



EXAMENSARBETE
MASTERPROGRAM, FASTIGHETER OCH BYGGANDE
MARK- OCH FASTIGHETSJURIDIK
AVANCERAD NIVÅ, 30 HP
STOCKHOLM, SVERIGE 2018

Tvångsanslutning till gemensamhetsanläggning

En analys av väsentlighetsvillkoret i
anläggningslagen

Olivia Hermansson & Sofia Kaddani

KTH

INSTITUTIONEN FÖR FASTIGHETER OCH BYGGANDE

Master of Science thesis

Title	Forced connection to joint facility - An analysis of the provision of substantial importance in the Joint Facilities Act
Authors	Olivia Hermansson & Sofia Kaddani
Department	Real Estate and Construction Management
TRITA number	TRITA-ABE-MBT-18153
Supervisor	Peter Ekbäck
Keywords	Joint Facilities Act, joint facility, substantial importance, provision of substantial importance, forced connection to a joint facility, justice

Abstract

The Joint Facilities Act provides for the possibility to constitute joint facilities and the possibility to connect properties to these under certain conditions. A condition for the protection of individual interests is the provision of substantial importance, § 5 Joint Facilities Act, which means that a property can only be forced to a joint facility if the facility is of substantial importance for the property. In theory, the configuration of the dispositive provision of substantial importance is aimed to emulate voluntary agreements. Beyond efficiency motives for the provision of substantial importance, there should also be reasons based on justice that the participating property owners would have accepted themselves in a negotiation situation.

Forced connections are currently taking place for different types of purposes to meet common needs. In some respects, however the compulsory legislation in terms of the provision of substantial importance seems to have

gone too far. In this study the configuration, meaning and application of the provision of substantial importance is examined by studying the law, the preamble of the law and jurisprudence. The study questions the forced legislation regarding whether certain purposes are sufficiently well founded to qualify for the condition. Additionally, it is considered whether it is fair to force a property to a joint facility based on different approaches to justice.

The Joint Facilities Act has historically grown and developed in accordance with what previously applied to joint facilities. The configuration of the provision of substantial importance resulted in that the requirement for forced connections became milder when the concept in the previous legislation, LGA, was replaced with substantial importance. Although the community is under development and the application of the provision of substantial importance for different purposes is expanded as a result, it should not result in a change or mitigation of the requirements of the application.

For a joint facility to be of substantial importance for a property, the purpose of the facility must be a significant need. What constitutes a significant need may, to a greater extent, correspond to a more basic need but it does not mean that a joint facility for a basic purpose can always meet the provision of substantial importance as the trial depends on a number of variables that should be considered in each juridical case.

The view of government intervention in form of a forced connection of a property to a joint facility differs depending on the theory of justice. However, the final answer to what is a fair application of the provision of substantial importance becomes necessary subjective.

To limit an extended application as a result of a milder configuration of the current provision of substantial importance, a sharpened configuration of the provision is required. This would reduce the risk of over exploiting the possibility of connecting a property to a joint facility by coercion.

Examensarbete

Titel	Tvångsanslutning till gemensamhetsanläggning - En analys av väsentlighetsvillkoret i anläggningslagen
Författare	Olivia Hermansson & Sofia Kaddani
Institution	Fastigheter och byggande
TRITA nummer	TRITA-ABE-MBT-18153
Handledare	Peter Ekbäck
Nyckelord	Anläggningslag, gemensamhetsanläggning, väsentlig betydelse, väsentlighetsvillkor, tvångsanslutning, rättvisa

Sammanfattning

I anläggningslagen finns möjlighet att, under vissa förutsättningar, genom tvång inrätta en gemensamhetsanläggning samt ansluta en fastighet till denna. Ett villkor till skydd för enskilda intressen är väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, vilket innebär att en fastighet enbart får tvångsanslutas till en gemensamhetsanläggning om anläggningen är av väsentlig betydelse för fastigheten. I teorin kan det dispositiva väsentlighetsvillkoret sägas eftersträva en utformning som ska efterlikna frivilliga överenskommelser. Utöver effektivitetsmotiv för väsentlighetsvillkoret, bör det även finnas rättviseskäl som de deltagande fastighetsägarna själva skulle ha godtagit i en förhandlingssituation.

Tvångsanslutningar till följd av ett uppfyllt väsentlighetsvillkor sker idag för olika typer av ändamål för att tillgodose gemensamma behov. I vissa avseenden tycks dock tvångslagstiftningen, avseende väsentlighetsvillkoret, ha gått för långt. I denna studie utreds och granskas utformningen, innebörden och tillämpningen av väsentlighetsvillkoret, genom att studera gällande rätt, förarbeten respektive rättspraxis. Studien ifrågasätter tvångslagstiftningen

avseende huruvida vissa ändamål är tillräckligt välgrundade för att kunna omfattas av villkoret. Därtill behandlar studien huruvida det är rättvist att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning utifrån olika betraktelsesätt på rättvisa.

Anläggningslagen har historiskt vuxit fram och utvecklats efter vad som gällt tidigare för gemensamma anläggningar. Utformningen av väsentlighetsvillkoret resulterade i att kraven vid tvångsanslutningar blev mildare då kravet i den tidigare lagstiftningen, LGA, ersattes av *väsentlig betydelse*. Trots att samhället utvecklas och att *ändamålen* för väsentlighetsvillkorets tillämpning utvidgas till följd av det, bör dock inte *kraven* vid tillämpningen förändras eller förmildras utan anledning.

För att en gemensamhetsanläggning ska anses vara av väsentlig betydelse ska ändamålet för anläggningen utgöra ett påtagligt behov för fastigheten. Vad som utgör ett påtagligt behov kan i stor utsträckning motsvara mer grundläggande behov, det innebär dock inte att ett grundläggande ändamål alltid uppfyller väsentlighetsvillkoret då prövningen av villkoret påverkas av ett antal variabler som bör beaktas i respektive fall.

Synen på statliga ingrepp i form av en tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning skiljer sig åt beroende på vilket rättviseteori som appliceras på frågan om rättvisa. Det slutliga svaret på vad som är en rättvis tillämpning av väsentlighetsvillkoret blir dock nödvändigt subjektivt.

För att begränsa en utvidgad tillämpning av väsentlighetsvillkoret till följd av en mildare utformning krävs en skärpning av paragrafens utformning. Det skulle minska risken för att möjligheten, att genom tvång ansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, överutnyttjas.

Förord

Examensarbetet utgör det avslutande momentet inom masterprogrammet Fastigheter och byggande och symboliserar därmed ett avslut på våra studier vid Kungliga Tekniska högskolan. Vår förhoppning är att de kunskaper vi fått tillfälle att förvärva de senaste fem åren ska komma till nytta i de projekt som väntar i framtiden.

Ett särskilt tack riktas till vår handledare Peter Ekbäck för ditt engagemang samt för att du genomgående bidragit med tankar och vägledning under arbetsprocessen som sakta men säkert fortskridit under vintern och våren 2018. Stort tack för utmärkt handledning!

Härmed avslutar två goda väninnor ett livskapitel som studenter, redo att inta nya uppdrag och äventyr. Det är med blandade känslor som vi lämnar studietiden på KTH för att röra oss vidare ut i arbetslivet.

Stockholm den 11 juni 2018



Olivia Hermansson



Sofia Kaddani

Innehållsförteckning

Förkortningar	1
1 Introduktion	2
1.1 Inledning	2
1.2 Syfte	4
1.2.1 Frågeställningar	4
1.2.2 Avgränsning	4
1.3 Tidigare studier.....	5
1.4 Disposition	6
2 Metod	8
2.1 Vald metod.....	8
2.1.1 En kritisk rättsdogmatisk metod.....	8
2.1.2 En kvalitativ metod	9
2.2 Urval av rättsfall.....	10
2.3 Potentiella risker med vald metod.....	12
2.3.1 Riskbeteende och trovärdighet	12
2.3.2 Risker vid utvalet av rättsfall	13
3 Äganderätt och förutsättningar för tvångsingrepp	14
3.1 Äganderätten	14
3.2 Det grundläggande egendomsskyddet.....	15
3.2.1 Ingrepp i äganderätten genom fastighetsrättslig lagstiftning	16
3.3 Allmänna förutsättningar för tvångsåtgärder	17
3.3.1 Samhällsnytta och lönsamhet.....	18
3.3.2 Lokalisering och utformning.....	19

3.3.3 Väsentlighet.....	19
3.3.4 Rättvisa.....	20
4 Rättighetsregimer och institutionella lösningar för samverkansbehov .	22
4.1 Allmänna, samfällda och individuella rättigheter	22
4.2 Fördelning av rättigheter.....	23
4.3 Rättsliga lösningar på samverkansbehov	24
4.4 Tidigare lagstiftning	25
4.5 Anläggningslagen	25
4.5.1 Villkor till skydd för enskilda intressen	26
4.5.2 Villkor till skydd för allmänna intressen.....	27
4.5.3 Fördelning av kostnader	27
5 Utvecklingen av kraven vid tvångsanslutning.....	28
5.1 Från individualism mot kollektivet	28
5.1.1 Utredningen inför LGA.....	29
5.1.2 Bedömningen av synnerlig vikt.....	31
5.2 Väsentlighetsvillkoret.....	33
5.2.1 Utredningen inför AL	34
5.2.2 Utformningen av villkoret.....	35
5.2.3 Bedömningen av väsentlig betydelse	36
5.3 Sammanfattning av förutsättningarna i LGA respektive AL.....	38
6 Rättstillämpningen av väsentlighetsvillkoret	39
6.1 Grundläggande behov	39
6.2 Gemensamhetsanläggningar för vanliga ändamål	42
6.2.1 Väg, vatten och avlopp.....	42
6.2.2 Brygga och båtplats.....	44

6.3 Gemensamhetsanläggningar för mindre vanliga ändamål	45
6.3.1 Parkeringsplats	45
6.3.2 Gatubelysning.....	46
6.3.3 Brandmur.....	47
6.3.4 Källargång	47
6.3.5 Lekplats	48
6.3.6 Kabel-TV.....	49
6.4 Gemensamhetsanläggningar för flera ändamål.....	51
6.5 Sammanfattande slutsatser av rättsfallsstudien.....	54
7 Rättvisa	57
7.1 Rättvisa - ett komplext begrepp	57
7.2 Principen för likabehandling.....	58
7.3 Proportionalitetsprincipen.....	58
7.4 Rättviseteorier	59
7.4.1 Utilitarismen - Maximering av den totala välfärden	59
7.4.2. Rawls teori - Det rätta går före det goda	61
7.4.3. Nozicks teori - Ett starkt självvägarskap.....	62
8 Analys	64
8.1 Det juridiska perspektivet	64
8.1.1 Mildare krav vid tvångsanslutning.....	64
8.1.2 Grundlagen och väsentlighetsvillkoret.....	67
8.1.3 Närmare om bedömningen av väsentlig betydelse	69
8.2 Analys mot bakgrund av rättvisa.....	71
8.2.1 Rättviseteoriernas syn på tvångsanslutning.....	72
8.2.2 En proportionell fördelning av behov och kostnader	74
8.2.3 Lika fastigheter behandlas lika.....	76

9 Avslutande diskussion	79
9.1 Slutdiskussion och slutsatser.....	79
10 Förslag på vidare studier	82
10.1 Förslag på problemområden.....	82
Källförteckning	84

Förkortningar

AL	Anläggningslag (1973:1149)
EVL	Lagen (1939:608) om enskilda vägar (upphävd 1998)
FBL	Fastighetsbildningslag (1970:988)
LGA	Lagen (1966:700) om vissa gemensamhetsanläggningar (upphävd 1974)
LL	Ledningsrättslag (1973:1144)
RF	Regeringsform (1974:152)
Ds	Departementsserien
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
FD	Fastighetsdomstol (ersattes under 2011 av MMD)
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
LM	Lantmäterimyndigheten
LMR	Lantmäteriets rättsfallsregister
MMD	Mark- och miljödomstolen
MÖD	Mark- och miljööverdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv

1 Introduktion

I ett introducerande kapitel presenteras den problemställning som ligger till grund för studien. Därtill redogörs för studiens syfte, frågeställningar och tidigare studier inom ämnesområdet. Avslutningsvis presenteras studiens disposition.

1.1 Inledning

Det blir alltmer nödvändigt att tillgodose fastigheters gemensamma behov genom samverkan. Gällande rätt innehåller åtskilliga bestämmelser om sådan samverkan mellan fastigheter. Vissa av dessa regler förutsätter att frivilliga överenskommelse kan träffas mellan fastighetsägarna. Det finns även, sedan lång tid tillbaka, regler i lagstiftningen om fastighetssamverkan som innefattar ett visst mått av tvång.

Fastighetssamverkan för gemensamma behov omfattas vanligen av anläggningslagens bestämmelser, genom vilken gemensamma utrymmen och anordningar kan inrättas som gemensamhetsanläggningar. I anläggningslagen finns också utrymme att, under vissa förutsättningar, använda tvångsåtgärder för att inrätta gemensamhetsanläggningar samt påverka vilka fastigheter som ska delta i anläggningen. För att tvångsingrepp enligt anläggningslagen ska vara motiverade krävs att ändamålet uppfyller vissa krav - t.ex. krav på samhällsnytta, lönsamhet, lokalisering och väsentlighet. Anläggningslagen innehåller således ett antal bestämmelser för att skydda dels enskilda intressen, dels allmänna intressen. Ett villkor till skydd för enskilda intressen är det så kallade väsentlighetsvillkoret, 5 §. Väsentlighetsvillkoret innebär att en fastighet får anslutas till en gemensamhetsanläggning genom tvång, men

enbart då ändamålet med anläggningen är av väsentlig betydelse för fastighetens ändamålsenliga användning.

En tvångsanslutning till följd av ett uppfyllt väsentlighetsvillkor innebär vanligtvis inte att en fastighet fråntas eller tillförs ett oönskat utrymme. Det är istället fråga om att fastigheten genom tvång belastas med kostnader för en anläggning. Idag kan fastigheter tvångsanslutas till gemensamhetsanläggningar för flertalet slag av ändamål. Bland annat har en flerbostadsfastighet tvångsanslutits till en gemensamhetsanläggning avseende lekplats, då lekplatsen ansetts vara av väsentlig betydelse för fastigheten. Läs mer om rättsfallet i avsnitt *6.3.5 Lekplats*. Fastigheten i fråga hade sen tidigare tillgång till flera kommunalt förvaltade lekplatser. Trots att fastighetens behov av lekplats därmed kan anses vara uppfyllt, ansåg domstolen att fastigheten hade väsentlig betydelse av den gemensamma anläggningen avseende lekplats. Kan en lekplats verkligen kan anses vara av väsentlig betydelse för en fastighets användning och under vilka omständigheter? Frågan är om tvångslagstiftningen gått för långt då ett ändamål för gemensamhetsanläggning ansetts så pass väsentligt att staten använder tvångsmakt mot enskild, trots att ändamålet med anläggningen enbart främjat en ökad trevnad och bekvämlighet. Kanske handlar det enbart om att vissa bekvämligheter idag blivit mer självklara och alltmer grundläggande för en fastighet att ha tillgång till.

Med lagstiftningen i åtanke kan funderas kring för vilka ändamål och under vilka förutsättningar det är välgrundat och rimligt att tillämpa anläggningslagens bestämmelse och tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning. I denna studie ska väsentlighetsvillkoret benas ut och dess utformning och innebörd granskas och ifrågasättas. Genom att studera lagtext och förarbeten samt genom att undersöka rättsfall avseende prövning av en anläggnings väsentliga betydelse avser denna studie att utreda vilka ändamål som kan anses vara väsentliga för en fastighet att ha tillgång till samt under vilka förutsättningar. Därtill ska även behandlas huruvida det är rättvist att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning. Genom

att studera olika rättvisepprinciper och teorier avser studien att systematisera de rättviseperspektiv som kan urskiljas av väsentlighetsvillkorets utformning, innebörd och tillämpning.

1.2 Syfte

Syftet är att utreda utformningen och innebörden av väsentlighetsvillkoret, 5 §, i anläggningslagen. För att sedan, i de fall det är fråga om tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning, granska och till viss del ifrågasätta tillämpningen av villkoret. Väsentlighetsvillkoret, dess utformning, innebörd och tillämpning, ska också studeras utifrån ett rättviseperspektiv.

1.2.1 Frågeställningar

Utifrån syftet har tre frågeställningar formulerats.

- Kan tvångsanslutningar, i enlighet med 5 § AL, anses vara befogat för samtliga ändamål som gemensamhetsanläggningar bildas för?
- Är det, ur ett rättviseperspektiv, befogat att en fastighet genom tvång ansluts till en gemensamhetsanläggning till följd av ett uppfyllt väsentlighetsvillkor?
- Finns skäl att justera väsentlighetsvillkoret utformning och formulering alternativt att justera tillämpningen av villkoret?

1.2.2 Avgränsning

Vid tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning finns två aspekter att beakta. Det är dels fråga om ett tvångsingrepp, dels fråga om att

belasta en fastighet med kostnader. Studien koncentreras på dimensionen för tvångsanslutning och avser inte att fördjupa analysen gällande kostnadsfördelning. Frågan om fördelning av andelstal kommer dock att beröras.

1.3 Tidigare studier

Väsentlighetsvillkoret, 5 § anläggningslagen (AL), har tidigare behandlats i ett antal olika syften. Martler och Nilsson (2012) från Lunds Tekniska Högskola (LTH) undersökte hur bedömningen av rekvisiten *stadigvarande betydelse* och *väsentlig betydelse* gjorts vid inrättande av gemensamhetsanläggningar samt vilka konsekvenser som medförs för de olika aktörerna i processen beroende på vem som ska ansvara för marken.

Varmin (2016) från Umeå Universitet utförde en studie där syftet bl.a. var att jämföra hur väsentlighetsvillkoret tolkas i rättspraxis beroende på om gemensamhetsanläggningen är belägen inom eller utom plan. Därtill har väsentlighetsvillkoret undersökts av Lundgren och Svebring (2012) från LTH avseende gemensamhetsanläggningar för brygga. Slutsatsen visade att det fanns relativt gott om rättspraxis avseende väsentlig betydelse enligt 5 § AL för ändamålet brygga. Studien kunde därför komma fram till att vad som är av väsentlig betydelse enligt 5 AL ska ses som ett funktionellt samband mellan fastighetens ändamål och anläggningen för brygga.

Väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, har även behandlats av Nordqvist och Twengström (2012) från KTH, där syftet var att undersöka om bredband via fiber kan anses vara av väsentlig betydelse för en fastighet. Författarna gjorde bedömningen att en bostadsfastighet har ett påtagligt behov av att ha tillgång till en fungerande internetuppkoppling. Om tillgång till fungerande alternativa lösningar finns för fastigheten måste det påvisas att just bredband via fiber är den ekonomiskt sett mest fördelaktiga lösningen för att väsentlighetsvillkoret ska anses vara uppfyllt.

Trots att de nyss nämnda studierna på ett eller annat sätt undersökt väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, har dessa studier utgått ifrån ett annat syfte och upplägg, än förevarande studie. Tidigare studier kommer därför inte vara till vidare användning för denna studie.

1.4 Disposition

I det inledande kapitlet har en allmän inledning till studiens problemområde beskrivits såväl som studiens syfte och frågeställningar. I kapitlet redogörs också för tidigare studier inom området. Metodval och överväganden diskuteras i kapitel 2. Studien baseras på en kritisk rättsdogmatisk metod som vidare kompletteras med en kvalitativ innehållsanalys av etablerade rättviseteorier och principer. Kapitel 2 redogör även för urvalet av rättsfall och en diskussion förs kring riskbeteende, trovärdighet och begränsningar.

I nästföljande kapitel, kapitel 3, presenteras grundläggande förutsättningar för tvångsåtgärder. Kapitlet beskriver översiktligt äganderätten samt det legala skyddet av äganderätt och egendom som återfinns i Europakonventionen och regeringsformen. Vidare redogörs för allmänna förutsättningar för tvångsåtgärder, med fokus på samhällsnytta och lönsamhet, lokalisering och utformning, väsentlighet samt rättvisa. Kapitlet mynnar ut i kapitel 4, vilket presenterar ett teoretiskt ramverk för allokering av rättigheter och gemensam förvaltning. Slutligen presenteras en översikt av den lagstiftning som reglerar förvaltningssamverkan mellan privata fastighetsägare i svensk lagstiftning - anläggningslagen.

