallas "genomsnittsvärdeprincipen". Förenklat innebär principen att mark som överförs till en fastighet för enskild bebyggelse skall ersättas med det genomsnittliga tomtvärdet inom den utökade fastigheten.³ Till denna grundprincip finns dessutom knutna vissa undantag, varav ett viktigt sådant också hade slagits fast av HD.⁴

Det har ifrågasatts om praxis rörande genomsnittsvärdeprincipen och dess undantag verkligen är förenlig med uttalandena i förarbetena till 1993 års lagändringar om att en jämförelse skall göras med en "normal frivillig överlåtelse". Med rättsekonomiska argument, som presenteras i artikeln, kan man dock på goda grunder hävda att den praxis som hade utvecklats före 1993 års reform går att förena med de utgångspunkter som angavs i förarbetena. Vi anser därför att det, med nu känd kunskap, inte finns anledning att ifrågasätta gällande praxis när det gäller de s.k. tomtbildningsfallen.

Inledning

FBL innehåller bestämmelser om fastighetsreglering, som — under vissa förutsättningar — kan genomföras tvångsvis. En fastighetsägare kan alltså tvingas att avstå eller upplåta sin mark för vissa allmännyttiga ändamål. Av centralt intresse är då, naturligtvis, vilken ersättning äga-

¹ Thomas Kalbro är biträdande professor vid enheten för fastighetsteknik, KTH, och Eije Sjödin arbetar som specialist vid Lantmäteriverkets fastighetsbildningsenhet. Denna artikel utgör en fördjupad analys av delar av en bok som författarna skrev 1993: *Ersättning vid fastighetsreglering*, Juristförlaget.

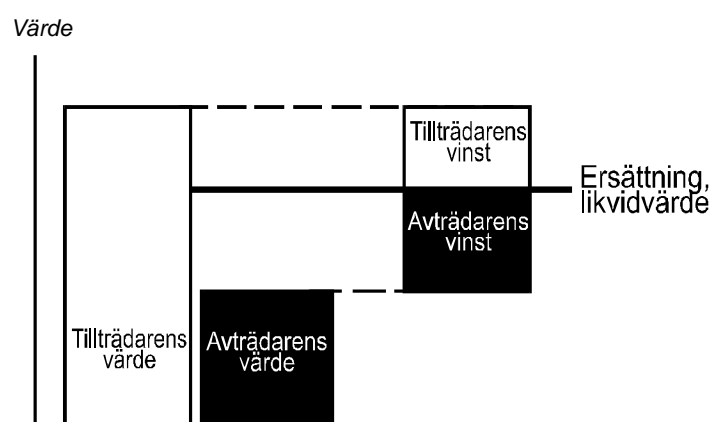
² Prop. 1991/92:127.

³ NJA 1956 s. 603.

⁴ NJA 1989 s. 431.

ren skall vara berättigad till. FBL:s ersättningsregler avviker i vissa avseenden från ersättningsreglerna i expropriationslagen (1972:719). Till skillnad mot ersättningen vid expropriation, som bygger på skadeståndsrättsliga principer, skall ersättningen enligt FBL, i vissa fall, baseras på en s.k. *vinstfördelning* mellan parterna.

En grundläggande förutsättning för att en fastighetsreglering skall få genomföras tvångsvis är att regleringen leder till en vinst (5 kap. 4 § FBL). För att en vinst skall uppkomma måste den överförda markens värde för tillträdaren vara högre än markens värde för avträdaren. Vinsten är i princip skillnaden mellan tillträdarens och avträdarens värden — med avdrag för förrättningskostnaderna. Hur vinsten fördelas vid fastighetsreglering kan schematiskt belysas med nedanstående figur.



Enligt 5 kap. 10 a § första stycket FBL skall ersättningen minst motsvara fastighetens värde för avträdaren. Fastighetsägaren måste alltså alltid kompenseras för sin förlust. Men dessutom skall det tas skälighänsyn till värdet för tillträdaren. Det betyder att ersättningen — det s.k. likvidvärdet — måste ligga någonstans mellan värdet för avträdaren och tillträdaren. Genom att bestämma likvidvärdet på detta sätt kommer det således att ske en vinstfördelning mellan avträdare och tillträdare.⁵

De nuvarande ersättningsreglerna i 5 kap. 10 a § FBL tillkom genom en lagändring som trädde i kraft 1993. I förarbetena till lagändringen ges ett grundläggande riktmärke för hur denna vinstfördelning bör ske i det enskilda fallet.⁶

[D]et enskilda intresset är många gånger så framträdande i fastighetsbildningsfallen att det kan sättas i fråga om en tvångsrätt skulle kunna accepte-

⁵ Genom ersättningen, likviden, fördelas värdeökningen, mellan de berörda fastigheterna. En annan väsentlig pusselbit i vinstfördelningen är emellertid att fördela kostnaderna. Hur detta skall ske regleras i 5 kap. 13 § FBL, vari stadgas att kostnaderna skall fördelas efter den nytta varje fastighet har av regleringen. För tillträdande fastighet är nyttan i princip fastighetens värdeökning minus den ersättning som betalas. För avträdande fastighet är nyttan, på motsvarande sätt, värdeminskningen plus ersättningen.