Till grund för anläggningslagen ligger främst lagen om vissa gemensamhetsanläggningar. Kapitel 5 och 6 utgår från dels tidigare lagstiftning, dels gällande lagstiftning avseende tvångsanslutningar till gemensamhetsanläggningar. I kronologisk ordning presenteras, i kapitel 5, förarbetena till dels lagen om vissa gemensamhetsanläggningar, dels anläggningslagen.

Resonemang och överväganden från utredningarna uppmärksammas och kapitlet avslutas med en sammanställning av ståndpunkterna för de respektive lagrummen. I kapitel 6 utreds innebörden av väsentlighetsvillkoret genom en tolkning av förarbeten och paragrafens utformning. En diskussion förs kring vilka behov en fastighet har och en härledning görs till de grundläggande funktionskraven vid fastighetsbildning enligt fastighetsbildningslagen. I kapitlet genomförs även en rättsfallsstudie utifrån vanliga respektive mindre vanliga ändamål för gemensamhetsanläggningar. Domstolarnas resonemang är av särskilt intresse för den förståelse för innebörden och tillämpningen av väsentlighetsvillkoret som eftersöks i studien.

I kapitel 7 redogörs för de rättviseperspektiv som används för att analysera utformning, innebörd och tillämpning av väsentlighetsvillkoret. Kapitlet avser att presentera olika synsätt på vad rättvisa är utifrån etablerade rättvisepprinciper och teorier.

Kapitel 8 är ett analyskapitel uppdelat i två delar, dels i en analys baserat på bakgrunden till det undersökta rättssystemet och dess tillämpning, dels i en analys utifrån hur rättssystemet kan betraktas utifrån rättviseperspektiv.

I studiens avslutande kapitel, kapitel 9, presenteras studiens slutsatser utifrån studiens syfte och frågeställningar. En diskussion förs även kring samhällsförändring och fastigheters förändrade behov. I ytterligare ett kapitel, kapitel 10, redogörs för förslag på vidare studier, med utgångspunkt från studiens syfte och resultat.

2 Metod

Kapitlet avser att beskriva vald forskningsmetod med fokus på material och procedur. Målsättningen är att återge arbetsprocessen för att, annan än författarna själva, ska kunna upprepa och utvärdera studien.

2.1 Vald metod

Denna studie baseras på en kritisk rättsdogmatisk metod som vidare kompletteras med en kvalitativ innehållsanalys av det, i studien, undersökta rättsläget mot bakgrund av etablerade rättviseteorier och principer.

2.1.1 En kritisk rättsdogmatisk metod

Med hänsyn till studiens syfte och frågeställningar har den rättsdogmatiska metoden används. Rättsdogmatiken är en tolkningslära som, generellt, handlar om att söka svar i rättskällorna (Korling & Zamboni 2014, s. 21). Av denna anledning avser studiens första del, kapitel 3-6, att beskriva gällande lagstiftning inom studiens rättsliga ramverk. Redogörelsen utgår ifrån författningstext ur lagrummen anläggningslagen, fastighetsbildningslagen, lagen om vissa gemensamhetsanläggningar, regeringsformen och Europakonventionen samt tillhörande förarbeten i form av propositioner, departementspromemorior, Statens offentliga utredningar och remissvar. Underlaget har främst inhämtats från rättsdatabaserna Karnov Juridik¹, Zeteo²

¹ www.karnovgroup.se

² www.zeteo.nj.se

och Regina³. Besök har även gjorts på Kungliga biblioteket och Riksarkivet i Stockholm för åtkomst av kompletta arkiverade akter med utredningsarbetet inför anläggningslagen.

Redovisningen av gällande rätt har även baserats på en granskning av rättstillämpningen för väsentlighetsvillkoret. Domstolsprövningar har granskats avseende gemensamhetsanläggning för dels vanliga ändamål såsom väg, vatten och avlopp, brygga och båtplats, dels mindre vanliga ändamål. Rättsfallsreferat har, med hjälp från Kungliga Tekniska högskolans avdelning för Fastighetsvetenskap, inhämtats från Lantmäteriets rättsfallsregister. Registret innehåller referat från 1970-talet t.o.m. år 2017, varifrån ett antal relevanta rättsfall valts ut. För en närmare beskrivning av urvalsprocessen, se avsnitt 2.2 *Urval av rättsfall*. Genom kontakt med hovrätten i Skåne, Blekinge, övre Norrland, nedre Norrland, Göta hovrätt, Svea hovrätt, Mark- och miljööverdomstol samt Högsta domstolen har sedan förrättningsakterna till utvalda rättsfall tillhandahållits.

För studiens ansats har ett kritiskt perspektiv även anförts, varpå studien också utgör en *kritisk* rättsdogmatisk forskning (jfr. Korling & Zamboni 2014, s. 35). Ett ändamålsinriktat resonemang har legat till grund för analysen, bl.a. genom att bakgrunden till och innebörden av begreppet *väsentlig betydelse* utretts samt genom att relatera begreppet till dess definition enligt Svensk Ordbok. Analysen tar även stöd i en kvalitativ analys utifrån olika betraktelsesätt på rättvisa, se avsnitt 2.1.2 *En kvalitativ metod*.

2.1.2 En kvalitativ metod

För att i analysen kunna reflektera över innebörden och tillämpningen av gällande rätt, ur ett rättviseperspektiv, består studiens teoretiska del även av en redogörelse för olika rättvisepprinciper och teorier. Underlaget för denna del

³ www.regina.kb.se/sou/

har baserats på källstudier av sekundär empiri.

Huruvida innebörden respektive tillämpningen av 5 § AL förhåller sig till de insamlade teorierna har därmed tolkats i en kvalitativ innehållsanalys (jfr. Harboe 2013, s. 113).

För att åstadkomma ännu ett rättviseperspektiv har relevanta rekvisit, som bedömningen för väsentlighetsvillkoret baseras på, även studerats utifrån begreppens definitioner ur Svensk Ordbok. Syftet med det var att granska begreppens allmänt accepterade betydelse och behandla innebörden av väsentlighetsvillkoret utifrån det. På så sätt kan erhållas vad, som ur allmän synpunkt, kan anses vara en allmän accepterad innebörd av rekvisitet *väsentlig betydelse*.

2.2 Urval av rättsfall

Med hänsyn till studiens syfte och första frågeställning utreds rättstillämpningen för olika ändamål som gemensamhetsanläggningar, i praktiken, bildas för. Av denna anledning har samtliga rättsfall ur Lantmäteriets rättsfallsregister, avseende väsentlig betydelse för gemensamhetsanläggningar, initialt studerats. Med hänsyn till frekvensen av den beprövade anläggningens ändamål, delades rättsfallen in i tre kategorier; vanligt förekommande ändamål, mindre vanliga ändamål respektive gemensamhetsanläggningar för flera ändamål.

De vanligt förekommande ändamålen, vilka utgjorde en majoritet av de observerade rättsfallen, avsåg bl.a. väg, brygga och båtplats. Även prövningar av väsentlighetsvillkoret avseende vatten- och avloppsanordningar kunde anses vara ett mer vanligt, tämligen självklart, ändamål för en fastighet, dock inte baserat på antalet rättsfall. För de vanligt förekommande ändamålen har en översiktlig utredning av rättstillämpningen genomförts, se avsnitt 6.2 *Gemensamhetsanläggningar för vanliga ändamål*. I denna del av rättsfalls-

studien har redovisats för ett mindre antal rättsfall, vars domslut är vägledande för rättstillämpningen av dessa ändamål.

De rättsfall som avsåg mindre vanligt förekommande ändamål finns redovisade under avsnitt 6.3 *Gemensamhetsanläggningar för mindre vanliga ändamål*. Andelen juridiska prövningar för dessa ändamål är mycket få, varför de i studien ansetts vara mindre vanliga. Den låga andelen rättsfall innebar vidare en mer begränsad rättstillämpning vilket gör det särskilt intressant att sammanställa utfallen för dessa ändamål. Rättsfall avseende en prövning av väsentlighetsvillkoret för mindre vanliga ändamål tänjer på gränserna för villkorets tillämpning och utgör därmed intressanta fall. Av den anledningen har rättsfallsstudien främst fokuserat på rättsfall avseende en prövning av mindre vanliga ändamål för gemensamhetsanläggningar. Ett visst fokus har även lagts på de rättsfall som prövat väsentlig betydelse för gemensamhetsanläggningar bestående av flera ändamål, varav några av ändamålen kunde anses mindre vanliga, se avsnitt 6.4 *Gemensamhetsanläggningar för flera ändamål*.

Efter en noggrann granskning av de rättsfall som avsåg mindre vanliga ändamål sorterades ett antal bort pga. att domstolarnas resonemang inte framgick eller inte bidrog till en utökad förståelse för innebörden respektive tillämpningen av väsentlighetsvillkoret. Ett visst bortfall av rättsfall har även gjorts med anledning av att prövningen inte utgick från en ifrågasatt anläggnings väsentliga betydelse enligt 5 § AL, utan den juridiska prövningen har utgått från en annan en annan paragraf i nämnd lag.

De rättsfall som presenteras i avsnitt 6.2-6.4 redogör enbart för prövningen av väsentlighetsvillkoret i syfte att upprätthålla fokus i studien. Författarna har medvetet valt att inte gå in på andra prövningar än väsentlighetsvillkoret, trots att andra förhållanden har prövats i vissa mål.

2.3 Potentiella risker med vald metod

En påtaglig risk med den rättsdogmatiska metoden är att rättsdogmatikerns egna entusiasm för vissa betraktelsesätt kan hindra denne från att inta ett helt neutralt förhållningssätt och på så sätt även förmörka analysen. Detta kan eventuellt påverka rättsvetenskapens möjligheter för upprepbarhet (Korling & Zamboni 2014, s. 43). En eventuell subjektivitet vid urvalet av relevanta rättsfall kan även ha en viss inverkan på studiens möjlighet för upprepbarhet.

2.3.1 Riskbeteende och trovärdighet

Den uppmärksammade problematiken i denna forskning baserades, till en början, på författarnas egna inställning till att bedömningen av vissa gemensamma nyttigheter, som ansetts vara av väsentlig betydelse, är mer eller mindre tveksam. Vid sidan av detta faktum är rättsdogmatiken en tolkningslära, där rättsdogmatikerns egna värderingar och förhoppningar kan komma att influera uttolkningen av lagen (Korling & Zamboni 2014, ss. 29, 43). Med detta i åtanke, är det en utmaning för författarna att åstadkomma slutsatser som förhåller sig helt neutralt till rättsläget. Således finns en risk för att analysen kommer präglas av en viss subjektivitet, trots att ambitionen har vart att besvara studiens syfte och frågeställningar objektivt utifrån det som angivits i rättskällorna. För att uppnå detta krävs en så transparent framställning av rättskällorna som möjligt (ibid., s. 43). Den kvalitativa rättviseanalysen spelar, härvid, en viktig roll i att utjämna subjektiviteten i forskningen och istället evaluera rättsläget, mindre subjektivt, utifrån etablerade rättviseteorier.

2.3.2 Risker vid utvalet av rättsfall

Urvalet av rättsfall har baserats på ett antal kriterier som beskrivits i avsnitt 2.2 *Urval av rättsfall*. Trots att kriterierna får anses, mer eller mindre konkreta, finns en eventuell risk för att urvalet av rättsfall kan skilja när någon annan än författarna själva ska försöka upprepa studien då en subjektiv tolkning av kriterierna kan uppstå. Till följd därav finns ett visst förbehåll för insamlingen av relevanta rättsfall vilket kan komma att påverka hur rättvisande studiens redovisning av rättstillämpningen blir. Redovisningen av rättstillämpningen i denna studie får dock anses ha en hög representativitet då de utvalda rättsfallen motsvarar en majoritet av de prövningar som avsåg något annat ändamål för gemensamhetsanläggningar än väg, vatten och avlopp, brygga eller båtplats. Kriterierna för urvalet av relevanta rättsfall anses dessutom vara, trots risk för subjektiv tolkning vid urval, *tillräckligt* tydliga för att annan än författarna själva ska kunna komma fram till liknande slutsatser vid studiens upprepning. Slutsatserna som antagits utifrån observerad rättstillämpning, och analyserats därtill, har således inte bedömts influera varken studiens validitet, reliabilitet eller generaliserbarhet.

3 Äganderätt och förutsättningar för tvångsingrepp

I följande kapitel ska översiktligt beskrivas vad som ingår i äganderätten samt det legala skyddet av äganderätt och egendom som återfinns i Europakonventionen respektive regeringsformen. Vidare redogörs för allmänna förutsättningar för tvångsåtgärder.

3.1 Äganderätten

Äganderätten har en stark historisk förankring som för enskilda medför frihet. Den enskilde tillförsäkras beslutanderätt över sin egendom, utan godtycklig inblandning från det allmänna (prop. 2009/10:162, s. 45). Vad som ingår i äganderätten är inte konkret definierat i svensk lagstiftning. Istället omfattar äganderätten alla de befogenheter som inte är sk. legala inskränkningar⁴. Äganderätten kan sägas inkludera rätten att använda egendom, rätten att utestänga andra från att använda egendom, rätten att överlåta egendom samt rätten till egendomens värde och avkastning (Ekbäck 2008b, s. 3).

Äganderätten är inte någon absolut rättighet, utan måste med nödvändighet förses med förbehåll i syfte att tillgodose angelägna allmänna intressen. Olika rättssystem innehåller olika långtgående möjligheter för det allmänna eller enskilda att gripa in i andras rätt till egendom (prop. 2009/10:162, s. 45).

⁴ Legala inskränkningar kan vara t.ex. miljö- och hälsoskyddslagstiftning, som ställer vissa krav på hur en fastighet får användas. En legal inskränkning kan också avse olika tillstånd, t.ex. tillstånd som fordras vid viss förändring av markanvändning (Ekbäck 2008b, s. 3).

3.2 Det grundläggande egendomsskyddet

Att, mot sin vilja, tvingas avstå eller upplåta mark är ett kraftigt ingrepp i den individuella äganderätten. Av betydelse för äganderätten till mark är det legala skyddet av äganderätt och egendom som återfinns i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) och i regeringsformen (RF).

Europakonventionen gäller sedan år 1995 som svensk lag. Artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen behandlar egendomsskyddet och anger under vilka förutsättningar tvångsförvärv och rådighetsinskränkningar får ske - egendom kan endast tas i anspråk om det sker till förmån för *allmänna intressen* och bara under de förutsättningar som anges i lag.

I svensk grundlag återfinns en särskild bestämmelse om egendomsskydd i 2 kap. 15 § regeringsformen. Grundlagsskyddet i regeringsformen är en närmare precisering och skärpning av det, i Europakonventionen, uppställda egendomsskyddet. Regeringsformens 2 kap. 15 § första stycket är formulerat enligt följande:

”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*.”

Bestämmelsens första stycke ger skydd mot två huvudtyper av ingrepp i äganderätten. Bestämmelsen omfattar dels fall där någon tvingas avstå egendom genom "expropriation eller annat sådant förfogande", dels ingrepp som innebär att det allmänna inskränker användningen av mark och byggnader dvs. rådighetsinskränkningar. Uttrycket *expropriation eller annat sådant förfogande* avser förmögenhetsrätter som tvångsvis överförs eller tas i anspråk. En förmögenhetsrätt är en äganderätt eller annan rätt med ekonomiskt värde, till exempel en nyttjanderätt, ett servitut eller en vägrätt (prop.

2009/10:80, ss. 163-164).

Första stycket i paragrafen om egendomsskyddet innebär dock inte att den enskildes egendom är *ovillkorligt* tryggad. Samhällets behov av mark för bland annat naturvårds- och miljöintressen, totalförsvarsändamål, bostadsbyggande, trafikleder och rekreation måste tillgodoses (ibid., s. 164). För särskilt *angelägna* ändamål finns därför möjlighet att med stöd av 2 kap. 15 § RF tvångsvis ta i anspråk annans egendom eller begränsa ägarens möjligheter att fritt använda sin egendom. Möjlighet finns även att vidta sådana åtgärder till förmån för enskilda för att t.ex. anordna lämplig utfartsväg eller förhindra olämplig eller störande bebyggelse i grannskapet. För att ingrepp i enskildas egendom över huvud taget ska få ske krävs dock att ingreppet krävs för att tillgodose ett *angeläget allmänt intresse* (prop. 1993/94:117, s. 48). Vad som avses med angelägna allmänna intressen ska avgöras i enlighet med vad som kan anses acceptabelt från rättssynpunkt i ett modernt och demokratiskt samhälle (prop. 2009/10:80, s. 164). I ett förarbete till regeringsformen anges att det inte är möjligt att i detalj beskriva en närmare innebörd av uttrycket angelägna allmänna intressen. Det anges dock att det avser sådana ingrepp som kan sägas vara motiverade med hänsyn till intresset av att kunna tillgodose allmänhetens berättigade krav på en god miljö (prop. 1993/94:117, s. 48).

Vid samtliga slag av äganderättsintrång gäller proportionalitetsprincipen⁵, vilket innebär att nödvändigheten av ett intrång i det allmännas intresse måste balanseras mot det men den enskilde lider av intrånget (prop. 2009/10:80, s. 165).

3.2.1 Ingrepp i äganderätten genom fastighetsrättslig lagstiftning

Även mindre central fastighetsrättslig lagstiftning tillåter - åtminstone enligt lagtext - ingrepp i äganderätten för att helt eller väsentligen tillgodose ett

⁵ Läs mer om proportionalitetsprincipen på sidan 58.

enskilt intresse (Bengtsson 1996, s. 57). Bestämmelser om tvångsvis ianspråktagande av annans mark finns, förutom i fastighetsbildningslagen (FBL) och ledningsrättslagen (LL), även i anläggningslagen. Dessa åtgärder omfattas också av grundlagsskyddet i 2 kap. 15 § RF (SOU 1993:40 A, s. 64).

I anläggningslagen anses framförallt bestämmelserna om tvångsvis ianspråktagande av annans mark⁶ omfattas av egendomsskyddet. Huruvida en gemensamhetsanläggning kan omfattas av begreppet förmögenhetsrätt och huruvida en tvångsanslutning till en gemensamhetsanläggning i sin tur kan omfattas av egendomsskyddet är inte tidigare utrett. Att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning är ett ingrepp som innebär att fastigheten belastas med kostnader. Att tvångsvis belasta en fastighet med anläggningskostnader medför en ekonomisk belastning som kan tänkas innebära ett förmögenhetsrättsligt åtagande. Frågan är om det vid tillämpning av väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, även ska tas hänsyn till kravet på angelägna allmänna intressen. Vi återkommer till detta senare i denna studie, se kapitel 8 *Analys*.

3.3 Allmänna förutsättningar för tvångsåtgärder

Tvångsåtgärder inom fastighetsrätten kan bl.a. avse tvångsförvärv och rådighetsinskränkningar. För att ett tvångsingrepp i egendom ska legitimeras av lagstiftningen krävs det att ändamålet med tvångsåtgärden tillgodoser ett *angeläget allmänt intresse*, i enlighet med bestämmelsen i 2 kap. 15 § RF. Innebörden av angelägna allmänna intressen beskrivs i förarbetena på ett sätt som väcker en viss aning om vad begreppet innefattar. Resonemangen kan dock tyckas vara något otydliga för den konkreta tillämpningen av kriteriet. I klargörande syfte ska därför en konstruktiv indelning av innebörden

⁶ Se bl.a. 12 och 49 §§ AL.

presenteras, uppdelat i samhällsnytta och lönsamhet, lokalisering och utformning, väsentlighet samt rättvisa.

3.3.1 Samhällsnytta och lönsamhet

De ändamål för vilka tvångsåtgärder sker bör vara *samhällsnyttiga*, dvs. "nyttiga för samhället" (Ekbäck 2008a, s. 3). Vid en bedömning av samhällsnyttan ska samtliga samhällsekonomiska konsekvenser beaktas, dvs. fördelarna med tvångsåtgärden ska överväga dess totala nackdelar (jfr. Kalbro 2004, s. 1).

Att syftet med tvångsingrepp bör leda till en ökad nytta grundar sig i ett bakomliggande krav på att åtgärden måste vara *lönsam*. Det är dels en fråga om att åtgärden ska vara ekonomiskt fördelaktig – alltså att fastighetens nya värde totalt sett är större än fastighetens befintliga värde och kostnaderna för att verkställa åtgärden – dels en fråga om att åtgärden leder till en mer effektiv markanvändning. Kravet kan också innebära en optimering av lönsamheten när det finns flera sätt att uppnå ändamålet på (Ekbäck 2008a, ss. 3-4).

Samhällsekonomiska lösningar uppnås enligt Ronald Coase⁷, upphovsman till Coase-teoremet, genom frivilliga förhandlingar, förutsatt att en initial rättighet är klart definierad mellan två parter och förekomsten av transaktionskostnader är minimal eller obefintlig. Teoremet förutsätter också att parterna i fråga inte begränsas av några budgetrestriktioner, vilket innebär att den totalekonomiskt mest lönsamma lösningen kommer att uppnås i de fall parterna har de ekonomiska resurserna som krävs för att ingå och genomföra en omförhandling av den initiala rättigheten. Men, när transaktionskostnaderna är så höga att den optimala förhandlingen förhindras, krävs det att det finns ett regelverk som fördelar rättigheten med hänsyn till de totalekonomiska konsekvenserna. Eftersom det realistiskt sett alltid förekommer transaktionskostnader, dessutom ofta höga sådana,

⁷ Ronald Harry Coase, 1910-2013, var en framstående brittisk nationalekonom. År 1991 tilldelades han Sveriges Riksbanks pris i ekonomisk vetenskap till Alfred Nobels minne.

föreslår Coase att den totalekonomiska lösningen uppnås genom frivilliga överenskommelser i första hand och i de fall avtal inte kan åstadkommas bör omarronderingen ske genom ett domstolsbeslut eller statligt ingripande (Coase 1960, ss. 15-19).

3.3.2 Lokalisering och utformning

Vid tvångsåtgärder kan det finnas alternativa lokaliserings- och utföringsmöjligheter för ett specifikt projekt. När alternativa lokaliseringar finns och när dessa uppfyller kravet på lönsamhet behövs en princip för att selektera mellan de olika alternativen. Som grundregel gäller i dessa fall att man ska väga kostnaderna för de olika alternativen mot de intrång och olägenheter som de orsakar. Den lokalisering eller utformning som medför minst kostnad, olägenhet och skada är det alternativ som ska väljas (Ekbäck 2008a, ss. 3-4).

3.3.3 Väsentlighet

Ännu ett grundläggande villkor för att en tvångsåtgärd ska kunna anses vara motiverad, är att ändamålet ur en mer allmän synpunkt är välgrundat (Ekbäck 2008a, s. 4).

När den väsentliga betydelsen ska bedömas vid en juridisk prövning bör frågan, om ett allmänt intresse föreligger eller inte, besvaras med antingen ett ja eller nej som resultat (Kalbro 2004, s. 2). Kravet på väsentlighet kan sägas vara uppfyllt i de fall tvångsåtgärden är av betydelse för en större grupp människor. Sådana behov som krävs för att en fastighet ska anses vara funktionsduglig (jfr avsnitt 6.1 *Grundläggande behov*), såsom utfartsmöjligheter och tillgång till tjänligt vatten och avlopp, utgör ändamål som kan betraktas som samhällsintressen (Ekbäck 2008a, s. 4). Minimikravet för kriteriet torde därför vara att tvångsåtgärden medför en, direkt eller indirekt, nytta till förmån för fler människor än för den som direkt vinner på

förändringen (Kalbro 2004, s. 2).

Tvångsåtgärder kan dock anses tillgodose ett allmänt intresse även i de fall åtgärden skapar en ökad nytta för endast ett mindre antal eller en enskilda fastighet. Mindre betydelsefulla ändamål kan därför uppfylla väsentlighets-kriteriet när intrångets omfattning är litet och det allmänna intresset med åtgärden överväger motstående intressen (Ekbäck 2008a, s. 4). Vissa lagrum, såsom FBL, LL och AL kan tillåta bagatellartade ingrepp även när det sker väsentligen till förmån för ett enskilt intresse. Hur litet rätten i enskilda fall än må vara för ägaren innebär äganderättens trygghet, enligt Regeringsformen grundlagar, ett värde i sig. Att därför bedöma angelägenheten - för harmlösa ingrepp - i en intresseavvägning överensstämmer egentligen inte med grundlagstexten (Bengtsson 1996, s. 38).

3.3.4 Rättvisa

De förutsättningar som hittills presenterats, i fråga om tvångsvisa ingrepp, motiveras främst av ekonomisk effektivitet. Effektivitet är en av två målsättningar som lagstiftningen, generellt, bör eftersträva i dessa situationer. Det andra målet är att reglerna ska vara välgrundade ur ett rättviseperspektiv.

Vad som motiverar tvångsingrepp, utifrån ett rättvisesynpunkt, är beroende av vilken rättvisepincip som ligger till grund för resonemanget. Att betrakta rättvisan väcker frågor som; är det rättvist att staten, under vissa förutsättningar, överhuvudtaget får ingripa i äganderättsstrukturen? Kan de ekonomiska effektivitetskraven som legitimerar tvång, motiveras utifrån rättvisa? Hur dessa frågor kan betraktas utifrån olika rättviseteorier och principer kommer redogöras mer ingående i kapitel 7 *Rättvisa*.

Oavsett vilken rättviseteori som anses vara den "rätta", ska regelverket utformas i syfte att uppnå såväl effektivitet som rättvisa. Att uppnå maximal effektivitet och optimal rättvisa samtidigt kan dock vara mycket svårt. I dessa

3 Äganderätt och förutsättningar för tvångsingrepp

fall bör effektiviteten vägas mot rättvisan och regler utformas som totalt sett skapar de mest eftersträvansvärda utfallen.

4 Rättighetsregimer och institutionella lösningar för samverkansbehov

I detta kapitel presenteras vilka befogenheter som följer olika rättighetsregimer samt vad som bör beaktas vid allokering av rättigheter. Kapitlet fokuserar på de samfällda rättigheterna, som genom anläggningslagens bestämmelser möjliggör inrättande och anslutning till gemensamhetsanläggningar.

4.1 Allmänna, samfällda och individuella rättigheter

De rättigheter som följer äganderätten (jfr avsnitt 3.1 Äganderätten) kan antingen tillkomma individuella personer, ett begränsat kollektiv eller ingen individ alls. Hur de anknutna befogenheterna till en viss resurs kan struktureras brukar benämnas som *rättighetsregimer* (Ekbäck 2008b, s. 3). Inom den svenska lagstiftningen återfinns framförallt tre huvudkategorier av rättighetsregimer, som har olika beskaffenhet; allmänna rättigheter, samfällda rättigheter och individuella rättigheter (ibid., ss. 3-4). Beroende på nyttigheternas karaktär och omfattning kan de således rättsligt förvaltas genom antingen allmänna, samfällda eller individuella lösningar.

De resurser som utgör en allmän rättighet kan tas i anspråk och tillgodogöras av allmänheten. Ett objekt som omfattas av de allmänna rättigheterna är ingens ägo förrän det tas i besittning. Därtill saknar de rättigheter som hör till de allmänna resurserna exklusiva och överlåtbara befogenheter (ibid., s. 4).

Samfällda resurser ägs gemensamt av en avgränsad grupp. Denna grupp individer har rätt att utesluta andra från att använda den samfällda egendomen. Kollektivet beslutar och övervakar nyttjandet av resursen, oftast i enlighet med något internt regelsystem som även kan innefatta möjligheter att, genom omröstning, fastställa tvingande beslut (Ekbäck 2008b, s. 4).

När resurser omfattas av individuella rättigheter innebär det att enskilda individer exklusivt förfogar över de befogenheter som inte är inskränkta genom lagstiftning (ibid.).

4.2 Fördelning av rättigheter

Fördelningen av befogenheter som kan höra till äganderätten står vanligen i fokus när lagstiftning och regler ska utformas för särskilda naturresurser eller andra typer av nyttigheter. Både rättvisan och effektivitetsaspekten måste beaktas när rättigheterna ska allokeras (jfr avsnitt 3.3.4 *Rättvisa*).

Vad som utgör en effektiv allokering av rättigheter kan bedömas med hänsyn till huruvida rättigheterna tilldelas den individ eller grupp av individer som värdesätter de högst, alternativt bedömas utefter den rättighetsfördelning som medför minst kringkostnader, sk. transaktionskostnader. Avseende rättvisan bör hänsyn tas till användarkretsen av en viss resurs.⁸ Antalet användare och nyttighetens karaktär kan lämpligen indikera om en resurs ska få rättsligt användas av en individ, en grupp eller av allmänheten.

Vid valet av institutionell lösning för en resurs, eller nyttighet, bör man därför väga effektivitetsmålen med rättvisemålen i det specifika fallet. Därefter gäller det att finna den lösning som alstrar minst transaktionskostnader.

⁸ Om var och en ska ha tillgång till en nyttighet, exempelvis allmänna vägar, kan det vara rättvist att alla ska nyttja den utan kostnad.

4.3 Rättsliga lösningar på samverkansbehov

Det är inte alltid möjligt att tillgodose en fastighets alla behov inom den egna fastighetens utrymme. En fastighet kan vara i behov av en anläggning på annans fastighet t.ex. i fråga om utfartsväg. Flera fastigheter kan också vara beroende av gemensamma anläggningar, vilket kräver samordning i någon form mellan fastigheterna (Julstad 2018, s. 127). I de fall en samverkan mellan två eller fler fastigheter kan vara effektiv, erbjuder lagstiftningen flera institutionella lösningar. För att lösa olika typer av gemensamma behov kan bland annat servitut, marksamfälligheter och gemensamhetsanläggningar inrättas (Ekbäck 2016, s. 21).

Det har sedan lång tid funnits regler i fastighetsrätten om tvångssamfälligheter i syfte att underlätta ett rationellt utnyttjande av nyttighet. Det innebär att intressenter tvingas använda sina fastigheter inom ramen för en samfällighet. Samfälligheten förvaltas då enligt särskilda principer som tillgodoser allmänna intressen och har vissa maktbefogenheter gentemot delägarna. Tillkomsten av en sådan samfällighet kan innebära en begränsning av den enskildes rådighet över sin fastighet exempelvis genom att samfälligheten har rätt att använda fastigheten i gemenskapens intresse (Bengtsson 1996, s. 42). Den relativt moderna lagstiftning som reglerar samverkan mellan flera fastigheter är 1973 års anläggningslag.

Förslaget till anläggningslagen lades fram för att en samverkan mellan fastigheter, för att tillgodose flera fastigheters gemensamma behov, ansågs alltmer nödvändig. Lagförslaget syftade dels till att samordna och modernisera gällande bestämmelser och dels till att anpassa bestämmelserna till fastighetsbildningslagen. Anläggningslagen avsåg att ersätta de bestämmelser om inrättande av gemensamma anläggningar som tidigare fanns i lagen om enskilda vägar (EVL) och lagen om vissa gemensamhetsanläggningar (LGA) (prop. 1973:160, s. 1).

4.4 Tidigare lagstiftning

En gemensamhetsanläggning kunde *tidigare* inrättas enligt LGA för två eller fler fastigheter om ändamålet med anläggningar var av stadigvarande betydelse för dem (prop. 1973:160, s. 58). Lagen kunde dock inte tillämpas för sådana vägar som låg inom EVL:s tillämpningsområde (Ekbäck 2016, s. 33).

LGA hade främst till ändamål att främja frivillig samverkan. I de fall enighet inte kunde nå mellan fastighetsägare, medgav LGA en viss möjlighet att inrätta en anläggning och ansluta fastigheter mot ägarens vilja. Tvångsmöjligheterna var dock begränsade till att avse fastigheter inom områden med stadsplan och byggnadsplan (prop. 1973:160, s. 58). För att en fastighet skulle kunna tvångsanslutas enligt LGA krävdes att anläggningen var av synnerlig vikt för fastighetens ändamålsenliga användning (ibid., s. 85).

För att tillgodose behovet av väg reglerades tre former av samverkan mellan fastigheter i EVL; enskilda vägar inom landsbygdsområden, vägar inom område med tätbebyggelse och skogsbilvägar. EVL medgav viss möjlighet att genom tvång ålägga en fastighetsägare en skyldighet att delta i ett vägbyggnadsföretag (ibid., ss. 57-58).

4.5 Anläggningslagen

I de fall en samverkan mellan två eller flera fastigheter kan vara effektiv finns det *idag* möjlighet att, med stöd av anläggningslagen, inrätta en gemensamhetsanläggning. De grundläggande villkoren för att en gemensamhetsanläggning ska få inrättas följer av anläggningslagens första paragraf. Det ska vara fråga om dels minst två fastigheters behov, dels ett ändamål av stadigvarande betydelse (prop. 1973:160, s. 178).

Utöver de grundläggande villkoren för att en gemensamhetsanläggning ska få inrättas, finns i anläggningslagen materiella villkor av två slag - villkor till skydd för enskilda intressen respektive villkor till skydd för allmänna intressen.

4.5.1 Villkor till skydd för enskilda intressen

Bestämmelserna som inrättats till skydd för enskilda intressen sätter, bland annat, gränser för hur stort mått av tvång som kan användas vid anslutning eller markupplåtelse mot en fastighetsägares vilja. Flera av villkoren är dispositiva, vilket innebär att sakägarna kan träffa överenskommelser i strid med bestämmelserna.

Det så kallade väsentlighetsvillkoret innebär att en gemensamhetsanläggning endast får inrättas för fastigheter för vilka det är av väsentlig betydelse att delta i anläggningen (5 § AL). Väsentlighetsvillkoret gäller inte om det i detaljplan har meddelats bestämmelser om en gemensamhetsanläggning och anläggningsbeslut meddelas under detaljplanens genomförandetid (6 a § AL). Villkoret är dispositivt om ägarna av de fastigheter som skall delta i anläggningen medger det (16 § pkt 1 AL).

Båtnadsvillkoret innebär att en gemensamhetsanläggning endast får inrättas då fördelarna med anläggningen överväger de kostnader och olägenheter som anläggningen medför (6 § 1 st AL). Båtnadsvillkoret är indispositivt och får därmed inte åsidosättas även om samtliga fastighetsägare är överens.

Opinionsvillkoret ska alltid prövas och innebär att en gemensamhetsanläggning endast kan inrättas om ägarna av de fastigheter som skall delta i anläggningen inte motsätter sig åtgärden och har beaktansvärda skäl för det (7 § 1 st AL). En gemensamhetsanläggning ska vidare lokaliseras och utföras på ett sätt som ger minsta möjliga intrång och olägenhet, utan oskälig kostnad (8 § AL). Regeln är enbart tillämplig i situationer där det finns alternativa möjligheter till placering och utformning av en gemensamhetsanläggning (prop. 1973:160, s. 194).

4.5.2 Villkor till skydd för allmänna intressen

Villkoren till skydd för allmänna intressen är indispositiva, vilket innebär att sakägarna inte kan träffa överenskommelser i strid med någon av bestämmelserna.

En gemensamhetsanläggning, inom ett område med detaljplan eller områdesbestämmelser, får inte inrättas i strid mot planen eller bestämmelserna. Mindre avvikelser får dock göras, om syftet med planen eller bestämmelserna inte motverkas (9 § 1 st AL). En gemensamhetsanläggning, inom områden som inte omfattas av detaljplan, får inte inrättas om anläggningen skulle försvåra områdets ändamålsenliga användning, föranleda olämplig bebyggelse eller motverka lämplig planläggning av området (10 § 1 st AL). Kravet på planöverensstämmelse och planmässighet, kompletteras av en generell skyddsregel till skydd för allmänna intressen som innebär att en gemensamhetsanläggning inte får inrättas i de fall olägenhet av någon betydelse uppkommer för allmänt intresse (11 § 1 st AL).

4.5.3 Fördelning av kostnader

De kostnader som en gemensamhetsanläggning ger upphov till fördelas mellan de deltagande fastigheterna genom att fastigheterna tilldelas andelstal. Anläggningslagen skiljer på kostnader för utförande och kostnader för drift och underhåll av anläggningen. Andelstalet för utförande bestäms efter vad som är skäligt med hänsyn till den nytta som respektive fastighet har av gemensamhetsanläggningen. Andelstalet för fördelning av drifts- och underhållskostnaderna bestäms istället efter den omfattning respektive fastighet beräknas använda anläggningen. Fördelning av driftskostnaderna kan, om det bedöms lämpligt, fördelas genom att avgifter tas ut för det faktiska brukandet av anläggningen istället för genom andelstal (15 § AL).

5 Utvecklingen av kraven vid tvångsanslutning

Anläggningar som i dag anses utgöra gemensamhetsanläggningar enligt AL kan bland annat ha tillkommit enligt LGA eller EVL. I syfte att utreda anläggningslagens utveckling presenterar följande kapitel dels tidigare lagstiftning, dels gällande lagstiftning. Till grund för anläggningslagen ligger främst lagen om vissa gemensamhetsanläggningar, varför kapitlets redogörelse utgår från AL och LGA.

5.1 Från individualism mot kollektivet

På 1960-talet gick utvecklingen i Sverige från individualism mot kollektivet. Anledningen till denna utveckling var troligen den allmänna bebyggelseutvecklingen och de nya stadsplanetekniska strävandena. Medan varje fastighet tidigare försågs med särskild utfart, parkeringsanläggning, värmecentral osv, fanns under 1900-talets första hälft en strävan mot allt större anläggningar - avsedda att tillgodose behovet för flera fastigheter gemensamt (prop. 1966:128, s. 38).

Sedan lång tid tillbaka har, i vår lagstiftning, funnits regler om fastighetssamverkan som innefattar visst mått av tvång (Ds Ju 1971:16, s. 71). År 1966 föreslogs nya tvångsregler i lagstiftningen kring gemensamhetsanläggningar. Förslaget lades fram i propositionen (1966:128) *lagen om vissa gemensamhetsanläggningar m.m.*. Propositionen baserades till stor del på den, av kommittén, utförda utredningen SOU 1963:23.

5.1.1 Utredningen inför LGA

I utredningen inför LGA uttalade kommittén att de anläggningar som åsyftades med lagen utgör ett nödvändigt eller, åtminstone, önskvärt komplement till en fastighet vid dess utnyttjande för avsett ändamål. Det ansågs uppenbart att en bostadsfastighet behövde tillgång till utfartsled och i allmänhet även parkeringsutrymme, värme och vatten. Fastighetsägarens möjligheter att ge fastigheten en rationell användning kunde vidgas ytterligare genom anläggningar med ändamål som lekplats och tvättstuga. För industri- och jordbruksfastigheter ansågs behovet av olika anläggningar se annorlunda ut (prop. 1966:128, s. 38).

LGA skulle underlätta tillkomsten av gemensamma anläggningar. Det ansågs dock vara svårt för en fastighetsägare att, själv ta ställning till en eventuell anslutning till en gemensamhetsanläggning, då gemensamhetsanläggningar ansågs svåröverskådliga och invecklade. I utredningen till LGA ansåg kommittén därför att det borde vara möjligt att, i vissa fall, ansluta en fastighet till en gemensam anläggning utan medgivande från ägarens sida. Kommittén strävade efter en lösning som byggde på fastighetsägarnas frivilliga medverkan, men det ansåg inte vara möjligt att helt och hållet förlita sig på frivillighet (prop. 1966:128, s. 52). Det ansågs dessutom orimligt att låta hänsynen till en enstaka fastighetsägare, vars anslutning det är fråga om, gå före alla andra intressen (ibid., s. 53).

Ett allmänt önskemål var att fastställda planer⁹ skulle bli genomförda inom rimlig tid. För att möjliggöra det skulle det krävas att man i viss utsträckning bortsåg från sakägarnas individuella önskemål. Det var, enligt kommittén, av stor betydelse för städer och andra samhällen med tätare bebyggelse att en fastighetsägares vägran, att delta i en gemensam anläggning, inte alltid skulle hindra fastighetens anslutning till anläggningen (ibid.).

⁹ Med planer åsyftades, i utredningen, stadsplaner, byggnadsplaner och detaljplaner (jfr. prop. 1966:128).

Kommittén betonade att skälen för en anslutning, utan en sakägares medgivande, skulle vara av betydande styrka. Med tanke på att åtgärden avsåg ett ingrepp i enskildas intressen till förmån för andra enskilda, ansågs åtgärden endast vara motiverad om fastigheterna genom anslutning till den gemensamma anläggningen vann *avsevärda fördelar*. En alltför långt driven tillämpning av möjligheterna till tvångsanslutning kunde, enligt kommitténs mening, medföra en risk för att ändamålet på lång sikt skulle motverkas (prop. 1966:128, s. 53).

Remissinstansernas yttranden

Vid remiss av utredningen inför LGA riktades inga invändningar mot kommitténs principiella inställning, att gemensamhetsanläggningar i första hand skulle bygga på frivilliga överenskommelser. Tvångsreglerna godtogs i majoriteten av remissorgan. *Hovrätten över Skåne och Blekinge* anförde dock följande (ibid., s. 74):

”[M]an måste hysa allvarliga betänkligheter mot att ta upp regler om tvångsanslutning i en lag med så allmänt innehåll som den föreslagna. Det kan väl sägas att regler om tvångsanslutning av fastighet till gemensamma företag finns i andra lagar som behandlar speciella områden av samverkan mellan fastigheter. Det är dock i sådana fall fråga om ändamål som är av grundläggande betydelse för fastigheternas brukande och där syftet inte kan nås utan en medverkan av alla.”