⁶ Prop. 1991/92:127 s. 42.

ras såvida inte ersättningsbeloppet bestämdes under hänsynstagande till den vinst som uppkommer för den som tillträder marken. En sådan ordning leder till ersättningar som i praktiken motsvarar vad parterna skulle ha kommit överens om i normalfallet i en situation där någon tvångsrätt inte hade förelegat.

I specialmotiveringen utvecklar departementschefen resonemanget ytterligare.⁷

[V]insten skall fördelas på ett skäligt sätt. Vad som är skäligt i detta hänseende får avgöras från fall till fall i rättstillämpningen med ledning av principen att vinsten bör fördelas på det sätt som skulle ha skett vid en *normal frivillig överlåtelse* (vår kursivering).

Rättspraxis vid s.k. tomtbildning

Ett av de vanligaste slagen av fastighetsreglering är att mark överförs från en fastighet till en annan för att antingen tillskapa en fastighet som kan nybebyggas eller för att utöka en redan bebyggd fastighet med mer tomtyta. Ersättningen skall i dessa fall bestämmas genom en vinstfördelning.

Sådan fastighetsbildning benämndes i vissa fall — i den lagstiftning som gällde före FBL — för ”tomtbildning”.⁸ Detta begrepp har levt kvar som benämning för ”nybildande eller utökning av bebyggelsefastigheter” och vi väljer därför att i fortsättningen av artikeln använda begreppet som en sammanfattande benämning av det aktuella slaget av fastighetsreglering.⁹

Genomsnittsvärdeprincipen

Ersättning och vinstfördelning vid tomtbildning skall normalt grundas på den s.k. *genomsnittsvärdeprincipen*. Principen är en grundregel som tillämpas vid all marköverföring, som sker för att tillskapa en ny fastighet för enskild bebyggelse eller för att föra mark till en redan befintlig sådan fastighet.

Genomsnittsvärdeprincipen kan härledas tillbaka till en HD-dom i ett expropriationsmål (NJA 1956 s. 603). Målet gällde en expropriation av Halmstad stad av två obebbyggda områden med skilda ägare. En stadsplan hade fastställts år 1954 för ett större område, där staden ägde all mark med undantag av expropriationsområdena. Frågan var hur värdet av den tilltänkta tomten skulle fördelas mellan tomtdelarna. HD ansåg därvid, att vid bildandet av fastigheter för enskild bebyggelse (tomter) skulle ett *enhettligt värde* åsättas all tomtmark, oavsett var på tomten bebyggelsen skulle förläggas. Ett väsentligt motiv bak-

⁷ Ibid. s. 69.

⁸ Lagen (1917:269) om fastighetsbildning i stad.

⁹ Begreppet ”tomt”, som i gällande rätt återfinns främst i 3 kap. plan- och bygglagen, är i förarbetena till PBL definierat som ”*mark som utgör en för bebyggelse avsedd enhet*” (prop. 1985/86:1 s. 517). Tomt är alltså enligt nu gällande principer ett funktionellt begrepp, till skillnad från ”fastighet” som är ett äganderättsligt begrepp.

om att fördela tomtvärdet lika per kvadratmeter var att en tomt inte kunde bebyggas intill dess att den helt hade bringats i överensstämmelse med gällande tomtindelning.¹⁰

Vid fastighetsreglering innebär genomsnittsvärdeprincipen två saker. För det första, att värdet av den nya fastigheten (tomten) skall fördelas lika över dess areal. För det andra, att också *ersättningen* till den som avstår mark skall motsvara detta värde. Med andra ord; ersättningen skall vara det genomsnittliga kvadratmetervärdet inom den nya fastigheten multiplicerat med den överförda markens areal. Det är principens vinstfördelning innebär.

Vinstfördelningseffekter av genomsnittsvärdeprincipen

Att ersättningen bestäms på detta sätt fixerar visserligen hur vinsten av att bilda den nya fastigheten skall fördelas, men säger ändå inget om hur utfallet av fördelningen blir för olika "tomtdelar" i ett enskilt fall. Avgörande för vinstfördelningen är hur *värdeökningen* fördelar sig¹¹, dvs. det är även nödvändigt att veta nivån på de olika tomtdelarnas värden *före regleringen*. Den vinst tillträdande och avträdande fastighet får kan beskrivas med följande samband.