Vidare anförde *Hovrätten över Skåne och Blekinge* att, i de fall den gemensamma anläggningen är av stor omfattning och berör ett mycket stort antal fastigheter, borde inte någon eller några enstaka fastighetsägare ha möjlighet att omöjliggöra den gemensamma anläggningen genom att motsätta sig denna. Hovrätten ansåg dock att den, i LGA, föreslagna tvångsrätten gick avsevärt längre. Enligt hovrätten var det uppenbart att en tvångsrätt inte borde införas inom ett så vidsträckt område. Den föreslagna tvångsrätten kunde, enligt hovrätten, användas för syften som inte var av den vikt att samhället borde ställa tvångsmakt till förfogande. I övrigt var hovrättens uppfattning att,

i den mån allmänna åtgärder var behövliga för att inrätta vissa anläggningar, som t.ex. lekplatser, skulle det inte ske genom privaträttsliga tvångsregler, utan genom utökade skyldigheter för kommunen att anskaffa sådana anläggningar (prop. 1966:128, s. 74).

Andra remissorgan ifrågasatte om inte tvångsreglerna gick för långt (ibid.). *Bankinspektionen* betonade betydelsen av att möjligheten till tvångsanslutning användes med stor försiktighet. Enligt inspektionen skulle en gemensamhetsanläggning som bildades mot flertalet av de berörda fastighetsägarnas önskemål, endast få förekomma i rena undantagsfall. *Lagberedningen* ställde sig frågan om det inte var möjligt att klara sig utan tvångsåtgärder avseende mindre anläggningar. I fråga om stora anläggningar ansåg beredningen att tvångsingripanden framstod som betänkliga. *Handelskamrarnas nämnd* framhöll att ett visst mått av tvång var ofrånkomligt för att uppnå syftet med lagstiftningen. Enligt nämnden var dock steget därifrån till kommitténs lagförslag långt (prop. 1966:128, s. 75).

5.1.2 Bedömningen av synnerlig vikt

LGA hade som främsta syfte till uppgift att främja frivillig samverkan. Det skulle dock vara möjligt att tvångsvis ansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, men bara om *starka skäl* förelåg. Tillämpningsområdet för bestämmelserna om tvångsanslutning begränsades till att enbart gälla fastigheter inom område med stadsplan eller byggnadsplan (ibid., s. 133).

I huvudbestämmelsen om tvångsanslutning angavs att anläggningen skulle vara av synnerlig vikt för den ifrågavarande fastighetens ändamålsenliga utnyttjande. Bedömningen av huruvida det förelåg synnerlig vikt för den ifrågavarande fastighetens ändamålsenliga utnyttjande skulle inte, under alla förhållanden, anknytas till hur fastigheten utnyttjades vid tiden för prövningen. Bedömningen skulle istället anknytas till ett rimligt och lämpligt användnings-

sätt. Om fastigheten var belägen inom ett område med detaljplan, ansågs i normalfallet att ett ändamålsenligt utnyttjande förelåg om fastigheten användes för det i planen angivna ändamålet. Anläggningens betydelse för en fastighet skulle också sättas i relation till en viss utnyttjandegrad. Hänsyn skulle då tas till en rimlig grad av nyttjande (prop. 1966:128, s. 123). Mot bakgrund av det nyttjande som ansågs vara ändamålsenligt för fastigheten, skulle sedan prövas om anläggningen var av synnerlig vikt för fastigheten. Prövningen avsåg dels en bedömning av det faktiska behovet, dels en fordran på vissa ekonomiska fördelar. När förutsättningen ansågs vara uppfylld, skulle avgöras med hänsyn till helheten av den föreliggande situationen (ibid., s. 124).

Fastigheten skulle alltså ha ett verkligt behov av att ha tillgång till en anläggning av den typ som det var fråga om. Om fastigheten redan var utrustad med en separat anläggning av samma slag eller om fastigheten redan ingick i en gemensamhetsanläggning med det ifrågavarande ändamålet, ansågs inte ett behov föreligga (ibid.).

Av stor betydelse för frågan om det faktiska behovet var även planläggningen av bebyggelsen inom det aktuella området (prop. 1966:128, s. 124). Det ansågs angeläget att en planläggning fick ett starkt inflytande på gemensamhetsanläggningar. LGA ansågs därmed vara ett betydande medel för plangenomförande (ibid., ss. 132-133).

Det faktiska behovet ansågs dock inte vara tillräckligt. I kravet på synnerlig vikt låg även en fordran på vissa ekonomiska fördelar. Anslutningen skulle, för fastigheten, medföra en besparing i jämförelse med de kostnader som uppkom om fastighetens behov kunde tillgodoses på ett annat, likvärdigt, sätt. Besparingen skulle dessutom, i regel, inte vara alltför obetydlig. Uttrycket synnerlig vikt innebar, i stort sätt, att kostnadsminskningen skulle vara avsevärd (ibid., s. 124).

Förutsättningarna faktiskt behov och ekonomiska fördelar ansågs inte alltid kunna tydligt särskiljas. Det avgörande skulle då vara om det, efter ett samlat övervägande av de två kraven, kunde konstateras att anläggningen var

av sådan väsentlig betydelse för fastigheten som åsyftas med rekvisitet synnerlig vikt (prop. 1966:128, ss. 124-125).

Angående förutsättningarna för tvångsanslutning menade Svea Hovrätt, i ett remissyttrande, att en viss differentiering var nödvändig beroende på den ifrågavarande anläggningstypens större eller mindre vikt från allmän synpunkt. För att en fastighet skulle anslutas till en gemensam tvättstuga ansåg hovrätten att det skulle krävas väsentligt mer för att en fastighetsägare mot sin vilja skulle anslutas, än när det var fråga om trafikleder inom ett byggnadskvarter (ibid., ss. 128-129).

5.2 Väsentlighetsvillkoret

I början av 1970-talet arbetade justitiedepartementet fram ett förslag till anläggningslag. Resultatet presenterades i promemorian Ds Ju 1971:16, vilken låg till grund för den proposition som några år senare skulle presenteras. Propositionen *Kungl. Maj:ts proposition 1973:160 Anläggningslag m.m.* presenterades år 1973 och en anläggningslag infördes.

Den, innan anläggningslagen, gällande lagstiftningen om gemensamma anläggningar innehöll ett flertal bestämmelser som syftade till att åstadkomma en rimlig avvägning mellan olika enskilda intressen. Det ansågs nödvändigt med en samordning av bestämmelserna i de skilda lagarna. De nya bestämmelserna i AL skulle i huvudsak bygga på principerna i den tidigare lagstiftningen LGA. Vissa ändringar och kompletteringar av lagtext ansågs dock vara nödvändigt (Ds Ju 1971:16, s. 95). I förslaget till anläggningslag eftersträvades också en samordning med FBL avseende såväl de materiella som de formella bestämmelserna (Ds Ju 1971:16, s. 55).

5.2.1 Utredningen inför AL

I utredningen inför anläggningslagen ansågs att en gemensamhetsanläggning, i största möjliga utsträckning, ska inrättas på frivillig grund. Det ansågs att fördelarna med anläggningen borde vara så påtagliga att fastighetsägarna utan vidare är villiga att träffa överenskommelser i saken. Justitiedepartementet underströk dock att det alltid finns fastighetsägare som inte är beredda att medverka i en samverkan, trots att en samverkan objektivt sett skulle vara till fördel för samtliga deltagare. Det ansågs därför föreligga ett behov av regler som gör det möjligt att ansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, utan ägarens samtycke (prop. 1973:160, s. 83). Utöver bestämmelser som gör det möjligt att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, ansågs det också finnas ett behov av bestämmelser som tar sikte på att skydda den enskilde fastighetsägaren, mot att tvingas delta i en anläggning som ägaren inte har någon påtaglig nytta av (ibid., s. 85). I promemorian går att läsa följande (Ds Ju 1971:16, s. 106):

”En omständighet som måste tillerkännas betydelse i detta sammanhang är att ett samgående *alltid* i viss mån är ägnat att begränsa den enskilde fastighetsägarens dispositionsfrihet.”

Med hänsyn till de förpliktelser som är knutna till delaktigheten i en gemensamhetsanläggning ansågs det, i förarbetena till anläggningslagen, att en tvångsanslutning endast kan vara motiverad när starka *skäl talar* för det. Det ansågs därför lämpligt att uppställa ett krav på att anläggningen ska vara av *viss betydelse* för den fastighet som avses tvångsanslutas (prop. 1973:160, s. 83).

Samtidigt som det i utredningen ansågs att ganska stränga krav skulle uppställas för tvångsanslutning, ansågs det angeläget att möjligheterna att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning inte skulle begränsas alltför mycket (ibid., s. 85). Att gemensamhetsanläggningar av lämplig omfattning kan inrättas ansågs angeläget med hänsyn till statens och kommunernas uppgifter för den fysiska samhällsplaneringen. Även deltagande

fastigheter i en gemensamhetsanläggning har ett klart intresse av att anläggningens ekonomiska underlag blir så brett som möjligt, vilket också ur samhällsekonomisk synvinkel ansågs vara fördelaktigt (Ds Ju 1971:16, s. 106).

5.2.2 Utformningen av villkoret

Det ansågs, i förarbetena till AL, lämpligt att villkoret för tvångsanslutning till gemensamhetsanläggningar formulerades på samma sätt som villkoret för tvångsdelaktighet i samfällighet enligt FBL (prop. 1973:160, s. 86). I utredningen till AL hänvisades till den avvägning som Lantmäteristyrelsen gjort i lagstiftningsarbetet inför FBL (Ds Ju 1971:16, s. 107).

I FBL har som villkor för tvångsvis bildande av samfällighet föreskrivits att åtgärden ska vara av väsentlig betydelse för en fastighet som ska ha del i samfälligheten. I lagstiftningsarbetet inför fastighetsbildningslagen föreslog fastighetsbildningskommittén att det skulle krävas att åtgärden var av *synnerlig vikt* för fastigheten. Lantmäteristyrelsen ansåg dock, i dess remissyttrande, att uttrycket *väsentlig betydelse* bäst motsvarade den avvägning som i dessa fall borde göras. Departementschefen anslöt sig till förslaget (prop. 1973:160, s. 86; prop. 1969:128 ss. B 505-506). Något mer ingående resonemang kring avvägningen mellan uttrycken finns inte i remissvaret (jfr Lantmäteristyrelsen, s. 118).

I ett remissyttrande till AL ifrågasatte *Grustäktskommittén* om inte det föreslagna kravet på väsentlig betydelse borde skärpas för att förhindra att tvångsanslutning sker i sådana fall då det inte föreligger en godtagbar säkerhetsmarginal. *Grustäktskommittén* ansåg att tryggast vore att behålla det, i LGA, uppställda villkoret att anläggningen skulle vara av synnerlig vikt för den berörda fastighetens ändamålsenliga utnyttjande (prop. 1973:160, s. 94).

5.2.3 Bedömningen av väsentlig betydelse

Som krav för anslutning ska en anläggning vara av *väsentlig betydelse* för en fastighet (prop. 1973:160, s. 152). Om en anläggning bedöms vara av väsentlig betydelse för fastighetens användning, ansågs det fullt rimligt att ägaren skulle delta i anläggningen. Kravet på att anläggningen skulle vara av väsentlig betydelse för fastigheten ansågs vara en viss garanti för att de ökade kostnaderna, som kan uppkomma genom anslutning, inte skulle drabba anläggningens övriga delägare (ibid., s. 87).

Frågan är då vilka *omständigheter* som ska beaktas, vid prövningen av om villkoret är uppfyllt. Det ansågs uppenbart att det måste finnas ett behov för fastigheten att ha tillgång till en anläggning av ifrågavarande slag. Behovet ska dessutom vara påtagligt. Det ska alltså föreligga ett *påtagligt behov* för fastigheten att ha tillgång till den nytthet som avses med gemensamhetsanläggningen (ibid., s. 151). Samma villkor gäller, om en fastighetsägare vill ansluta sin fastighet till en gemensamhetsanläggning, men någon av de övriga delägarna motsätter sig anslutningen. En sådan anslutning kan medföra att anläggningen måste göras mer omfattande än vad som annars varit nödvändigt. Med hänsyn till det ansågs det, i förarbetena till AL, rimligt att kräva att fastigheten har ett påtagligt behov av anläggningen (ibid., s. 87). Villkoret att anläggningen, i fall då övriga delägare motsätter sig en anslutning, ska vara av väsentligt betydelse för fastigheten innebar en mildring av kravet på synnerlig vikt uppställt i LGA och lämnar utrymme för anslutning i de fall då en fastighetsägare kan åberopa några beaktansvärda skäl för en begäran om anslutning (ibid., s. 188).

Kravet på väsentlig betydelse ska anses uppfyllt även när den aktuella fastigheten visserligen vid anslutningstillfället inte har behov av anläggningen, men sådant behov kan väntas föreligga inom den närmaste framtiden (ibid., ss. 188-189).

En anslutning mot ägarens vilja ansågs, i utredningen till AL, i allmänhet

inte lämplig i de fall en fastighet är utrustad med en separat anläggning, som fyller samma funktion som den ifrågasatta gemensamhetsanläggning. I de fall den befintliga anläggningen är utsliten eller om anläggningen på grund av planföreskrift eller annat myndighetsbeslut inte längre får användas, ansågs emellertid en tvångsanslutning vara motiverad (prop. 1973:160, s. 86). För de fall nyttigheten inte kan tillgodoses med samma fördel för fastighetsägaren genom en separat anläggning, ska det räcka att konstatera att ett sådant behov föreligger (ibid., s. 151). I de fall en fastighetsägare inte vill delta i en gemensamhetsanläggning med motivering att han har för avsikt att skaffa en separat anläggning för samma ändamål, ska en bedömning av sannolikheten att så sker göras (ibid., s. 86). I allmänhet ansågs, i utredningen till AL, ett påstående av fastighetsägaren att han har för avsikt att anskaffa och driva en separat anläggning kunna lämnas utan beaktande. Om fastighetsägaren kan göra sannolikt att den separata anläggningen är fördelaktigare för honom, samt om det finns ekonomiska, tekniska och rättsliga förutsättningar att utföra anläggningen bör dock hans fastighet lämnas utanför gemensamhetsbildningen. Det innebär dock inte att det i varje särskilt fall behöver utredas om en gemensamhetsanläggning ställer sig billigare för fastighetsägaren än en separat anläggning (ibid., s. 152).

Kravet på väsentlig betydelse innefattar primärt inte någon bedömning av anläggningens lönsamhet (ibid., s. 149). Det behövs, i regel, inte några ekonomiska beräkningar för att avgöra om kravet på väsentlig betydelse är uppfyllt (ibid., s. 157).

5.3 Sammanfattning av förutsättningarna i LGA respektive AL

Tidigare lagstiftning - Lagen om vissa gemensamhetsanläggningar

- Skälen för en tvångsanslutning skulle vara av betydande styrka.
- Fastigheten skulle, genom anslutning till gemensamhetsanläggningen, vinna avsevärda fördelar.
- Anläggningen skulle vara av synnerlig vikt för den ifrågavarande fastighetens ändamålsenliga utnyttjande:
 - Fastigheten skulle ha ett faktiskt behov av den nyttighet som avsågs med anläggningen.
 - En samverkan skulle medföra en väsentlig besparing av kostnaderna för att tillgodose behovet.

Rådande lagstiftning - Anläggningslagen

- En tvångsanslutning ska endast vara motiverad när starka skäl talar för det.
- Anläggningen ska vara av väsentlig betydelse för fastigheten:
 - Fastigheten ska ha ett påtagligt behov av att ha tillgång till den nyttighet som avses med gemensamhetsanläggningen.
 - Till skillnad från prövningen av kravet i LGA innefattar kravet på väsentlig betydelse primärt inte någon bedömning av anläggningens lönsamhet.

6 Rättstillämpningen av väsentlighetsvillkoret

I följande kapitel ska innebörden av villkoret ska tolkas utifrån riktlinjer från förarbeten och bestämmelsens utformning i tidigare lagstiftning. Avslutningsvis görs en granskning av rättstillämpningen för olika ändamål som gemensamhetsanläggningar i praktiken prövats för.

6.1 Grundläggande behov

Flera av anläggningslagens bestämmelser bygger på att en fastighet ska kunna tvångsanslutas till en gemensamhetsanläggning om ägaren motsätter sig anslutning eller om övriga deltagare inte vill tillåta anslutning. Avgörande är om det är av *väsentlig betydelse* för en fastighet att ha del i anläggningen. Avgörande för väsentlighetsprövningen är, i sin tur, om det kan konstateras att det föreligger ett *påtagligt behov* för en fastighet att ha tillgång till den nyttighet som avses med gemensamhetsanläggningen (prop. 1973:160, s. 151). Det krävs dock inte att fastigheten vid anslutningstillfället har behov av anläggningen, om sådant behov kan väntas föreligga inom den närmaste framtiden (ibid., ss. 188-189). En anslutning mot ägarens vilja anses i allmänhet inte lämplig i de fall en fastighet är utrustad med en separat anläggning, som fyller samma funktion som den ifrågasatta gemensamhetsanläggning (ibid., s. 86).

Vid prövning av om väsentlighetsvillkoret är uppfyllt ska fastighetens ändamål vara avgörande. Anläggningen ska tillgodose ett behov som, för den deltagande fastigheten, behöver tillgodoses för att fastigheten ska fungera på

ett lämpligt sätt med hänsyn till dess ändamål. Behovet av att delta ska alltså vara *oberoende* av ägarens personliga intressen. I normalfallet bedöms det t.ex. vara väsentligt för en bostadsfastighet att ha tillgång till väg (Julstad 2018, s. 130), vi återkommer till det längre ner i detta avsnitt.

Väsentlighetsvillkoret bygger alltså på att fastigheten, utifrån dess ändamålsenliga ändamål, ska ha behov av anläggningen ifråga. Att ha ett behov¹⁰ innebär att det förekommer någon form av brist som måste upphävas. När ordet påtagligt¹¹ adderas till ordet behov, innebär det att förekomsten av den brist som måste upphävas är tydligt märkbar. Frågan är då vilken typ av behov det är fråga om. Vilka behov har egentligen en fastighet och spelar det någon roll *hur* behovet tillgodoses, *om* behovet tillgodoses?

För att erhålla en förståelse för vilken typ av behov som i väsentlighetsvillkoret avses, ska vi titta närmare på innebörden av begreppet *väsentlig betydelse* - det rekvisit som ska vara vägledande och avgörande för den bedömning som ska göras vid tillämpningen av villkoret. Baserat på Svensk ordbok¹², tar ordet *väsentlig* form av något som rör den viktigaste eller största delen. Uttrycket *väsentlig betydelse* har synonymer som *huvudsaklig*, *grundläggande* och *relevans*. Väsentlighetsvillkoret kan, med andra ord, härledas till någon form av *grundläggande* behov för en fastighet. Det skulle i sin tur innebära att väsentlighetsvillkoret enbart ska möjliggöra tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning då anläggningen tillgodoser ett behov av grundläggande karaktär. Det blir nu aktuellt att utreda vad ett behov av grundläggande karaktär skulle kunna vara och vad det innebär för en fastighet.

En fastighets grundläggande behov skulle kunna jämföras med de allmänna lämplighetsvillkoren som fordras vid fastighetsbildning. I FBL 3 kap. 1 § 1 st, återfinns följande:

¹⁰ Jfr definition av ordet behov i Svensk ordbok, utgiven år 2009 av Svenska Akademien.

¹¹ Jfr definition av ordet påtagligt i Svensk ordbok, utgiven år 2009 av Svenska Akademien.

¹² Svensk ordbok, utgiven av Svenska Akademien år 2009. Uppslagsverket erhåller uppslagsordens betydelse och information kring hur orden används.

”Fastighetsbildning ska ske så att varje fastighet som nybildas eller ombildas blir med hänsyn till belägenhet, omfång och övriga förutsättningar varaktigt lämpad för sitt ändamål. Härvid ska särskilt beaktas att fastigheten får en lämplig utformning och tillgång till behövliga *vägar* utanför sitt område. Om fastigheten ska användas för bebyggelse, ska den vidare kunna få godtagbara *anordningar för vatten och avlopp*.”

Paragrafen innehåller, som precis nämnt, de allmänna lämplighetsvillkoren vid en fastighetsbildning och av förarbetena framgår att lämplighetsprövningen ska avse ett visst fastighetsändamål. Prövningen ska anknytas till ett visst användningssätt hos de olika fastigheterna där rekvisitet *ändamål* ska utgå från *markens avsedda användning* - inte från hur bebyggelsen är avsedd att utnyttjas eller upplåtas (prop 1969:128 del B, s. 103).

En fastighet ska dessutom vara *varaktigt* lämpad för sitt ändamål bl.a. med hänsyn till *omfång* och *utformning*. Omfång avser, förutom fastighetens storlek, också andelar i samfälligheter. Att fastigheten får tillgång till väg och anordningar för vatten och avlopp ska särskilt beaktas för att tillgodose en lämplig utformning av en fastighet. Utformningen är dock beroende av fastighetens avsedda användning och måste anpassas efter naturförhållanden och andra omständigheter.

Villkoren i FBL 3:1 utgör endast de minimikrav som ska uppfyllas för att en fastighet ska anses vara lämplig från allmän synpunkt. De enskilda sakägarna har, utöver miniminivån, möjlighet att yrka ännu bättre lösningar. Lantmäteriet ska då pröva lösningen. Det är dock inte möjligt att tvinga på sakägarna lösningar som ligger utöver de grundläggande kraven i FBL 3:1 (Lantmäteriet 2017b, s. 73).

Väg, vatten och avlopp kan anses tämligen självklara vad gäller en fastighets grundläggande behov eller funktionskrav. I de följande avsnitten, avsnitt 6.2-6.4, ska olika, både vanliga och mindre vanliga, ändamål för en gemensamhetsanläggning undersökas vidare och det ska utredas vilka typer av ändamål som i domstol ansetts vara av väsentlig betydelse och på vilka grunder. Domstolarnas resonemang är av särskilt intresse för den förståelse för

innebörden och tillämpningen av väsentlighetsvillkoret som i detta kapitel eftersöks. Det ska även sökas svar på frågor som i detta avsnitt lämnats obesvarade.

6.2 Gemensamhetsanläggningar för vanliga ändamål

I föregående avsnitt kunde vi se att vägar och anordningar för vatten och avlopp särskilt ska beaktas för att tillgodose en lämplig utformning av en fastighet. I följande avsnitt ska dessa ändamål utredas utifrån rättstillämpningen av anläggningslagen, med fokus på väsentlighetsvillkoret.

6.2.1 Väg, vatten och avlopp

Att en fastighet har tillgång till behövliga vägar är, enligt 3 kap. 1 § FBL, en förutsättning för att en fastighet ska anses lämpad för sin ändamålsenliga användning. I rättsfallet MÖD 2017:40 ansåg domstolen att tillgång till utfartsväg var att betrakta som ett *grundläggande egenskapskrav* om tillgången till sådan väg bedömts vara av väsentlig betydelse för fastigheten i fråga. Då utfartsvägen ansågs vara av väsentlig betydelse för de berörda fastigheterna, ansågs inrättandet av gemensamhetsanläggningen motiverat av ett angeläget allmänt intresse och gemensamhetsanläggningen ansågs därmed inte strida mot egendomsskyddet i regeringsformen (jfr avsnitt 3.2 *Det grundläggande egendomsskyddet*).

Av de rättsfall som prövar väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, avser majoriteten av fallen en gemensamhetsanläggning för ändamålet väg. I förarbetena till AL framgår att det normalt är av väsentlig betydelse för alla fastigheter, som har mark inom en vägs båtnadsområde, att få tillgång till vägen (prop. 1973:160,

s. 277). Enligt Lantmäteriet (2017a, s. 45) är uttalandet dock inte särskilt klarläggande, då väsentlighetsvillkoret är avgörande för vilka fastigheter som kan tvångsanslutas, varefter båtnaden ska prövas för detta kollektiv av fastigheter. Med andra ord bestäms det s.k. båtnadsområdet av väsentligheten – inte tvärtom.

Oftast aktualiseras frågan om väsentlig betydelse när alternativa utfartsmöjligheter finns eller i de fall en fastighet redan har direktutfart till allmän väg. Det är inte tillräckligt att hänvisa till att bebyggelsegruppen utgör en samlad enhet för att en anslutning ska vara väsentlig. Väsentligheten måste prövas individuellt för varje fastighet. Om vägen är en del av ett vägnät, som ansluter till olika nyttigheter som inte är av obetydligt behov för en fastighet, kan anslutning anses vara väsentligt, trots att fastigheten t.ex. har tillgång till egen direktutfart till allmän väg (Lantmäteriet 2017a, ss. 45-46). Exempel på sådana gemensamma nyttigheter som funnits inom ett bebyggelseområde och som ansetts vara av väsentlig betydelse för fastigheter med direktutfart till allmän väg, är serviceanläggningar för bl.a. badplats, tennisbana och miljöstation m.fl.¹³.

För att en fastighet ska anses lämpad för sitt ändamål kan även anordningar för vatten och avlopp tyckas vara självklara nyttigheter för en fastighet att ha tillgång till.¹⁴ I synnerhet för fastigheter för bostadsändamål (jfr Ekbäck 2016, s. 41). I rättsfallet HovR F 6231-12 fann Mark- och miljööverdomstolen dock att en obebyggd fastighet, med svår utformning och tveksamt intresse på marknaden av att bebygga fastigheten, inte hade väsentlig betydelse av ett vatten- och avloppssystem. Fastigheten kunde därmed inte tvångsvis anslutas till gemensamhetsanläggningen.

¹³ Läsaren hänvisas till Lantmäteriets rättsfallsregister. Se t.ex. 08:19, 04:18 och 03:13.

¹⁴ Läsaren hänvisas till Lantmäteriets rättsfallsregister för vidare läsning av rättsfall avseende gemensamhetsanläggningar för vatten och avlopp. Relevanta rättsfall är t.ex. 93:5, 01:24 och 02:26.

6.2.2 Brygga och båtplats

I normalfallet är det inte av väsentlig betydelse för en fastighet på fastlandet att ha tillgång till en individuell båtplats i en gemensamhetsanläggning, då fastigheten kan nås via vägförbindelser. Detta gäller framförallt om det finns möjligheter att hyra båtplatser i närheten. Det torde däremot vara av väsentlig betydelse för en fastighet belägen på en ö, utan vägförbindelser, att transportmöjligheter med båt finns.¹⁵

Väsentlighetsvillkoret för småbåtsbryggor har tidigare ansetts vara uppfyllt för kustnära fritidsfastigheter. Har en brygga förutsatts i en gällande detaljplan torde väsentlighetsvillkoret vara uppfyllt. På senare tid har dock rättspraxis utvecklats och numera anses inte småbåtsbryggor för fritidsfastigheter vara av väsentlig betydelse (Ekbäck 2016, s. 41).

I rättsfallet RH 2006:15 prövades tvångsvis upplåtelse av utrymme för gemensamhetsanläggning avseende en anläggning för småbåtsbrygga för fyra fastigheter. Fastigheterna var attraktiva som både permanent- och fritidsbostäder.

Hovrätten hänvisade till rättsfallet NJA 1975 s.146, i vilket det inte ansågs nödvändigt för fritidsfastigheter längs kusttrakterna i skärgårdsmiljö att ha rätt till båtplats för att vara lämpad för sitt ändamål. Hovrätten ansåg att det inte var nödvändigt för åtkomsten av fastigheterna att ha tillgång till båtplats, eftersom fastigheterna bekvämt kunde nås via vägnätet. Frågan avsåg då hur pass stort behov fastigheterna skulle ha av att få tillgång till egen båtplats, med hänsyn till fastigheternas användning och kustnära läge. Vid bedömningen beaktades de möjligheter som fanns att hyra båtplats eller på annat sätt avtala om upplåtelse av båtplats. Även om båtplatsen inte var i fastighetens omedelbara närhet, ansågs den åtminstone finnas inom ett acceptabelt avstånd för att fastigheterna väl skulle kunna utnyttja närheten till havet. Hovrätten anförde att det inom det aktuella området inte kunde ställas krav på att det vid fastighetsbildning skulle tillförsäkras rätt till båtplats, vilket inte heller var fallet när fastigheterna i fråga bildades. Inte heller ansågs en fastighet, som saknar egen båtplats och under liknande

¹⁵ Läsaren hänvisas till Lantmäteriets rättsfallsregister. Se t.ex. 13:18 och 92:50.

förhållanden som gällde i målet, kunna tvingas in i en gemensamhetsanläggning avseende båtplats. Det ansågs därmed att det inte heller skulle vara möjligt för en fastighetsägare att tvångsansluta sin fastighet till en sådan anläggning. Det faktum över att småbåtsbryggan inte prövats i en detaljplan var också av betydelse för bedömningen. Hovrätten bedömde, med hänsyn därav, att det inte var av väsentlig betydelse att inrätta en gemensamhetsanläggning avseende småbåtsbrygga för de fyra fastigheterna. Tvångsvis upplåtelse av utrymme för gemensamhetsanläggning kunde således inte ske.

6.3 Gemensamhetsanläggningar för mindre vanliga ändamål

Innebörden av kravet på väsentlig betydelse är relativt utvecklat för gemensamhetsanläggningar avseende väg, vatten och avlopp samt avseende brygga och båtplats. I följande avsnitt redovisas ändamål som är mindre vanliga i rättstillämpningen.

6.3.1 Parkeringsplats

Huruvida en gemensamhetsanläggning för parkeringsplatser till fritidsfastigheter var av väsentlig betydelse prövades i rättsfallet LMR 91:18. Det ansågs vara av väsentlig betydelse för fritidsfastigheten att förfoga över en fast uppställningsplats för bil.

I rättsfallet LMR 80:71 prövades den väsentliga betydelsen avseende en gemensamhetsanläggning för parkeringsplats till en hyreshusfastighet. Väsentlighetsvillkoret ansågs uppfyllt och gemensamhetsanläggningen inrättades.

LMR 80:71

Parkeringsplatser var, i en stadsplan för hyreshusbebyggelse, angivet på tre

olika ställen för ett bostadsområdes behov. Området delades senare upp på två fastigheter, varvid två av parkeringsområdena hamnade på den ena fastigheten. Dennes ägare ansökte om att få ett av dessa parkeringsområden inrättat som gemensamhetsanläggning för båda fastigheternas behov. Den andra fastighetsägaren ansåg att gemensamhetsanläggningen inte var av väsentlig betydelse för fastigheten att ha del i och att parkeringsbehovet kunde tillgodoses inom den egna fastigheten. FD och HovR fann dock att samtliga villkor för att inrätta gemensamhetsanläggningen var uppfyllda. HovR ansåg att, det faktum att bostadsområdet efter planfastställelsen uppdelats på två fastigheter med olika ägare inte föranledde att parkeringsfrågorna skulle lösas på annat sätt, än vad stadsplanen hade förutsatt.

6.3.2 Gatubelysning

På senare tid har fall som avsett väsentligheten av gatubelysning och av en enskild gång- och cykelväg samt huruvida det är väsentligt för en kommunal fastighet att ingå i en gemensamhetsanläggning för s.k. gx-områden i en detaljplan¹⁶, aktualiserats i rättstillämpningen (Lantmäteriet 2017a, s. 46).

Gatubelysning ansågs i rättsfallet LMR 96:8 vara av väsentlig betydelse för en bostadsfastighet. Området för samfällighetsföreningen ansågs utgöra en enhet som funktionellt hörde samman. Det ansågs angeläget att hela området fick en tillfredsställande gatubelysning. Kostnaderna för den tidigare gatubelysningen hade påförts alla fastigheter inom området. Det ansågs därför vara ett rättvisekrav att även kostnaderna för den nya belysningen skulle fördelas mellan samtliga fastigheter som hör till gemensamhetsanläggningen.

Se även rättsfallet LMR 15:15 i avsnitt 6.4 *Gemensamhetsanläggningar för flera ändamål*, där gatubelysningen blev avgörande för en fastighets deltagande i en gemensamhetsanläggning.

¹⁶ Se Lantmäteriets rättsfallsregister nr 97:18 (NJA 1997 s. 491).

6.3.3 Brandmur

I ett rättsfall, LMR 13:31, ansågs väsentlighetsvillkoret vara uppfyllt för två fastigheter, avseende en gemensamhetsanläggning för brandmur med grundförstärkning. Trots att den ena fastigheten behövde grundförstärkas först om 50 år ansågs grundförstärkning vara av väsentlig betydelse för att fastigheterna skulle kunna bestå.

LMR 13:31 (MÖD 2013:38)

LM beslutade om fastighetsreglering för att gränsen mellan två fastigheter skulle hamna i linje med en befintlig brandmur som fanns mellan de båda fastigheternas byggnader. En gemensam anläggning inrättades för brandmuren med grundförstärkning av denna genom pålning. En av fastigheterna, Brf Olivia, överklagade LM:s beslut.

MMD ansåg att båda fastigheterna var beroende av brandmuren och att den grundförstärktes, varför det var av väsentlig betydelse för dem att delta i gemensamhetsanläggningen. Att Brf Olivias fastighet inte var i behov av grundförstärkning förrän längre fram i tiden var inte skäl till en annan bedömning. Grundförstärkning ansågs nödvändig och av väsentlig betydelse för att byggnaderna på fastigheterna skulle kunna bestå.

MÖD ansåg att det var av väsentlig betydelse för båda fastigheterna att brandmuren fanns och att den kunde hållas i ett skick som gör att den även fortsättningsvis kan fylla sin funktion som brandavskiljande och bärande. Eftersom anläggningen var av väsentlig betydelse för båda fastigheterna var det även av väsentlig betydelse att få en gemensam förvaltning av anläggningen. Mark- och miljööverdomstolen fastställde därför mark- och miljödomstolens dom.

6.3.4 Källargång

En gemensamhetsanläggning avseende en källargång ansågs, i rättsfallet LMR 76:36, inte vara av väsentlig betydelse.

LMR 76:36

Efter avstyckning och upplösning av en bostadsrättsförening för flera

radhuslängor, låg varje radhuslägenhet på en särskild fastighet. I varje radhuslänga fanns en genomgående källargång, vilken tidigare hade utnyttjats gemensamt. Inrättande av gemensamhetsanläggningar för källargångarna ansågs inte vara av väsentlig betydelse för fastigheterna och en gemensamhetsanläggning inrättades enbart för de delar där medgivande från berörda fastighetsägare förelåg.

6.3.5 Lekplats

En fastighet som bildats för bostadsändamål ska innehålla en lämplig tomtplats, vilken i normalfallet ska inrymma plats för lek, utevistelse, viss trädgårdsyta och utrymme för parkering. Såvida dessa funktioner inte tillgodoses genom någon form av gemensam anläggning utanför fastigheten eller genom servitut (Lantmäteriet 2017b, s. 84). I rättsfallet LMR 06:3 ansåg hovrätten att en gemensamhetsanläggning avseende lekplats för en flerbostadsfastighet var av väsentlig betydelse för fastigheten, trots att fastigheten redan hade tillgång till ett stort antal lekplatser och gårdar i området.

LMR 06:3 (RH 2007:36)

LM beslutade att inrätta en gemensamhetsanläggning för lekplats med anordningar för fyra flerbostadsfastigheter. Ägaren till en av fastigheterna, en bostadsrättsförening, överklagade beslutet och yrkade att föreningens fastighet inte skulle delta i anläggningen. I den klagande fastighetens närhet fanns ett stort antal lekplatser och gårdar, varav några var belägna närmare den klagande fastigheten än ifrågavarande gårdsutrymme. I omedelbar närhet fanns också Gärdet och Djurgården med god möjlighet till både utevistelse och lek.

FD anförde bl.a att antalet lägenheter inom den klagandes fastighet ansågs mot bakgrund av fastighetens bostadsyta inte var obetydlig. Bebyggelsen var inrättad för enbart en- eller tvåpersonershushåll, för vilka det knappast kunde anses vara av väsentlig betydelse att ha tillgång till enskild lekplats på den egna gården eller på närbelägen fastighet. FD menade dock att det var sannolikt att det inom den närmaste framtiden bor ett inte obetydligt antal barn på fastigheten, trots att den, vid

prövningstillfället, rådande bostadsrättsinnehavarstrukturen inte medförde något behov av anläggningen. FD ansåg att det, med tillämpning av det betraktelsesätt som gäller för separat anläggning, inte var sannolikt att lekplats och utrymme för rekreation ”på andra närliggande ställen” med hänsyn till tillsyns- och säkerhetsaspekter var fördelaktigare för föreningens fastighet än den av LM inrättade anläggningen som var tillgänglig utan konflikt med allmän trafik. FD ansåg därav att det var av väsentlig betydelse för fastigheten att ha del av anläggningen.

HovR fann lika med FD att det var av väsentlig betydelse för bostadsrättsföreningens fastighet att ha del i gemensamhetsanläggningen. HovR presenterar ingen närmare motivering än vad som precis nämnts.

HD fann inte skäl att meddela prövningstillstånd.

I ett äldre rättsfall från år 1976, LMR 76:7, prövades en gemensamhetsanläggning utifrån den äldre lagstiftningen LGA. Frågan i fallet var huruvida en gemensamhetsanläggning avseende allmän plats med tennisplan, bollplan, lekplats samt omgivande markområden kunde anses vara av synnerlig vikt för de deltagande fastigheterna. Klagande i målet menade att Fastighetsbildningsmyndigheten tillämpat LGA för en anordning som visserligen är till gemensam trevnad, men av synnerligen marginell nödvändighetsgrad för områdets funktion, i förhållande till sådana anordningar som gångsystem, värmeanläggningar, parkeringar och garage, lekplatser och kvartersgårdar. Hovrätten ansåg att fastigheterna inte kunde anses ha ett verkligt behov av gemensamhetsanläggningen. Gemensamhetsanläggningen ansågs, i sin helhet, inte vara av synnerlig vikt för ett ändamålsenligt utnyttjande av fastigheterna, varpå förutsättningen för tvångsanslutning till den avsedda gemensamhetsanläggningen inte förelåg.

6.3.6 Kabel-TV

I rättsfallet LMR 06:4 gjordes en bedömning av huruvida väsentlighetsvillkoret var uppfyllt för en gemensamhetsanläggning avseende kabel-TV.

Kabel-TV ansågs vara av väsentlig betydelse, dels pga bestämmelser om uppförandet av sådan anläggning i den gällande detaljplanen, dels för att kabel-TV i detta fall var en förutsättning för det bredband som skulle anslutas till fastigheterna i området.

LMR 06:4

I samband med att ett nytt kabelnät skulle byggas ut begärdes omprövning av en gemensamhetsanläggning för väg och kabel-TV. LM beslutade att tre gemensamhetsanläggningar skulle inrättas - en för väg, en för kabel-TV och en för bredband. I samfälligheten ingick ett femtiotal fastigheter, varav flertalet var villafastigheter och en var bostadsrättsförening (radhus). En av villaägarna och bostadsrättsföreningen yrkade utträde ur anläggningen för kabel-TV. Bostadsrättsföreningen yrkade även lägre andelstal för anläggningen för väg.

Anslutningen till bredband kunde, enligt samfällighetsföreningen, inte ske separat utan endast i kombination med TV. Samtliga fastigheter som deltog i anläggningen för bredband, deltog i anläggningen för kabel-TV. Däremot gällde inte det motsatta. Enligt den, vid prövningstillfället, gällande detaljplanen fick "inom området icke uppföras antennenanläggning annat än som centralantenn". LM drog därför slutsatsen att anslutning till kabel-TV fick anses vara tvingande för fastighet inom planområdet och frivillig för de fastigheter som låg utanför planområdet.

FD delade bostadsrättsföreningens uppfattning att det numera är möjligt att genom individuella lösningar, inom varje fastighet, erhålla TV-program motsvarande ett basutbud (vilket motsvarade gemensamhetsanläggningens begränsade omfattning) utan yttre detaljer på byggnader eller mark. Varje fastighet skulle därför kunna hävda att fastigheten inte längre har behov av TV-nät (5 § AL). Vid omprövning får dock inte beslutas om sådan ändring i fråga om krets av deltagande fastigheter att avsevärd olägenhet uppkommer från allmän eller enskild synpunkt (35 § andra stycket AL).

FD ansåg att villafastigheten skulle ingå i gemensamhetsanläggningen för kabel-TV, dels för att fastigheten rimligen borde ingå i en gemensamhetsanläggning då frågan enligt plan skulle lösas genom en centralantenn, dels för att fastigheten deltar i gemensamhetsanläggningen för bredband. Bostadsrättsföreningen hade bygglov för en centralantenn, vilket gav föreningen möjlighet att ha en egen centralanläggning. Ett utträde ansågs således inte förorsaka avsevärd olägenhet från allmän synpunkt. Kabel-TV-

anläggningen var dock en förutsättning för tillkomsten av bredband och domstolen ansåg därför att fastigheten även skulle delta i anläggningen för Kabel-TV. Domstolen sänkte dock andelstalet, eftersom ett godtagbart alternativ fanns.