Tillträdarens vinst:

Den nya tomtens värde — värdet för tillträdaren — ersättning

Avträdarens vinst:

Ersättning — värdet för avträdaren

Detta betyder alltså — givet ett visst genomsnittsvärde av den nya tomten — att ju lägre värde före regleringen en viss fastighetsägare har, desto högre blir dennes vinst. I det fall avträdarens och tillträdarens värden före regleringen är lika per kvadratmeter kommer således inte bara den nya tomtens värde, utan även *vinsten*, att fördelas i proportion till tomtdelarnas arealer. Noterbart är också att genomsnittsvärdeprincipen är *neutral*, i den meningen att det inte spelar någon roll i vilken riktning marköverföringen sker. Parternas vinst blir lika stor, oberoende av om de erhåller eller avstår mark!

Är genomsnittsvärdeprincipen "skälig"?

Frågan är då om genomsnittsvärdeprincipen är "skälig" i FBL:s mening. Eller med andra ord; leder principen till en vinstfördelning som skulle bli följd av en motsvarande frivillig överenskommelse?

Tyvär måste konstateras att kunskaperna om prisnivån vid frivilliga överenskommelser i samband med fastighetsregleringar är begränsade. Såvitt vi känner till har det bara gjorts en empirisk undersökning som är direkt relaterad till den aktuella frågeställningen. Det är Ten-

¹⁰ Jfr 38 § i den numer upphävda byggnadslagen (1947:385). En motsvarande regel gäller idag enligt 8 kap. 11 § plan- och bygglagen (1987:10).

¹¹ Egentligen fördelning av värdeökning och kostnader. Men enligt FBL skall kostnaderna i sin tur fördelas efter värdeökningen.

kanen (1984), som i Finland har undersökt vilka priser som betalats vid frivillig överföring av mark till tomtmark.¹² Tenkanen sammanfattar resultatet av sin undersökning på följande sätt.

If neither part of the complete site could be independently built (or otherwise effectively used), the unit price for a part of the site would be the same as that for the complete site.

Tenkanens resultat innebär alltså, i de fall där marköverföringen var en nödvändig förutsättning för att tomten över huvud taget skulle kunna bebyggas, att varje kvadratmeter inom den nya tomten ansågs vara lika mycket värd. Dvs. parterna tillämpade genomsnittsvärdeprincipen! Undersökningen indikerar således att den vinstfördelning, som följer av *huvudregeln* vid tomtbildning, motsvarar vad två ”normala” fastighetsägare skulle ha kommit överens om. Genomsnittsvärdeprincipen motsägs inte heller av förhandlingsexperiment som har genomförts av Kalbro och Lind i syfte att belysa vinstfördelningen vid frivilliga överenskommelser om fastighetsreglering.¹³ Åtminstone inte så länge som avträdarens och tillträdarens värden före regleringen per kvadratmeter ligger på ungefär samma nivå, vilket i praktiken är ett ganska vanligt fall.

Det finns dock situationer där en tillämpning av genomsnittsvärdeprincipen kan leda till ett uppenbart oskäligt resultat, vilket skall belysas genom det andra tomtbildningsfallet som HD har behandlat.

Norra Lagnö-fallet

Orsaken till att genomsnittsvärdeprincipen ibland kan leda till ett oskäligt resultat är främst att värdet av en tomtedel före regleringen kan vara högre än genomsnittsvärdet, vilket ofta är fallet då mark, som redan är bebyggd, skall ingå i en ny tomt. Det finns alltså två uppenbara skäl till att undantag från genomsnittsvärdeprincipen måste göras:

1. Avträdaren skall, naturligtvis, inte få en lägre ersättning än vad den tomtedel som avstås är värd vid pågående markanvändning (vilket följer av 5 kap. 10 a § första stycket FBL).

2. Tillträdaren skall, lika självklart, aldrig behöva betala högre ersättning än den värdeökning som uppstår på dennes fastighet genom marköverföringen.

Det andra undantaget aktualiserades i det s.k. Norra Lagnö-fallet (NJA 1989 s. 431). Fallet handlade om några sjötomter/bostadsfastigheter i Stockholms skärgård, som hade blivit avskurna från stranden genom landhöjningen. En första process avsåg fastighetsbestämning för att avgöra var gränsen egentligen låg. Den slu-

¹² Tenkanen, 1984, Compulsory Purchase in Bilateral Monopoly, *Surveying Science in Finland*.

¹³ Kalbro & Lind, 2006, Compulsory Purchase — Reasonable and Fair Compensation. An Experimental Study, *Nordic Journal of Surveying and Real Estate Research*, Volume 3, Number 1.

tade med att vissa av de berörda fastigheterna egentligen bara bestod av ca hälften av den mark som deras ägare trodde sig äga. Fastighetsreglering begärdes därför för att överföra dels strandområdena, dels vattenområdena därutån, från en fastighet som bara bestod av dessa områden, till bostadsfastigheterna.