HovR avvisade bostadsrättsföreningens yrkande om utträde eftersom överklagandet inte inkommit i rätt tid. HovR höjde dock bostadsrättsföreningens andelstal i anläggningen för Kabel-TV.

6.4 Gemensamhetsanläggningar för flera ändamål

Det förekommer att gemensamhetsanläggningar inkluderar mer än bara ett ändamål, även om det är ovanligt att anläggningarna omfattar mer än ett eller två ändamål (Björklund & Wedman 2004, s. 39). I rättsfallet LMR 09:7 ingick ett flertal nyttigheter, närmare bestämt natur- och rekreationsområde, badplats, lekanordningar, befintliga mindre byggnader, parkering, dansbana, sjösättningsramp, toalett och bastu. En dansbana ansågs inte uppfylla lagens krav på väsentlig betydelse. Då en deltagande fastigheten redan hade tillgång till bastu och pool på den egna fastigheten och då det inom området fanns andra gemensamma båtbyggor ifrågasatte hovrätten om förutsättningar förelåg för att tvångsansluta klagandens fastighet beträffande bastu, toalett, sjösättningsramp och parkering. Det ansågs däremot vara av väsentlig betydelse för fastigheten i fråga att ha tillgång till natur- och rekreationsområde, badplats med brygga samt lekanordningar.

LMR 09:7

LM beslutade om att inrätta en gemensamhetsanläggning avseende natur- och rekreationsområde, badplats, lekanordningar, befintliga mindre byggnader, parkering, dansbana, sjösättningsramp, toalett och bastu. En av de blivande delägarna överklagade och menade att det inte var av väsentlig betydelse för hans fastighet att ha del i gemensamhetsanläggningen.

FD anförde att kravet på väsentlig betydelse i 5 § AL syftar på fastighetens behov - det ska vara fråga om ett påtagligt behov. Har en

fastighet tillgång till en egen separat fungerande anläggning kan som regel anslutning inte komma ifråga. Om ett behov kan förväntas föreligga inom den närmaste framtiden, kan kravet på väsentlig betydelse anses vara uppfyllt trots att fastigheten vid anslutningstillfället inte har behov av anläggningen. Trots att klaganden hade uppgett att han hade bastu, pool samt saknade båt och att han personligen inte hade nytta av gemensamhetsanläggningen, ansåg FD att det för klagandens fastighet var av väsentlig betydelse att ha del i anläggningen.

HovR anförde i stort sätt samma sak som FD kring tillämpningen av väsentlighetsvillkoret. HovR anförde också att behovet ska knytas till en fastighets långsiktiga behov och inte till den som äger fastigheten vid tillfället. HovR konstaterade att den aktuella gemensamhetsanläggningen innehöll vitt skilda nyttigheter där behovet för deltagande fastigheter skiftade. En dansbana ansågs, enligt HovR, inte uppfylla lagens krav på väsentlig betydelse.

Klagande hade tillgång till bastu och pool på sin fastighet och inom området fanns gemensamma båtbyggor, vilka inte ingick i gemensamhetsanläggningen utan förvaltades av en båtklubb. Behovet av sjösättningsrampen och parkeringsplatsen antogs, enligt HovR, främst vara kopplat till användandet av båtbyggorna. HovR ifrågasatte därför om förutsättningar fanns för att tvångsansluta klagandens fastighet vad gällde bastu, toalett, sjösättningsramp och parkering. Av väsentlig betydelse ansågs däremot natur- och rekreationsområde, badplats med brygga och lekanordningar vara.

Ärendet återförvisades, pga. omfattande brister i förrättningen, till LM för ny handläggning.

I ett annat rättsfall, LMR 81:61, ansågs en anläggning avseende gemensam gård med grönytor, lekplatser, cykelparkering, byggnad för sopförvaring och utomhusbelysning vara av väsentlig betydelse för ett antal fastigheter. Alla fastigheter i kvarteret ansågs ha behov av gemensamma anordningar då separata anläggningar inte skulle vara till samma fördel.

I rättsfallet LMR 15:15 var det fråga om en gemensamhetsanläggning avseende vägar, vägbelysning, parkeringsplatser, badområde, centrumanläggning m.m. Trots att klagandens fastigheten var en sjötomt med egen strand, brygga, egen utfart mot allmän väg och eget VA-system, ansågs det

vara av väsentlig betydelse för fastigheten att delta i gemensamhetsanläggningen, bland annat på grund av att belysningen längs den allmänna vägen ingår i gemensamhetsanläggningen.

LMR 15:15

LM beslutade om omprövning av en gemensamhetsanläggning avseende vägar, vägbelysning, parkeringsplatser, badområde, centrumanläggning m.m. Samtliga bostadsfastigheter inom detaljplanen skulle delta i gemensamhetsanläggningen. En fastighetsägare överklagade beslutet och yrkade att fastigheten inte skulle ingå i gemensamhetsanläggningen eftersom fastigheten var en sjötomt med egen strand, brygga, egen utfart mot allmän väg och eget VA-system. I övrigt fanns även överklaganden gällande omprövning och andelstal¹⁷.

MMD gjorde bedömningen att klagandens fastighet skulle ingå i gemensamhetsanläggningen. I första hand ansågs belysningen längs den allmänna vägen vara väsentligt för fastigheten. I andra hand ansågs det vara väsentligt för fastigheten att delta i centrumanläggningen med torg och restaurangbyggnad, butik/servering/bageri och expeditionsbyggnad med övernattningslägenheter, särskilt med tanke på att området från början byggts ut som ett eget samhälle. Trots att fastigheten redan var utrustad med vissa separata anläggningar som ansågs fylla samma funktion som delar av den aktuella gemensamhetsanläggningen ansåg domstolen att klagandens fastighet skulle ingå i gemensamhetsanläggningen.

MÖD delar MMD:s bedömning att det är av väsentlig betydelse för klagandens fastighet att delta i gemensamhetsanläggningen, bland annat på grund av att belysningen längs den allmänna vägen ingår i gemensamhetsanläggningen. Klagandens fastighet har sedan tidigare tilldelats ett lägre andelstal då fastigheten inte använder alla delar av gemensamhetsanläggningen. MÖD fann inte skäl att sätta ner andelstalet ytterligare.

I rättsfallet LMR 80:57 ansågs inte den väsentliga betydelsen vara uppfylld för en gemensamhetsanläggning avseende grundvattentäkt, sjövattenledning, bad- och båtplatsområde samt lekplats för fyra bebyggda fritidsfastigheter. Tillgång till bad- och båtplatsområde fanns redan på de egna fastigheterna.

¹⁷ Dessa delar av rättsfallet kommer dock inte att beröras i det följande.

Vattenfrågorna klarades sedan lång tid tillbaka på ett tillfredsställande sätt genom egna vattentäkter respektive att dricksvatten medfördes. Eftersom att lekplatsen inte skulle ha några särskilda anordningar utan enbart röjas upp för att bli mer tillgänglig, ansåg domstolen att ändamålet lekplats kunde tillgodoses på ett tillfredsställande sätt på de egna tomterna.

6.5 Sammanfattande slutsatser av rättsfallsstudien

I samtliga redovisade rättsfall har den väsentliga betydelsen prövats för fastigheter för bostadsändamål. Vilka behov en fastighet för bostadsändamål har kan sägas bero på två saker, dels vilken typ av ändamål fastigheten är till för, dels beroende av den föreliggande situationen. Att kunna ta sig till och från sin fastighet, oavsett om fastigheten är belägen på fastland eller på en ö, får anses vara ett mycket grundläggande behov för en fastighet - oberoende av fastighetsändamål. För bebyggda bostadsfastigheter kan även anordningar för vatten och avlopp anses vara ett behov av grundläggande karaktär. Detta antyder att dessa ändamål torde utgöra ett *påtagligt behov* för en fastighet, oavsett vilken fastighetstyp det är fråga om, förutsatt att fastigheten är bebyggd eller ska bebyggas inom en nära framtid.

Behovet av anläggningar för andra ändamål, än väg, vatten och avlopp är mycket situationsberoende. Lekplatser med tillhörande anordningar, natur- och rekreationsområden, grönområden, parkeringsplats och gatubelysning anses i flertalet situationer vara av väsentlig betydelse för en fastighet med bostadsändamål. Kabel-TV ansågs vara väsentlig då anläggningen var en förutsättning för att kunna ansluta bredband. En brandmur ansågs väsentlig för två äldre fastigheter, vilka hade behov av grundförstärkning. Källargångar för radhuslängor och dansbana ansågs dock inte vara av väsentlig betydelse. Detsamma gäller de anläggningsändamål som en fastighet redan haft tillgång till genom en separat anläggning.

I flera av de undersökta rättsfallen har en fastighet haft tillgång till en separat anläggning, belägen antingen på den egna fastigheten eller på en närliggande fastighet, som redan uppfyller det ifrågasatta behovet. Lekplats ansågs vara av väsentlig betydelse för en flerbostadsfastighet, trots att fastigheten redan hade tillgång ett stort antal lekplatser och gårdar, varav några var belägna närmare den klagande fastigheten än ifrågavarande gårdsutrymme. Domstolen ansåg, med hänsyn till tillsyns- och säkerhetsaspekter, att den gemensamma anläggningen var fördelaktigare då den var tillgänglig utan konflikt med allmän trafik. Däremot ansågs det tillräckligt för en fastighet att ha tillgång till en båtplats som inte var belägen i fastighetens omedelbara närhet. Även den väsentliga betydelsen av båtplats, sjösättningsramp och parkeringsplats ifrågasattes av domstolen då det inom området fanns tillgång till gemensamma båtbyggor, vilka inte ingick i den aktuella gemensamhetsanläggningen.

Rättsfallsstudien antyder att det dels finns mycket grundläggande ändamål, dels mindre vanliga ändamål där situationen är mycket avgörande för bedömningen av väsentlig betydelse. En bedömning beroende av rättslägets situation kan komma att utvidga omfattningen av väsentlighetsvillkorets tillämpning för mindre vanliga ändamål och bedömningen av vilka av dessa ändamål som kan anses vara väsentliga och inte. Om en separat anläggning är belägen på den *egna fastigheten* anses ofta behovet vara tillgodosett. I de fall en fastighet har tillgång till en separat anläggning som *inte* är belägen på den egna fastigheten, men som fyller samma behov eller funktion som den ifrågasatta anläggningen, är bedömningen mycket beroende av anläggningens ändamål.

Frågan är *om* och *hur* tillämpningen skiljer sig från resonemangen i förarbetena kring den väsentliga betydelsen. Och hur förhåller sig egentligen väsentlighetsvillkoret till egendomsskyddet i regeringsformen? Vilka rättviseteorier och principer talar för och emot väsentlighetsvillkorets

6 Rättstillämpningen av väsentlighetsvillkoret

utformning, innebörd respektive tillämpning? Dessa frågor lämnas härmed obesvarade för att diskuteras vidare i studiens analys, se kapitel 8 *Analys*.

7 Rättvisa

För att, i studien, föra en analys mot bakgrund av rättvisa bör en redogörelse av några grundläggande rättviseuppfattningar presenteras för läsaren. Detta kapitel avser därför att beskriva olika synsätt på vad rättvisa kan innebära.

7.1 Rättvisa - ett komplext begrepp

Att definiera det fundamentala begreppet *rättvisa* är komplext eftersom det inte finns någon allmänt accepterad definition av begreppet. Termen kan användas i ett flertal sammanhang, bl.a. inom filosofin, politiken, samhällsvetenskapen och juridiken, där termens innebörd varierar (Nationalencyklopedin 2018a; Kalbro 1988, s. 33).

När man talar om rättvisa är det vanligt att man särskiljer på *retributiv* och *distributiv* rättvisa. Retributiv rättvisa avser hur felaktiga handlingar bör straffas, medan den distributiva rättvisan syftar till hur värden ska fördelas mellan individer (ibid.). I denna studie är det framförallt den sistnämnda - *fördelningsrättvisan* - som åsyftas. Att betrakta den distributiva rättvisan i en situation behöver inte bara avse resultatet av en specifik fördelning utan kan också syfta till fördelningsprocessen, oavsett hur rättvist själva utfallet kan anses bli i slutändan (Kalbro 1988, s. 33). I denna teoretiska redogörelse kommer båda dessa infallsvinklar att behandlas.

7.2 Principen för likabehandling

En grundläggande princip för synen på rättvisa, som Aristoteles¹⁸ lade grund för, lyder: ”*Lika individer skall behandlas lika och olika individer skall behandlas olika*”. Ordalydelsen antyder att vid frågor om rättvisa bör hänsyn tas till individers likheter och olikheter. Men hur ska man avgöra om individer är lika eller inte och hur ska olikheterna graderas? Denna grundprincip behöver därför kompletteras med villkor som kan skilja på vad som är relevanta respektive irrelevanta olikheter mellan människor (Kalbro 1988, s. 33).

Principen för likabehandling kan bedömas genom olika betraktelsesätt (ibid., s. 34). Likhet kan bl.a. verkställas genom att gemene man ska erhålla lika mycket av något som har objektivt bestämts. En fördelning av resurser kan också vara subjektivt likvärdig, i den mening att individen subjektivt värderar vad han erhåller, såsom t.ex en ökad livskvalitet (ibid., ss. 36-37). Likhet skulle även kunna uppnås genom att individer ska få lika stora möjligheter att åstadkomma något alternativt genom att fördela resurser utefter proportioner eller en viss turordning (ibid., s. 34).

Oavsett om skillnader mellan människor förekommer eller inte, kan likadelning eller jämlikhet åstadkommas genom att tillämpa en proportionell rättvisesyn (ibid., s. 35).

7.3 Proportionalitetsprincipen

Proportionalitetsprincipen härstammar, även den, från Aristoteles som menade på att rättvisan skulle bedömas i relation till något annat. Vad som är rättvist bedöms således i en förhållandesituation utifrån relevanta kriterium. Sådana konkreta kriterier som kan ligga till grund för proportionalitetsprincipen är prestation, uppoffring eller behov m.fl. (Kalbro 1988, ss. 34-35).

¹⁸ Aristoteles, en grekisk filosof under 384–322 f.Kr.

En fördelning baserad på ett behovskriterium, kan däremot bedömas utifrån två olika synvinklar. Antingen äger hela fördelningen rum i förhållande till människors behov alternativt börjar man med att tillgodose individens basbehov. Om det, därutöver, återstår något att fördela ska det fördelas i enlighet med ett annat proportionalitetskriterium (ibid., s. 35).

Att fördela resurser efter behov är en fördelningsprincip som går ut på att avgifter fördelas i direkt proportion till den nytta någon har av en specifik resurs, därav principen benämns som *nyttoprincipen*. Nyttoprincipen är smidig att använda i de fall någon påverkas direkt av en markexploatering eller annan åtgärd som gynnar samhällsutvecklingen. Men i de fall påverkan är mer indirekt och nivån av nytta är svår att beräkna kan nyttoprincipen anses vara orättvis (Beatley 1988, ss. 84-85).

7.4 Rättviseteorier

Vad som utgör rättvisa respektive orättvisa kan uppfattas på flera, ibland motstående, sätt. Inom filosofin finns tre centrala rättviseperspektiv som betraktar rättvisan enligt olika filosofiska synvinklar. I följande avsnitt kommer redogöras för utilitarismen, Rawls teori samt Nozicks teori.

7.4.1 Utilitarismen - Maximering av den totala välfärden

Utilitarismen är en moralfilosofisk lära, som utvecklades under 1800-talet av Bentham, Mill, Sidgwick m.fl (Kalbro 1988, s. 39). Namnet utilitarism härstammar från latinets *utilitas* som betyder användbarhet eller nytta (Nationalencyklopedin 2018b). Denna filosofi förespråkar att de handlingar vars konsekvenser skapar störst nytta för den allmänna välfärden ska väljas. Utilitarismen värderar alltså handlingar med hänsyn till dess sannolika och framtida påföljder genom att uppskatta hur stor *totalnytta* som uppstår. Vid

uppskattningen av den totala nyttan jämförs och sammanräknas samtliga individers välfärd i bedömningen. Kort sagt är en handling rätt om det leder till goda konsekvenser för den *totala* välfärden (Simmons 1986, ss. 25-26). Utilitetsprincipens ursprungliga utformning:

“*Största möjliga goda, för största möjliga antal.*”

En grundvärdering inom utilitarismen är att maximera mänsklig välfärd genom dess utilitetsprincip. Huvudprincipen lyder, med citatet ovan i åtanke, att åstadkomma *största möjliga lycka åt största möjliga antalet individer* (jfr. Kalbro 1988, s. 39; Nationalencyklopedin 2018b). Denna värdering går före idén om likadelning. Utilitarister kan därför godta handlingar som gör det sämre för individer eller orsakar ojämlikhet i övrigt, såvida handlingen skapar en nettoökning av vällust och främjar den totala välfärden. Denna rättviseteori tillåter därmed inskränkningar i individers frihet, förutsatt att det förbättrar välfärden. (Simmons 1986, ss. 26, 32, 35).

Med anledning därav har utilitarismen kritiserats. Om utilitetsprincipen enbart ska användas för att maximera den totala nyttan så bortses människans individuella preferenser och faktiska förtjänande. Dessutom har rättviseteorin fått kritik med avseende på att nytta är dels komplext att uppskatta och jämföra för olika personer, dels invecklat att mäta för olika alternativ (Kalbro 1988, s. 40).

Den utilitaristiska filosofin förespråkar hur människan, generellt, ska agera men går även att tillämpa inom den *distributiva* rättvisan, dvs. hur man ska fördela resurser mellan olika individer (Kalbro 1988, s. 39). I fördelningsfrågor fäster utilitarismen inget fokus på lika fördelning utan strävar, som redan nämnts, efter att maximera den totala välfärden. Däremot tror denna lära att en jämnare fördelning av resurser kan gynna den allmänna välfärden. En omfördelning av resurser mellan förmögna och oförmögna individer kan skapa mer nytta och på så sätt också bidra till en ökning av den totala välfärden. Utilitarister hävdar därför att en fördelning baserat på jämlikhet kan ersättas av

en mer produktiv och ekonomiskt effektiv fördelning, i syfte att uppnå välfärdsmaximering (Simmons 1986, s. 42).

7.4.2. Rawls teori - Det rätta går före det goda

Filosofen John Rawls¹⁹ har gjort gällande att ”*det rätta ska gå före det goda*”. Syftet med Rawls lära var att definiera vad som är rättvist, utan att hindra individer från att fullfölja sina personliga strävanden och visioner (Simmons 1986, s. 48).

Grundidén i Rawls teori utgick ifrån en föreställning om att rationella människor fick till uppgift att besluta om samhällets grundläggande institutioner, baserat på ett rationellt egenintresse. Rawls poängterade dock att dessa rationella personer borde åsidosätta sina egna intressen och istället besluta om rättvisepprinciper bakom “*en slöja av okunnighet*”. Enligt denna tanke är då de rationella beslutsfattarna i en *ursprungsposition*, där de varken vet vilka värden de står för i samhället eller vilka sannolikheter som kan gestalta sig i framtiden, och på så sätt kan mer opartiska samhällsnormer uppnås (ibid., ss. 48-49). Okunnighetens slöja syftar dels till att utesluta all den kunskap om egenskaper som skiljer en individ från en annan, dels att neutralisera Rawls rättviseteori från etablerade uppfattningar om vad som är ett gott och värdefullt liv (Simmons 1986, s. 49).

Eftersom de rationella människorna i ursprungspositionen inte vet med säkerhet hur deras tillvaro kommer förändras med tiden, menar Rawls att det mest rationella då är att acceptera sociala och ekonomiska ojämlikheter om det innebär att de sämst ställda i samhällshierarkin får de bättre. Detta kallar Rawls för *differensprincipen*, vilket innebär att ökningarna i den allmänna välfärden är godtagbara bara när det gynnar den sämst ställda gruppen genom att de får mer ”*primära sociala nyttigheter*”, såsom frihet och välstånd (ibid.,

¹⁹ John Rawls rättviseteori baseras på hans utgivna bok *A Theory of Justice* (1971). Hans idéer var influerade av Locke, Rousseau och Kants föregående filosofier.

ss. 49-53). Differensprincipen är en av två rättvisepprinciper som Rawls belyser inom sin teori. Den andra principen han talar om har företräde framför differensprincipen och benämns därför som *den första rättvisepprincipen*. Den första rättvisepprincipen skyddar de vedertagna medborgerliga friheterna, såsom yttrandefrihet och friheten att råda över sin personliga egendom. Rawls menar att dessa friheter inte får inskränkas, inte ens när samhällets olikheter kan reduceras. Att skydda dessa friheter går alltså före rätten att ingripa i ojämlikheter enligt differensprincipen. Därmed är en omfördelning av resurser, enligt Rawls teori, endast godtagbart när den första rättvisepuppfattningen är uppfylld. Dessa principer är, enligt Rawls, de två rättvisestrukturer som bäst motsvarar människans intuitiva moralomdöme om social rättvisa, när dessa beaktas i det reflekterande tillståndet - som Rawls benämner - ett övertänkt jämviktssläge (ibid., ss. 55-58).

7.4.3. Nozicks teori - Ett starkt självägarskap

Filosofen Robert Nozick²⁰ har utvecklat en mer liberal syn på rättvisa där privat äganderätt och egendom är vital, och får därmed inte omfördelas. En grundprincip i Nozicks filosofi är att individer har exklusiva rättigheter till sig själva, sina förmågor och resurser. Nozick hävdar att alla människor har rätt till framförallt två grundläggande rättigheter, nämligen rätt till frihet och rätt till egendom (Simmons 1986, ss. 62-63).

Då varje individ betraktas som sin egen person med individuella rättigheter som inte får inskränkas, förespråkar Nozick en minimal stat. Statens roll i samhället ska begränsas till att enbart ansvara för polisiära uppgifter, såsom skydd mot brott och krig (Kalbro 1988, s. 43).

Inom Nozicks teori ställer han upp två perspektiv på hur rättvisa kan betraktas; *den mönstrade rättvisepuppfattningen* och *rättvisa grundad på*

²⁰ Robert Nozick författade boken *Anarchy, State and Utopia* (1974). I den lade han grund för hans teori, om ett samhälle byggt på stark individuell frihet (Kalbro 1988, s. 43).

historiskt välförvärvade rättigheter. Den mönstrade rättviseuppfattningen bedömer rättvisan efter fördelningsmönster, såsom fördelning efter behov, prestation eller likadelning. Denna syn på rättvisa betraktar rättvisan efter var resurserna slutligen hamnar. Det andra betraktelsesättet utgår ifrån hur fördelningen genomförts, dvs. genom frivilliga transaktioner mellan parter eller genom bedrägeri eller tvångsmässiga förfaranden (Simmons 1986, ss. 60-61).

Nozick förkastar den mönstrade synen på rättvisa och menar på att eftersträvandet av jämlikhet kommer kräva ständiga ingripanden i den mänskliga friheten. Istället anser han att den *historiska* uppfattningen är mer rättvis då den baseras på antagandet att varje person är en enskild individ som innehar rätt över sin frihet och egendom. Nozick har inte utvecklat en fullständig teori kring detta, men han förhåller sig till att den historiska rättviseuppfattningen skulle bestå av *förvärvnings-, överlåtelse- och korrigeringsprinciper*. Dessa tre principer skulle alltså förklara under vilka förhållanden som individer kan förvärva respektive överlåta äganderätt, samt hur orättvisa förvärv och överföringar av resurser ska hanteras (ibid., s. 61).

Att bedöma rättvisan utifrån jämlikhet, utilitarismen eller Rawls teori är, till skillnad från Nozicks historiska rättviseuppfattning, "*ohistoriska slutresultatsprinciper*" då de dels bortser människors förtjänst, dels fokuserar på vart resurserna till slut hamnar. Somliga proportionalitetskriterier kan, förvisso, vara historiska, exempelvis en fördelningsprincip efter förtjänst. En sådan fördelning kommer däremot kräva en särskild struktur (Kalbro 1988, ss. 44-45).

8 Analys

I följande kapitel framställs en analys uppdelad i två delar. Analysens första del tar avstamp i bakgrunden till studiens undersökta rättssystem och dess tillämpning. Den andra delen består av en analyserande systematisering av rättssystemet utifrån olika rättviseteorier och principer.

8.1 Det juridiska perspektivet

När förslaget till anläggningslagen lades fram 1973, syftade lagen dels till att samordna och modernisera gällande bestämmelser för fastighetssamverkan och dels till att anpassa bestämmelserna till fastighetsbildningslagen. De nya bestämmelserna skulle i huvudsak bygga på principerna i den tidigare lagstiftningen lagen om vissa gemensamhetsanläggningar. Vid en jämförelse mellan tvångsreglerna i AL och LGA torde likheter träda fram, men det finns också tecken på att anläggningslagen utvecklats i en annan riktning. Hur har väsentlighetsvillkorets utformning och tillämpning förändrats och hur förhåller sig egentligen regeln till den svenska grundlagstiftningen?

8.1.1 Mildare krav vid tvångsanslutning

Tvångslagstiftningen i LGA ansågs vara av stor betydelse för städer och andra samhällen med tätare bebyggelse samt ett betydande medel för plan genomförandet. Införandet av lagen skulle underlätta tillkomsten av gemensamma anläggningar när Sverige på 1960-talet gick från individualism mot kollektivet. Intresset av att införa en ny tvångslagstiftning kring gemensamma anläggningar var påfallande stort och syftet verkar främst ha

bottnat i vikten av att kunna tillgodose ett betydande allmänt intresse, för att på så sätt åstadkomma ett effektivt fungerande samhälle.

När LGA infördes betonades att skälen för en anslutning, utan en sakägares medgivande, skulle vara av betydande styrka. Med tanke på att åtgärden avsåg ett ingrepp i enskildas intressen till förmån för andra enskilda, ansågs åtgärden endast vara motiverad om fastigheterna genom anslutning till den gemensamma anläggningen vann *avsevärda fördelar*. En alltför långt driven tillämpning av möjligheterna till tvångsanslutning ansågs kunna medföra en risk för att ändamålet med lagstiftningen, på lång sikt, skulle motverkas. Flera remissinstanser var dessutom mycket tveksamt inställda till den nya lagstiftningen och ansåg att tvångsreglerna skulle tillämpas med eftertanke och försiktighet. En remissinstans hänvisade till regler om tvångsanslutning i andra lagar och menade att det i dem var fråga om ändamål som var av grundläggande betydelse för fastigheternas brukande och där syftet inte kunde nås utan en medverkan av alla. Samma remissinstans ansåg dock att det var av stor vikt att några enstaka fastighetsägare, i de fall den gemensamma anläggningen var av stor omfattning och berörde ett mycket stort antal fastigheter, inte skulle omöjliggöra en gemensam anläggning genom att motsätta sig denna. Lagstiftaren, i lagstiftningsarbetet inför LGA, ansåg att en alltför långt driven tillämpning av möjligheterna till tvångsanslutning skulle kunna medföra en risk för att ändamålet med lagstiftningen på lång sikt skulle motverkas. Troligtvis motsvarar därför de, i LGA, uppställda villkoren för en tvångsanslutning någon form av uppskattad miniminivå.

I utredningen inför anläggningslagen ansågs det, samtidigt som det ansågs att ganska stränga krav skulle uppställas för tvångsanslutning, angeläget att möjligheterna att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning inte skulle begränsas alltför mycket. Kraven för en tvångsanslutning omformulerades från att tvångsanslutningen skulle vara av *synnerlig vikt* till att den istället skulle vara av *väsentlig betydelse*. Utformningen av väsentlighetsvillkoret i AL innebar, enligt förarbetena, en mildring av kravet

på synnerlig vikt uppställt i LGA. I ett remissyttrande till AL ifrågasattes om inte det föreslagna kravet på väsentlig betydelse borde skärpas för att förhindra att tvångsanslutning sker i sådana fall då det inte föreligger en godtagbar säkerhetsmarginal. Att uttrycket synnerlig vikt ersattes av väsentlig betydelse var baserat på den avvägning som Lantmäteristyrelsen gjort vid utformningen av motsvarande villkor i FBL. Avvägningen var i själva verket enbart ett konstaterande med en total avsaknad av både resonemang och argument. Lantmäteristyrelsen konstaterade att väsentlig betydelse bäst motsvarade den avvägning som skulle göras. Att med lätthet byta ut avgörande begrepp vid tillämpning av en paragraf, utan att resonera kring konsekvenserna för tillämpningen, tyder på brister i förarbetena. Det tyder också på ett förändrat förhållningssätt till tvångsreglerna och i vilken omfattning de ska godtas. Kanske motsvarade begreppsbytet enbart en del av en språklig modernisering av gällande bestämmelser som avsågs i AL. Vad mildringen åsyftar framgår visserligen inte av förarbetet, men kan antas innebära att begreppsbytet dels avsåg en språklig mildring, dels innebar en mildring avseende tillämpningen då rekvisitet *väsentlig betydelse*, till skillnad från kravet på *synnerlig vikt*, inte inkluderande någon ekonomisk bedömning (jfr avsnitt 5.3 *Sammanfattning av förutsättningarna i LGA respektive AL*). Det är oavsett ofrånkomligt att begreppsbytet innebar en mildring av kraven vid en tvångsanslutning och att tvångslagstiftningen med tiden blivit mildare. Frågan är dock *om* och i så fall *hur* de enskilda skadas och huruvida det allmänna gynnas i större omfattning. Beroende på svaret på den frågan kan framväxten och utvecklingen av kraven vid tillämpningen av väsentlighetsvillkoret ses som antingen positiv, negativ eller neutral.

8.1.2 Grundlagen och väsentlighetsvillkoret

Sedan 1990-talet finns en särskild bestämmelse om egendomsskydd i regeringsformen. För att en tvångsåtgärd ska legitimeras krävs, enligt 2 kap. 15 § RF, att ändamålet med en tvångsåtgärd är av *angeläget allmänt intresse*. Egendomsskyddet i regeringsformen syftar, förutom på rådighetsinskränkningar, på fall då mark tvångsvis överförs eller tas i anspråk. Skyddet avser, utöver äganderätten, också annan rätt med ekonomiskt värde till exempel en nyttjanderätt, ett servitut eller en vägrätt. Frågan är om en tvångsanslutning till en gemensamhetsanläggning är en sådan tvångsåtgärd som kan tänkas omfattas av egendomsskyddet. Genom att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, belastas fastigheten med kostnader. Dessa kostnader kan tänkas innebära ett förmögenhetsrättsligt åtagande och belastningen i sig kan tänkas utgöra en viss form av ingrepp i en egendom. Med tanke på egendomsskyddets stränga lydelse kan tänkas att alla slag av ingrepp i den enskildas egendom ska ske med försiktighet, således även när en fastighet tvångsvis belastas med kostnader. Det är därför rimligt att tänka att även en tvångsanslutning till en gemensamhetsanläggning omfattas av egendomsskyddet.

Frågan är då vilka ändamål för gemensamhetsanläggningar som, vid en väsentlighetsprövning, kan tänkas vara förenliga med 2 kap. 15 § RF och uppfylla kravet på angelägna allmänna intressen. Generellt har tvångsåtgärder ansetts tillgodose ett angeläget allmänt intresse i fall då tvångsåtgärden är av betydelse för en större grupp människor, men även i fall då åtgärden skapar en ökad nytta för endast ett mindre antal eller en enskild fastighet. Huruvida åtgärden att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, tillgodoser ett angeläget allmänt intresse kan sägas bero på gemensamhetsanläggningens ändamål och karaktär. Anläggningar med ändamål som krävs för att en fastighet ska anses vara funktionsduglig utgör, i många avseenden, ofta mycket grundläggande behov, såsom utfartsmöjligheter och tillgång till

tjänligt vatten och avlopp. Dessa ändamål har ansetts utgöra ändamål som borde betraktas som samhällsintressen och kravet på angelägna allmänna intressen kan därför anses vara uppfyllt för dessa. Även mindre betydelsefulla ändamål har ansetts uppfylla väsentlighetskriteriet när intrångets omfattning är litet och det allmänna intresset med åtgärden överväger motstående intressen. Att bedöma den väsentliga betydelsen utifrån en intresseavvägning kan tänkas motsvara kravet på allmänna intressen. Bedömningen kan dock inte anses vara tillräcklig med tanke på att 2 kap. 15 § RF även avser ett krav på *angelägenhet*. Angelägenheten kan, till skillnad från det *allmänna intressen*, inte bedömas utifrån en intresseavvägning. Det bör därför även göras en bedömning av ändamålets betydelse, dvs. angelägenhet, för samhället eller de allmänna.

I rättsfallet MÖD 2017:40 (se avsnitt 6.2.1 *Väg, vatten och avlopp*) gjorde domstolen bedömningen att ett inrättande av en gemensamhetsanläggning var motiverat av ett angeläget allmänt intresse, om det förelåg väsentlig betydelse för de berörda fastigheterna att ha tillgång till ändamålet med gemensamhetsanläggningen. Domstolens bedömning indikerar att det inom prövningen av den väsentliga betydelsen föreligger en prövning utifrån ett angeläget allmänt intresse. Det innebär i sin tur att bedömningen av den väsentliga betydelsen, avseende mycket grundläggande ändamål, utgår dels från ett enskilt behov i form av den enskilda fastigheten, dels utifrån ett allmänt behov, där avvägningen görs i form av en samlad bedömning. Avseende mindre grundläggande ändamål, eller ändamål som är mycket harmlösa, bör prövningen kanske istället baserat på, i första hand, huruvida ändamålet är av angeläget allmänt intresse och, i andra hand, huruvida ändamålet är av enskilt intresse. Kravet på angelägna allmänna intressen har ett värde i sig och bör därför alltid beaktas oavsett om ändamålet med ingreppet är marginellt eller inte.

8.1.3 Närmare om bedömningen av väsentlig betydelse

I den rättsfallsstudie som genomfördes i avsnitt 6.2-6.4, kunde en särskiljning göras mellan vanliga och mindre vanliga ändamål för en gemensamhetsanläggning. I utredningen inför LGA gjordes en viss differentiering mellan olika ändamål då det uttalades att de anläggningar som åsyftades med lagen utgjorde ett nödvändigt eller, åtminstone, önskvärt komplement till en fastighet vid dess utnyttjande för avsett ändamål. Det ansågs uppenbart att en bostadsfastighet behövde tillgång till utfartsled och i allmänhet även parkeringsutrymme, värme och vatten. Fastighetsägarens möjligheter att ge fastigheten en rationell användning kunde vidgas ytterligare, genom anläggningar med ändamål som lekplats och tvättstuga. Utifrån rättsfallsstudien kunde konstateras att de s.k. vanliga ändamålen också utgjorde ändamål av mer grundläggande karaktär. Anordningar för vatten och avlopp samt möjligheten att kunna ta sig till och från sin fastighet är behov som får anses vara mycket nödvändiga för en fastighets ändamålsenliga användning. De s.k. mindre vanliga ändamålen kan då tänkas utgöra vad man i utredningen till LGA benämnde som ändamål som ger fastigheten en rationell användning. Dessa ändamål skulle därför kunna sägas vara önskvärda för en fastighet. Det är dock inte svart eller vitt - det går inte alltid att säga att ett ändamål antingen är nödvändigt eller önskvärt. Utifrån rättsfallsstudien kunde nämligen konstateras att den föreliggande situationen är mycket avgörande för bedömningen av den väsentliga betydelsen, t.ex. om tillgång finns till en separat anläggning med samma funktion som den ifrågavarande gemensamhetsanläggningen eller om den gemensamma anläggningen avser ett ändamål som utgör en förutsättning för att tillgodose ett annat behov (jfr avsnitt 6.5 *Sammanfattande slutsatser av rättsfallsstudien*). Likaså kan fastighetens ändamål, t.ex. bostads- eller jordbruks-fastighet, vara mycket avgörande för bedömningen av den väsentliga betydelsen. Det är rimligt att tänka sig att behoven för en industri- eller jordbruksfastighet inte är densamma som för en

bostadsfastighet. Det är även rimligt att tänka sig att fastighetens belägenhet kan spela en viss roll för prövningen av den väsentliga betydelsen. Fastigheter på landsbygden har t.ex. förmodligen tillgång till separata enskilda anläggningar för vatten och avlopp i större utsträckning, till skillnad från fastigheter belägna i en tätort. Å andra sidan kan fastigheter på landsbygden vara i större behov av att få tillgång till en väg över annans fastighet för att kunna nå olika nyttigheter eller allmän väg, till skillnad från fastigheter i tätorten som i större utsträckning har direkt anslutning till allmän väg. Med tanke på att variabler som *föreliggande situation*, *fastighetsändamålet* och *belägenheten* skiljer sig från fastighet till fastighet, är det dock svårt att säga att en viss anläggning alltid är av väsentlig betydelse.

Utifrån rättsfallsstudien kunde också konstateras att, vid prövning av den väsentliga betydelsen, anses behovet ofta redan vara tillgodosett om den separata anläggning är belägen på den *egna* fastigheten. I de fall en fastighet har tillgång till en separat anläggning som *inte* är belägen på den egna fastigheten, men som fyller samma behov eller funktion som den ifrågasatta gemensamma anläggningen, är bedömningen mycket beroende av anläggningens ändamål. Huruvida den separata anläggningen är belägen inom eller utom den aktuella fastigheten bör inte vara av betydelse vid en bedömning av väsentlighetsvillkoret. En separat anläggning *utanför* en fastighets gränser bör vara jämbördig en separat anläggning belägen *inom* fastigheten, under förutsättning att det ifrågasatta behovet är tillgodosett. Huruvida en fastighet har ett påtagligt behov av en viss anläggning bör kunna besvaras med antingen ja eller nej. Om en fastighet, inom ett rimligt avstånd, redan har tillgång till en separat anläggning, oavsett dess belägenhet inom eller utom fastigheten, kan ett påtagligt behov inte sägas finnas av den gemensamma anläggningen. Bristen som föranleder behovet är, i och med den separata anläggningen, upphävd och behovet redan tillgodosett.

Tillämpningen av väsentlighetsvillkoret motsvarar inte alltid den, i teorin, utformade paragrafen. Det är väl kanske det som är tanken med svensk

lagstiftning, att skapa en grund i form av en paragraf som sedan utvecklas och preciseras med hjälp av praxis. Men, tanken är förmodligen inte att praxis ska utvecklas i vilken riktning som helst. Om praxis utvecklas i en oönskad riktning kan det antas att paragrafen ifråga inte är utformad på ett lämpligt sätt. Väsentlighetsvillkoret kunde, teoretiskt sett, härledas till att avse behov av mycket grundläggande karaktär, se avsnitt 6.1 *Grundläggande behov*. Tillämpningen av väsentlighetsvillkoret kan jämföras med tillämpningen av de grundläggande kraven vid fastighetsbildning i 3 kap 1 § FBL. Villkoren i 3 kap 1 § FBL utgör endast de minimikrav för att en fastighet ska anses vara lämplig från allmän synpunkt och det är inte möjligt att för lantmäterimyndigheten tvinga på sakägarna bättre lösningar än de grundläggande kraven, vilket i fallet avser väg, vatten och avlopp. Det är dock inte rimligt att väsentlighetsvillkoret, vid tvångsanslutning, ska tillämpas på ett liknande sätt som vid fastighetsbildning då det är orimligt att *enbart* väg, vatten och avlopp är ändamål av grundläggande karaktär. Även t.ex. brandmur och parkering får under vissa förutsättningar anses vara mycket nödvändiga. Dessa ändamål kan under vissa situationer och förutsättningar även de motsvara mycket grundläggande krav för en fastighets användning. Väsentlighetsvillkoret och möjligheten att tvångsansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning bör dock tillämpas med försiktighet oavsett ändamål.

8.2 Analys mot bakgrund av rättvisa

Bestämmelserna i AL reglerar en gemensamhetsanläggnings inrättande, kostnadsfördelning samt förutsättningarna för att genom tvång ansluta en fastighet, varav kravet på en anläggnings väsentliga betydelse för en fastighet är en sådan förutsättning.

Den intuitiva målsättningen med lagen är att minimera kostnaderna för infrastruktur, eller andra slag av kollektiva nyttigheter och försöka skapa

samhällsekonomisk effektivitet, utan att det ska föranleda någon avsevärd skada för individer. Motiven för hur samhällsnytta uppnås på ett rättvist sätt eller vad som är en rättvis kostnads- respektive rättighetsfördelning är svårt att avgöra på objektiva grunder. I denna del av studien ska därför en analys föras kring den aktuella lagstiftningen utifrån de olika rättviseprinciperna och teorierna som belysts i kapitel 7 *Rättvisa* och på så vis kan olika uppfattningar om rättvisefrågor urskiljas.