I fallet var det uppenbart att kvadratmeterpriset för strand och vatten, baserat på genomsnittsvärdet av de nya tomterna, översteg den värdeökning som tillträdande fastigheter erhöll. Parterna var i HD överens om såväl värdeökningen för de tillträdande fastigheterna som värdeminskningen för avträdande fastighet. Värderelationerna i de fem marköverföringarna såg ut på följande sätt:¹⁴

Tillträdande fastighet	Värdeökning, tillträdaren	Värdeminskning, avträdaren
A	30 000 kr	12 000 kr
B	30 000 kr	2 000 kr
C	15 000 kr	3 300 kr
D	25 000 kr	2 600 kr
E	5 000 kr	1 200 kr

I HD ställdes alltså själva vinstfördelningsprincipen på sin spets. På vägen fram till HD ansåg rättsinstanserna i korthet följande:

*Fastighetsbildningsmyndigheten*¹⁵ bestämde ersättningen till värdeminskningen för avträdande fastighet, dvs. någon egentlig vinstfördelning gjordes inte, vilket var helt inom ramen för då gällande lagregler för bestämmande av det s.k. likvidvärdet.

Fastighetsdomstolen menade att:

[D]en vinstfördelning som enligt fastighetsdomstolens mening ger det mest skäligen resultatet i de fall där båda fastigheterna kan ansöka om och få en reglering genomförd är att vinsten delas lika. När — som i detta fall — fråga är om att fastighetsregleringen endast kan genomföras på ansökan av ena parten och därtill mot den andres bestridande, kan ifrågasättas om det är skäligt att ge avträdande fastighet lika stor del i vinsten som tillträdande fastighet, eftersom vinsten uppkommer först i och med att en annan fastighetsägare tar initiativ till förrättning och får den genomförd. I sådana fall framstår en vinstfördelning i förhållande till respektive fastighets värdeförändring som mer skälig. I förevarande fall föreligger dock den speciella omständigheten att av regleringen berörd mark sedan lång tid tillbaka tagits i anspråk och nyttjats av mottagande fastighetsägare. Med hänsyn härtill finner fastighetsdomstolen att en *hälftendelning av vinsten* kan anses motiverad.

Detta accepterades av tillträdarna men avträdaren överklagade utslaget till hovrätten, som anförde:

¹⁴ För enkelhetens skull bortses från förrättningskostnaderna, som uppgick till ca 2 000 kronor per marköverföring.

¹⁵ Motsvaras idag av lantmäterimyndigheten.

[E]nligt hovrättens mening synes man — i en vinstfördelningssituation som denna, där några alternativa möjligheter till genomförande enligt annan lagstiftning inte står till buds — böra så långt möjligt söka efterlikna den vinstfördelning som förekommer vid frivilliga överlåtelser i motsvarande fall.

[Ö]nskvärdheten av att vid fastighetsreglering ha enkla regler för värdering av mark som skall ingå i tomt talar enligt hovrättens mening för att principen att dela värdet lika per kvm bör användas så snart den ej ger ett oskäligt resultat.

[D]et är uppenbart, att det genomsnittliga markvärdet av de aktuella tomterna är väsentligt högre än det marginella värde som den överförda marken har för respektive fastighet. Det är således nödvändigt att frångå den huvudprincip som hovrätten eljest anser bör vara vägledande vid bestämmande av likvidvärdet. Jämkningsen får dock ej göras större än som erfordras för att ersättningen skall stå i överensstämmelse med reglerna i 5 kap. 10 och 11 §§. Ersättningen bör således bestämmas till den värdeökning som respektive mottagande fastighet undergår. Detta får till följd att avträdande fastighet tilläggs *hela vinsten* genom fastighetsregleringen.

I ett yttrande till HD för *Lantmäteriverket* ett resonemang om skäligheten av olika vinstfördelningsprinciper.

[S]tarka skäl talar för att ha så enkla och enhetliga ersättningsregler som möjligt. Vinstfördelningen bör kunna ske med *en viss princip som huvudregel*, vilken endast behöver frångås när huvudregeln leder till ett oskäligt resultat.

Vad sedan gäller frågan om vilken princip som är att föredra anser Lantmäteriverket, att utgångspunkten för vad som är en skälig vinstfördelning måste vara den bedömning som två avtalande parter skulle göra vid en överenskommelse om fastighetsreglering. Att ha något annat synsätt vid en tvångsreglering mellan enskilda fastighetsägare kan inte vara ändamålsenligt.

[L]antmäteriverket förordar att genomsnittsvärdeprincipen skall tillämpas som huvudregel. Undantag skall endast göras om genomsnittsvärdeprincipen leder till ett oskäligt resultat.

I det aktuella målet är det uppenbart att genomsnittsvärdet för tomterna efter regleringen överstiger den värdeökning som marktillskottet medför. En jämkning måste således göras. Lantmäteriverket finner ingen anledning att göra någon annan bedömning därvidlag än hovrätten, dvs. att likviden i detta fall jämkas till att motsvara värdeökningen för mottagande fastigheter. Lantmäteriverket finner det således skäligt att vinsten helt tillfaller den avstående fastighetens ägare.

HD fastställde hovrättens utslag ”såvitt var ifråga” och ersättningsbeloppen blev därför 30, 30, 15, 25 respektive 5 tusen kronor för de fem berörda fastigheterna.

Är rättspraxis ”skälig”?

Inom förhandlings- och spelteorin finns en omfattande litteratur som belyser hur vinst fördelas genom frivilliga överenskommelser. Det diskuteras bl.a. om parterna agerar som ”gamesmen” (för att maximera sin egen vinst) eller ”fairmen” (som också styrs av kulturella, sociala

regler etc.) vid förhandlingarna.¹⁶ Det finns alltså olika åsikter om parternas bakomliggande drivkrafter vid förhandlingar i olika situationer. Men att det, i normalfallet, måste ske någon form vinstdelning för att överenskommelser skall uppnås råder det stor enighet om. Det finns naturligtvis "onormala" fall, där någon vinstdelning inte sker. Exempelvis indikerar ordet "vänskapspris" att det finns situationer som inte är representativa för normala överenskommelser.

I de tidigare nämnda förhandlingsexperimenten, som har genomförts av Kalbro och Lind, har en variant av Norra Lagnö-fallet studerats, och där ligger resultatet mycket nära en likadelning av vinsten, dvs. den ersättning som fastighetsdomstolen ansåg vara skälig.¹⁷

Frågan är ändå om man inte bör vara försiktig innan man drar definitiva slutsatser om överensstämelsen mellan lagstiftarens intentioner vid 1993 års lagändring och utslaget i Norra Lagnö-fallet. Det som komplicerar bilden är vilket *fastighetsvärdebegrepp* som ligger till grund för vinstfördelningen.

Marknadsvärde, reservationspris och individuellt värde

Ersättningsregler i lagstiftningen baseras i hög grad på *marknadsvärdet* som värdebegrepp. Enligt expropriationslagen skall ersättningen motsvara fastighetens marknadsvärde (eller minskning av marknadsvärdet då det är fråga om s.k. intrångsersättning). Och vid vinstfördelning enligt FBL skall, som nämnts, det s.k. likvidvärdet ligga mellan marknadsvärdet för avträdaren och marknadsvärdet för tillträdaren.

Ett annat värdebegrepp är det s.k. *reservationspriset* — det pris som en säljare av en fastighet minst kräver för att inte välja att "reservera" fastigheten för sig själv. Detta pris består huvudsakligen av ägarens individuella, subjektiva värde av fastigheten.¹⁸

Vi kan då konstatera följande.¹⁹ En fastighetsägare säljer inte sin fastighet såvida han inte får *minst* sitt reservationspris. Om ägaren blir erbjuden ett lägre belopp, väljer han att behålla fastigheten, men om det erbjudna priset är högre, kan han överväga att sälja den. Vi kan vidare förutsätta att det, vid en viss tidpunkt, är en relativt liten andel fastighetsägare som funderar på att sälja sina fastigheter. Det är bara

¹⁶ Se t.ex. Spiegel et al, 1991. Understanding When Agents Are Fairmen or Gamesmen. *Games and Economic Behavior*, Vol 7, pp. 104–115.

¹⁷ Värdeförhållandena i förhandlingsexperimenten avseende "Norra Lagnö-fallet" var sådana, att avträdarens värdeminskning uppskattades till 5 000 kronor, medan tillträdarens värdeökning bedömdes vara 50 000 kronor. Någon information om vilken typ av "värde" som avsågs — marknadsvärde eller reservationspris — gavs dock inte till deltagarna i experimentet. Antalet överenskommelser är 61 st. och avträdarens vinstandel (medelvärde) i dessa överenskommelser är 49 procent. Konfidensintervall, med 99 % statistisk signifikans, ligger mellan 45–53 procents vinstandel till avträdaren.

¹⁸ I reservationspriset ingår också s.k. *transaktionskostnader* (utgifter, arbete, förhandlingar och annat "besvär" som uppkommer i samband med en överlåtelse) samt ett krav på en viss del av den *vinst* som uppkommer vid överlåtelsen.

¹⁹ Se Werin, 1982, Expropriation: En studie i lagstiftningsmotiv och ersättningsrättsliga grundprinciper, *Svensk Juristtidning* 1982 s. 81.

de som av olika skäl är "missnöjda" med sitt fastighetsinnehav, som bjuder ut fastigheten på marknaden. Man kan uttrycka det som att ägarens tankegångar om försäljning uppstår när reservationspriset, av någon anledning, understiger (eller ligger i närheten av) marknadsvärdet. Därför består utbudssidan i marknadsprisbildningen av de *lägsta* reservationspriserna. Sålunda kan vi förutsätta, att för de flesta fastigheter måste ägarnas reservationspriser ligga *över* marknadsvärdet.²⁰ En konsekvens av detta resonemang är att ersättningen vid en expropriation, dvs. ersättning som skall motsvara fastighetens marknadsvärde, ofta torde leda till en kompensation som ägaren själv inte anser ger "full kompensation".

Förekomsten av reservationspriser — dvs. ägarnas individuella värden — som skiljer sig från marknadsvärdet, har också betydelse för vad som skall anses vara en skälig vinstfördelning enligt FBL. Vid frivilliga överenskommelser är det primärt parternas individuella värden som är av intresse, dvs. det lägsta pris som avträdaren accepterar och det högsta pris som tillträdaren är beredd att betala.²¹

Frågan om fastighetsvärdebegreppets eventuella betydelse för vad som skall anses vara en skälig vinstfördelning tas inte upp av rättsinstanserna i det aktuella målet. Det är naturligt, bl.a. mot bakgrund av att lagstiftaren när målet avgjordes ännu inte hade uttalat sina riktlinjer om att frivilliga överenskommelser skulle vara ledstjärna vid vinstfördelningen. Dessutom finns det givetvis mätproblem när det gäller att bedöma fastighetsägares individuella och subjektiva värden. Det saknas därför bredare kunskap om hur stor skillnaden kan tänkas vara mellan marknadsvärde och reservationspris för olika parter i olika situationer. Ekbäck²² anger att Vägverkets och Banverkets överenskommelser med fastighetsägare ligger på en nivå som är 10–15 procent högre än marknadsvärdet. En undersökning av Lindeborg²³ indikerar att reservationspriset för skogsmark kan ligga i storleksordningen dubbla marknadsvärdet, eller ännu högre

Svårigheten att uppskatta ägarnas egna värden hindrar dock inte att går att föra ett teoretiskt resonemang om värdebilden i Norra Lagnö-fallet — som möjligen kan räta ut en del frågetecken. Utgångspunkten för vårt resonemang är att det sannolikt fanns en — inte helt obetydlig — skillnad mellan vad de aktuella tillträdarna var

²⁰ Ibid. s. 350–351. Slutsatsen gäller då en hel fastighet förvärvas. Situationen kan dock bli annorlunda om endast en del av en fastighet tas i anspråk, dvs. om det blir fråga om en jämförelse mellan marknadsvärde och reservationspris för *marginalvärden*. Men detta är undantagsfall som inte närmare behöver beröras här. Se Kalbro & Sjödin, 1993, *Ersättning vid fastighetsreglering*, s. 32–33.

²¹ Marknadsvärdet kan dock ha en, större eller mindre, påverkan på parternas reservationspriser.

²² Ekbäck, 2000, s. 196, *Förfaranden vid planering och markåtkomst. En rättsekonomisk analys*, KTH. Det är här inte fråga "rent frivilliga överenskommelser", eftersom både Vägverket och Banverket har *möjlighet* att använda sig av tvångsmedel, och betala ersättning enligt expropriationslagens kompensationsregler.

²³ Lindeborg, 1986, *Icke-monetära nyttors betydelse för värdet på skogsmark*, Institutionen för fastighetsekonomi, KTH.

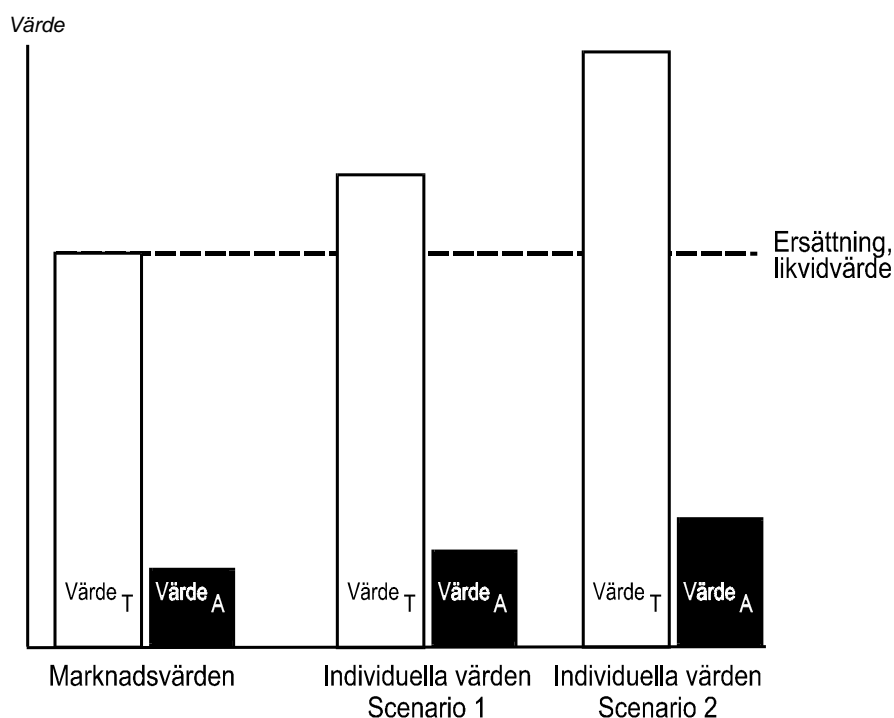
beredda att betala för strand och vatten jämfört med det värde som ”marknaden” satte på områdena. Fastighetsägarna hade bott på fastigheterna under lång tid och de stod inte i avsikt att sälja sina fastigheter. Det är därför rimligt att anta att det fanns ”övervärden” — eller affektionsvärden — kopplade till de tillträdande fastigheterna.

I fallet uppskattades, som nämnts, den sammantagna marknadsvärdeökningen för fastigheterna till 105 000 kronor. Marknadsvärde­minskningen för avträdande fastighet bedömdes vara 21 100 kronor. Och det totala ersättningsbeloppet fastställdes alltså till 105 000 kronor.

Låt oss nu göra antaganden om storleken på ägarnas individuella värden i två olika scenarier.

1. Ägarnas värden ligger 20 procent över marknadsvärdet.
2. Ägarnas värden ligger 50 procent över marknadsvärdet.

Den nedanstående figuren visar vilken vinstfördelning som uppstår i de två antagna scenarierna jämfört med en ren marknadsvärdebedömning.



Om man utgår från marknadsvärdena så blir slutsatsen, som hovrätten konstaterade, att avträdaren erhåller hela vinsten. Om man däremot utgår från parternas egna värden blir bilden annorlunda. Enligt scenario 1 får även tillträdarna en del av vinsten — även om avträdaren fortfarande får den större vinstandelen. I scenario 2 blir konsekvensen att vinsten i stora drag delas ungefär lika mellan avträ-

daren och tillträdarna.²⁴ Vår bedömning är, att som grund för prisbildningen vid frivilliga överenskommelser, torde sanningen ligga närmare scenario 2 än en vinstfördelning baserad på fastigheternas marknadsvärdeförändringar.

Den undersökning av Tenkanen som tidigare har nämnts är också relevant för marköverföringar aktualiserade av landhöjning. För dessa fall skriver Tenkanen:

If the buyer's part could be independently built, which was normal in case of a waterside site in the country, the unit price for an additional area would be normally 30–50 % of the current unit price for the complete site.

Detta resultat avser samma situation som Norra Lagnö-fallet, dvs. marköverföringar på grund av landhöjningar till en befintlig tomt. Undersökningen visar alltså, att om tillträdarens mark kunde bebyggas oberoende av marköverföringen, betalades ett pris per kvadratmeter som låg mellan 30–50 procent av den nya tomtens genomsnittsvärde per kvadratmeter.

För att få indikationer om huruvida Tenkanens resultat även kan stämma på Norra Lagnö-fallet har vi gjort vissa kompletterande analyser av förrättningsakten och domstolsutslagen, baserade på ett "genomsnitt" av fyra av de fem fastigheterna.²⁵ Den analysen innebär att genomsnittsvärdet för de nya tomterna kan bedömas vara ca 45 kronor per kvadratmeter.²⁶

Om huvudregeln, genomsnittsvärdeprincipen, hade tillämpats skulle ersättningen ha blivit ca 280 000 kronor. Det kan jämföras med den värdeökning fastigheterna bedömdes få genom fastighetsregleringen, 90 000 kronor. Det är således "uppenbart" — som det uttrycks i hovrättens domskäl — att ersättning enligt genomsnittsvärdeprincipen skulle ligga på en betydligt högre nivå än en ersättning motsvarande fastigheternas värdeökning. Av dessa siffror framgår också att den ersättning som fastställdes av HD ligger i storleksordningen en tredjedel av den ersättning som skulle blivit fallet om genomsnittsvärdeprincipen hade tillämpats. Alltså en ersättning som ligger inom ramen för

²⁴ I scenario 2, med reservationspriser för både avträdare och tillträdare som är 50 procent högre än marknadsvärdet, får tillträdaren drygt 40 procent av vinsten.

²⁵ En av de fem fastigheterna har uteslutits ur arealberäkningen, eftersom den är markant större än de fyra övriga. De senare fastigheternas storlek överensstämmer dock bättre med arealen på fastigheterna i Tenkanens undersökningsmaterial. I Tenkanens undersökning var den genomsnittliga tomtarealen 3 800 kvm efter fastighetsregleringen, vilket kan jämföras med genomsnittsarealen för de fyra minsta fastigheterna på Norra Lagnö, 3 200 kvm.

²⁶ Den ursprungliga totala arealen på fastigheterna var 6 500 kvm. Efter fastighetsregleringen bestod fastigheterna av 12 700 kvm landareal. I fastighetsdomstolens utslag sågs att fastigheternas genomsnittliga tomtvärde, före fastighetsregleringen, kunde ligga i storleksordningen 75 kr/kvm. Det motsvarar ett totalt värde av de ursprungliga tomterna på 490 000 kronor. Tomternas värde *efter* fastighetsregleringen kan därmed uppskattas till ca 580 000 kronor (dvs. 490 000 kr plus den värdeökning på 90 000 kr som fastställdes av HD). Tomternas areal efter regleringen blev 12 700 kvm. Sålunda låg genomsnittsvärdet för de nya tomterna på i storleksordningen 45 kronor per kvadratmeter.

de prisnivåer vid frivilliga förvärv som Tenkanens undersökning indikerar!²⁷

Avslutande kommentarer

Syftet med denna artikel har varit att analysera och diskutera huruvida äldre rättspraxis kan anses överensstämma med lagstiftarens nuvarande intentioner. Lagstiftarens nu gällande riktmärke, att ersättningen vid fastighetsreglering bör motsvara vad parterna skulle ha kommit överens om vid en normal frivillig överlåtelse, har således tillkommit *efter* det att HD etablerade sin praxis, samtidigt som det i förarbetena inte förs någon närmare diskussion om huruvida denna praxis är förenlig med tankarna om att bedömningen bör grundas på en jämförelse med "frivilligfallet". Även om det i förarbetena till 1993 års ändringar tämligen klart utsägs att äldre praxis bör tillämpas även framgent, så har det från flera håll, bl.a. av oss själva²⁸, ifrågasatts om inte lagändringen 1993 borde ses som att äldre praxis inte längre är helt relevant.

När det gäller det första fallet som vi har berört — NJA 1956 s. 603 — som avser den s.k. *genomsnittsvärdeprincipen*, tycker vi att svaret är relativt okomplicerat. Principen har såväl teoretiskt som empiriskt stöd och vi har inte funnit något som talar för att frivilliga överenskommelser, generellt sett, skulle falla utanför principens ramar.

Det är dock särskilt det andra fallet — NJA 1989 s. 431 — Norra Lagnö-fallet, som har aktualiserat frågan om relevansen av gällande praxis. Den ersättning som dömdes ut motsvarade i det fallet hela marknadsvärdeökningen på de tillträdande fastigheterna, vilket innebär att — som det uttrycks av hovrätten — den som avstår marken får hela vinsten av fastighetsregleringen. Som vi har försökt visa ovan kan det dock ifrågasättas om konsekvensen verkligen är att avträdaren får hela vinsten. Det som synes vara, är inte!

Genom att titta på parternas *individuella värden* blir bilden en annan. Vid frivilliga överenskommelser är det just parternas egna värden som lägger grunden för vinstfördelningen och om vi utgår från dessa värden är det högst troligt att det i Norra Lagnö-fallet ändå skedde en fördelning av vinsten. Det mer exakta utfallet av denna vinstfördelning går givetvis inte att klarlägga, men vi håller inte för otroligt att det skulle kunna vara fråga om i princip en likadelning av den "faktiska" vinsten mellan avträdare och tillträdare.

Möjligen kan det — detta är givetvis endast en spekulation — ha varit så att inte enbart önskemålet om enklare regler låg bakom hov-

²⁷ Det kan tilläggas att praxis vid överföring av mark i den motsatta riktningen, dvs. från en småhusfastighet till en fastighet som exempelvis innehåller mark för gator m.m., är att ersättningen (marginalvärdet) bestäms till ca en tredjedel av genomsnittsvärdet. Dvs. också det helt i enlighet med Tenkanens undersökning.

²⁸ En fråga som diskuterats är om önskemålet om enkla och enhetliga regler kanske drevs för långt på bekostnad av skäligheten i Norra Lagnö-fallet. Se Kalbro & Sjödin, 1993, *Ersättning vid fastighetsreglering*, s. 110).

rättens och i förlängningen även HD:s bedömningar i det aktuella fallet, utan att det även fanns en "intuitiv" uppfattning om att slutresultatet ändå blev skäligt. Även om detta inte motiverades med de termer som vi har använt i vår analys. Oavsett hur det förhåller sig med den saken anser vi, att om man för in de berörda fastighetsägarnas individuella värden i analysen, så får man ett vidare och tydligare perspektiv på och en större förståelse för de problem som finns vid vinstfördelning enligt FBL. Och i detta utvidgade perspektiv tycker vi, att det med nu gällande kunskap och underlag, inte finns anledning att ifrågasätta gällande praxis när det gäller de s.k. tomtbildningsfallen.