8.2.1 Rättviseteorierens syn på tvångsanslutning

Anläggningslagen möjliggör, för en grupp enskilda fastighetsägare, att gemensamt komma överens om lokala lösningar för ett gemensamt behov. Trots att AL bygger på frivillig medverkan mellan de deltagande fastigheterna ger lagen möjlighet att, under vissa förutsättningar, tvångsansluta en fastighet till en specifik gemensamhetsanläggning. Tvångsmöjligheterna som återfinns i anläggningslagen kan tänkas botten i idén om att det ska finnas ett offentligt organ som värnar om ett områdes gemensamma behov i de fall frivilliga lösningar inte kan uppnås. När en fastighet tvångsansluts till en gemensamhetsanläggning, till följd av anläggningens väsentliga betydelse för fastigheten, kan funderas kring om det överhuvudtaget är rättvist att sådana tvångsinsgrepp utträttas i syfte att åstadkomma mer effektiva, samfälliga, lösningar. Därtill kan ställas frågan på vilka grunder bedömningen av den väsentliga betydelsen ska göras.

Ur ett utilitaristiskt perspektiv kan tvångsanslutningar av detta slag motiveras genom att staten avser att främja ett samhällsintresse. Om en samverkan mellan fastigheter är totalekonomiskt effektiv anser utilitarister att tvångsanslutning är godtagbart. Den väsentliga betydelsen skulle troligtvis avgöras genom en bedömning av vilket gemensamhetsanläggningsändamål som kan komma flest fastigheter tillgodo, utan att hänsyn tas till varken

fastighetstyp eller typ av nyttighet. Utifrån ett sådant synsätt skulle den väsentliga betydelsen aldrig kunna anses mer självklar för vissa ändamål och mindre självklar för andra, utan varje ändamål – grundläggande som mindre grundläggande – skulle prövas i respektive fall. Vad som är väsentligt skulle då snarare bygga på dels en intresseavvägning, dels en båtudsprövning. Då ändamålet anses skapa en ökad totalnytta är väsentlighetsvillkoret uppfyllt. Prövningen skulle då inte göras individuellt för varje enskild fastighet, såsom väsentlighetsvillkoret prövas idag, utan för hela anläggningen som sådan i likhet med bedömningen vid båtudsprövningen.

Rawls har ställt upp två rättvisepprinciper som han anser bäst motsvarar människans moraliska omdömen, *den första rättvisepprincipen* respektive *differensprincipen*. Enligt differensprincipen är sociala och ekonomiska ojämlikheter godtagbara, när de gynnar den sämst ställda genom att denne får mer primära sociala nyttigheter såsom frihet och välbefinnande. För att en omfördelning i äganderättsstrukturen, till följd av ett uppfyllt väsentlighetsvillkor, ska godtas enligt denna princip skulle en tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning, för att tillgodose ett allmännyttigt intresse, få ske såvida ändamålet med gemensamhetsanläggningen avser en nyttighet av *primär* karaktär till förmån för den sämst ställda. En sådan ”primär nyttighet” torde avse de ändamål som är tämligen vitala för att en fastighet ska kunna användas på ett lämpligt sätt när de beaktas i *ett övertänkt jämviktsläge*, som Rawls själv skulle uttrycka det. Sådana ändamål torde avse minimikraven för en fastighets lämplighet, dvs. möjligheten att kunna ta sig till och från sin fastighet samt tillgång till tjänligt vatten och avlopp. Rawls första rättvisepprincip skyddar dock de vedertagna medborgerliga friheterna såsom yttrandefrihet och friheten att råda över sin personliga egendom. Att ansluta en fastighet tvångsvis till en gemensamhetsanläggning och därmed tvångsbelasta en fastighet anläggningskostnader skulle antagligen, i Rawls mening, inskränka mot dessa friheter. Anhängare till Rawls teori skulle därför resonera att en omfördelning i äganderättsstrukturen enbart får ske när den

första rättviseuppfattningen är uppfylld, dvs. en anslutning baserat på frivillig överenskommelser mellan fastighetsägarna, varpå differensprincipen aldrig skulle bli aktuell.

Att fastighetsägare fritt kan komma överens om förvaltningsfrågor utan en statlig inblandning skulle, enligt Nozicks teori, anses vara en optimal lösning som torde leda till det mest rättvisa och ekonomiskt effektiva utfallet. Tvångsmöjligheten i 5 § AL är därmed inte förenlig med Nozicks teori, vilken är en stark motståndare till exploatering mot en individs eller, i detta fall, en fastighetsägares vilja och egendom. Nozicks rättviseteori är mer liberal på det viset att han argumenterar för ett samhälle vars institutioner ska begränsas till att enbart säkerställa människans frihet och privata egendom. Människan ska ha fullständig rätt till sin ekonomiska frihet, varpå statliga ingripanden blir inskränkningar som kan anses omoraliska oavsett hur väsentlig en anläggning än må vara för en viss typ av fastighet. Ett system där en fastighetsägare, vars fastighet genom tvång belastas kostnader för att tillgodose ett gemensamt behov, skulle innebära att staten ingriper i enskilda individers ekonomiska egendom, vilket strider mot självväganderätten i Nozicks teori. Utifrån Nozicks rättviseteori skulle den väsentliga betydelsen således avgöras av fastighetsägarens egen uppfattning om vilka ändamål för en gemensamhetsanläggning som utgör ett påtagligt behov för fastigheten och inte.

8.2.2 En proportionell fördelning av behov och kostnader

Väsentlighetsvillkoret innebär å ena sidan en möjlighet att med tvång ansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, å andra sidan att en fastighet blir belastad med ett kostnadsansvar. Den distributiva rättvisan kan framförallt analyseras utifrån kostnadsfördelningsdimensionen. Det är dock svårt att i analysen särbehandla tvångsanslutningen och kostnadsbelastningen, då belastningen av kostnader sker till följd av tvångsanslutningen.

Anläggningskostnaderna delas upp i andelstal för utförande samt drift och underhåll. De respektive andelstalen ska fördelas utefter förutbestämda proportionalitetskriterier - antingen i proportion till en fastighets förväntade eller faktiska nytta av anläggningen (se avsnitt 4.5.3 *Fördelning av kostnader*). Den fördelningsmetod som tillämpas och är vägledande i AL kan därför tydligt jämföras med en fördelning enligt proportionalitetsprincipen. Det är alltså en fördelningsprincip baserad på ett behovskriterium (jfr avsnitt 7.3 *Proportionalitetsprincipen*). Fördelningar som baseras på ett behovskriterium kan analyseras utifrån två perspektiv; antingen sker fördelningen alltid såvida ett behov föreligger eller så avser fördelningen att, till en början, tillgodose basbehov. Finns det något att fördela därutöver, ska fördelningen grundas på ett annat proportionalitetskriterium. Vilket av dessa synsätt som ska efterföljas vid bedömningen av väsentlighetsvillkoret kan diskuteras.

Bedömningen av den väsentliga betydelsen ska, enligt förarbetena till anläggningslagen, utgå från en bedömning av huruvida fastigheten har ett *påtagligt behov* av anläggningen. Kravet på ett påtagligt behov kan, i viss utsträckning, motsvara den fördelning som avser att tillgodose basbehov, varav kravet på ett påtagligt behov utgör det första kriteriet för bedömningen. Allt annat utöver det ska fördelas i enlighet med något annat kriterium. Det innebär att, när behovet för en fastighet är mindre självklart krävs ett annat proportionalitetskriterium till grund för prövningen av en anläggnings väsentliga betydelse. Att bedöma ett indirekt behov och en, för fastigheten, förväntad nytta är svårt att uppskatta. Detta gör dessa omätbara kriterier orättvisa. Det gäller således att det andra proportionalitetskriteriet är konkret nog för att kunna beräkna den nytta som uppstår.

Om vi utgår från att fördelningen av anläggningskostnader i första hand ska fördelas för att tillgodose en fastighets basbehov, kan det antas att den väsentliga betydelsen i AL främst ska avse de grundläggande behoven, såsom väg, vatten och avlopp, vilka utgör minimikraven för en lämplig fastighetsbildning. Om prövningen avser ett annat ändamål än ett grundläggande,

behövs det ett annat kriterium för att genom tvång ansluta en fastighet till en sådan gemensamhetsanläggning och därmed belasta fastigheten med kostnader.

Den proportionalitetsprincip som återfinns i AL bör användas på ett sätt som leder till dels ett effektivt resursutnyttjande, dels kriterier som är enkla att förstå och mäta. Att kriterierna för väsentlig betydelse ska vara enkla att förstå är nämligen ännu ett sätt att betrakta och uppnå rättvisa i samhället. För att väsentlighetsvillkoret ska vara befogat av allmänheten krävs därför kriterier som, mer eller mindre, kan accepteras av alla (se mer i avsnitt 8.2.3 under *Likabehandling genom objektivitet eller subjektivitet*).

8.2.3 Lika fastigheter behandlas lika

Den distributiva rättvisan som blir aktuell vid prövningen av en anläggnings väsentliga betydelse för en fastighet kan även behandlas utifrån principen för likabehandling.

Principen för likabehandling skulle i studiens sammanhang kunna få lydelsen ”lika fastigheter behandlas lika och olika fastigheter behandlas olika” (jfr avsnitt 7.2 *Principen för likabehandling*). Vid bedömningen av väsentlighetsvillkoret och fördelningen av andelstal beaktas nämligen fastighetens förväntade användning och nytta utifrån fastighetens ändamåls-enliga användning.

I rättsfallet 15:15 kan konstateras att de, i gemensamhetsanläggningen, deltagande bostadsfastigheterna ansågs ha samma behov av anläggningen, trots att de deltagande fastigheterna hade olika användningsgrad av anläggningen. Samma situation förelåg även i rättsfallet 96:8. Däremot har behovet för en obebyggd, tämligen olämpligt utformad, bostadsfastighet bedömts vara annorlunda än behovet för bebyggda fastigheter. I rättsfallet HovR F 6231-12 ansågs inte kravet på väsentlig betydelse vara uppfyllt för en

obebyggd fastighet avseende en gemensamhetsanläggning för vatten och avlopp. Det tyder på att fastigheters behov ges samma vikt vid prövningen av den väsentliga betydelsen, förutsatt att fastigheterna avser samma ändamål och har lämpliga utformningar.

Likabehandling genom objektivitet eller subjektivitet

Genom att tillämpa en proportionell rättvisesyn kan likadelning eller jämlikhet åstadkommas, oavsett om skillnader mellan fastigheter förekommer eller ej. Att uppnå likabehandling kan, bortsett en fördelning enligt proportioner, även åstadkommas genom att var och en erhåller lika mycket av något, utifrån en objektiv bedömning, eller att fördelningen är subjektivt likvärdig. Vid bedömningen av en anläggnings väsentliga betydelse för en fastighet kan diskuteras huruvida vissa ändamål för gemensamhetsanläggningar är objektivt alternativt subjektivt väsentliga för en fastighets användning.

De objektiva behoven för en anläggning torde utgöra de ändamål som allmänheten kan legitimera utifrån begreppet väsentlighet. Väsentlighet motsvarar något grundläggande²¹, vilket kan betraktas som den allmänt accepterade innebörden av ordet väsentlig. De gemensamhetsanläggningsändamål som, ur en allmän synvinkel, kan anses vara tillräckligt välgrundade för att en fastighet, genom tvång, ska kunna belastas kostnader är således, de ändamål som är grundläggande för en fastighet. Om prövningen för väsentlighetsvillkoret ska göras objektivt bör åtminstone villkoret täcka de ändamål som motsvarar de grundläggande behoven för en fastighet, dvs. de funktionskrav för väg respektive vatten och avlopp som återfinns i 3 kap. 1 § FBL. Utifrån detta synsätt på innebörden av 5 § AL kan dessa ändamål anses vara mer objektiva och mer allmänt accepterade.

I avsnitt 8.1.3 *Närmare om bedömningen av väsentlig betydelse* kunde vi se att bedömningen av väsentlighetsvillkoret präglas av ett antal olika variabler, vilka skiljer sig från fastighet till fastighet. Variationen av

²¹ Se avsnitt 6.1 *Grundläggande behov*.

variablerna innebär att principen för likabehandling inte kan appliceras objektivt. Det innebär att vad som är väsentligt och inte, till stor del, beror på den lokala miljön. Det är därför inte möjligt att ett specifikt ändamål alltid anses uppfylla väsentlighetsvillkoret.

Frågan är därefter i vilken utsträckning prövningen för en anläggnings väsentliga betydelse kan vara subjektiv. Enligt slutsatserna i avsnitt 6.5 *Sammanfattande slutsatser av rättsfallsstudien* är situationen i det aktuella fallet mycket avgörande för bedömningen av den väsentliga betydelsen och vissa gemensamma ändamål har därför ansetts vara väsentliga utifrån en subjektiv bedömning. I dessa situationer har det allmänna intresset varit mycket betydande för bedömningen av den väsentliga betydelsen. Det allmänna intresset skulle eventuellt kunna vara det andra kriteriet som behövs vid analysen i avsnitt 8.2.2 *En proportionell fördelning av behov och kostnader*. En fördelning baserat på kravet på ett påtagligt behov samt ett krav på ett allmänt intresse kan, med viss ansträngning, efterlikna avvägningen mellan enskilda och angelägna intressen redovisat i avsnitt 8.1.2 *Grundlagen och väsentlighetsvillkoret*.

9 Avslutande diskussion

Avslutningsvis presenteras en slutdiskussion av studiens samlade innehåll. Utifrån studiens uppställda syfte och frågeställningar, presenteras studiens slutsatser.

9.1 Slutdiskussion och slutsatser

Fastighetsrättsliga lagrum blir många gånger påverkade av samhällsutvecklingen, vilket kan tyckas är både naturligt och sunt för samhällets framåtskridande. Till följd av samhällsutvecklingen sker lagreformer. Vid reformen av lagstiftningen om gemensamma anläggningar ersattes det tidigare avgörande kriteriet vid tvångsanslutningar, *synnerlig vikt*, av *väsentlig betydelse*. Det fanns dock ingen konkret anledning till varför kravet vid tvångsanslutningar byttes ut. Att våra - både individers och fastigheters - behov förändras innebär också att tillämpningen av villkoret förändras för att tillgodose fastigheters växande behov av moderna bekvämligheter. Det faktum att behov förändras och därmed *ändamålen* för tillämpningen, bör dock inte medföra en förändring i form av en förmildring av *kraven* vid tillämpningen. När kraven vid tillämpningen förändras eller förmildras finns risk för att det sker på bekostnad av rättvisan då skyddet mot enskilda i större omfattning begränsas.

Huruvida tvångsanslutningar till gemensamhetsanläggningar är befogade för alla olika typer av ändamål för gemensamhetsanläggningar är svårt att besvara konkret. Oavsett om ett ändamål anses vanligt, mindre vanligt, nödvändigt eller önskvärt ska ändamålet tillgodose ett, för fastigheten, påtagligt behov. Vad som utgör ett påtagligt behov för en fastighet kan i större

utsträckning sägas motsvara mer grundläggande behov och ändamål. Det betyder dock inte att ett grundläggande ändamål *alltid* kan sägas uppfylla väsentlighetsvillkoret, då prövningen av väsentlighetsvillkoret beror på ett antal variabler - *den föreliggande situationen, fastighetens ändamål och dess belägenhet* - vilka skiljer sig åt i respektive fall.

Eftersom väsentlighetsvillkoret är dispositivt, kan tänkas att lagordningen ska försöka åstadkomma lika effektiva beslut som skulle ha uppstått vid frivilliga överenskommelser. Väsentlighetsvillkoret ska således, i teorin, vara utformat på ett sätt som efterliknar sådana frivilliga uppgörelser. Bortsett från effektivitetsmotivet för väsentlighetsvillkoret, bör det även finnas rättviseskäl som de deltagande fastighetsägarna själva skulle ha godtagit i en förhandlingssituation. Vad som, ur ett rättviseperspektiv, kan motivera statliga ingrepp i form av en tvångsanslutning av en fastighet till en gemensamhetsanläggning, till följd av ett uppfyllt väsentlighetsvillkor, beror på vilken rättviseuppfattning som ligger till grund för bedömningen.

Utilitarister skulle förmodligen anse att ett inrättande av och anslutning till en gemensamhetsanläggning är befogat i alla de fall då åtgärden, totalt sett, skapar en netto nytta. Enligt Rawls teori och struktur skulle sådana ingrepp få ske såvida ingreppet är till förmån för den svagaste parten och där rättigheten gör mest nytta. Tvångsanslutning till följd av 5 § AL skulle dock aldrig godtas av anhängare till Nozicks teori. Den väsentliga betydelsen skulle istället avgöras av fastighetsägarens egna uppfattning om vilka ändamål för gemensamhetsanläggningar som utgör påtagliga behov för fastigheten och inte.

Målsättningen med alla regelverk är att uppnå såväl rättvisa som effektivitet, men vad som är rättvist går inte att uppnå på objektiva grunder. De associationer som genomförts i avsnitt 8.2 *Analys mot bakgrund av rättvisa* är således tänkbara aspekter på hur rättvisan i AL och, framförallt, 5 § AL kan betraktas. I frågor om rättvisa blir dock det slutliga svaret nödvändigt subjektivt där var och ens värderingar får avgöra vad som kan anses vara en

rättvis tillämpning av väsentlighetsvillkoret. Det viktigaste är kanske att rättssystemet uppfattas som rättvist av de som berörs av det samt att systemet, totalt sett, kan accepteras.

Utformningen av en paragraf ligger alltid till grund för dess tillämpning. Utformningen av väsentlighetsvillkoret resulterade i att kraven vid tvångsanslutningar blev mildare då begreppet synnerlig vikt ersattes av väsentlig betydelse. Konsekvensen av mildare krav vid tvångsanslutningar kan bli att tillämpningen av väsentlighetsvillkoret blir vidare, dvs. att frekvensen på tvångsanslutningar ökar. För att åter begränsa en utvidgad tillämpning av villkoret krävs en skärpning eller justering av utformningen i 5 § AL. Utformningen av väsentlighetsvillkoret bör dels trygga en fastighets grundläggande behov, dels begränsa andelen statliga ingrepp. En skärpning av paragrafens utformning skulle således minska risken för att möjligheten att, genom tvång ansluta en fastighet till en gemensamhetsanläggning, överutnyttjas. I synnerhet i ett samhälle under ständig förändring och där behoven för fastigheter utvecklas i takt med samhället.

10 Förslag på vidare studier

I kapitlet ges, med utgångspunkt i genomförd studie, förslag på fortsatta studier.

10.1 Förslag på problemområden

En historisk jämförelse av innebörd och tillämpning i AL respektive LGA

För att nå ytterligare en dimension i förståelsen för väsentlighetsvillkoret, 5 § AL, föreslås en mer ingående utredning av tillämpningen av bestämmelsen om tvångsanslutning i den tidigare lagstiftningen LGA. Genom en mer omfattande rättsfallsstudie baserat på dels LGA, dels AL, kan tillämpningen avseende bestämmelserna för tvångsanslutning i LGA respektive AL närmare granskas och jämföras. Studien skulle bidra med en historisk infallsvinkel av omfattningen av tvångsanslutningar till gemensamhetsanläggningar och utreda huruvida kravet på väsentlig betydelse i praktiken innebar en mildring av kravet på synnerlig vikt uppställt i LGA.

Ett reformerat väsentlighetsvillkor

I syfte att begränsa en utvidgad tillämpning skulle utformningen av anläggningslagens nu gällande väsentlighetsvillkor behöva skärpas eller justeras. Hur ett sådant reformerat väsentlighetsvillkor kan utformas lämnas därför som ett förslag till vidare studier. Studien skulle även kunna tänkas inkludera en avvägning mellan vilka för- och nackdelar som ett nytt, mer skärpt, väsentlighetsvillkor medför.

Möjligheten att införa en standardiserad prövning av reducering av andelstal

Att reducera en fastighets andelstal då en fastighet inte kan anses ha behov av en eller flera delar av en gemensamhetsanläggning är, ur ett rättviseperspektiv, ett legitimt verktyg för att justera den tvångsbelastning som åläggs en fastighet då fastigheten tvångsvis ansluts till en anläggning som fastigheten har en begränsad nytta av. Ett reducerat andelstal kan dock enbart medges i ett domstolsbeslut om fastighetsägaren framfört ett sådant yrkande. För en fastighet som genom tvång anslutits till en gemensamhetsanläggningar för flera ändamål, där fastigheten enbart har behov av ett eller ett fåtal av ändamålen, bör det i större utsträckning eventuellt finnas en möjlighet att i domstol pröva en reducering av andelstalet trots att fastighetsägaren inte framfört ett sådant yrkande. Ett annat alternativ är att gemensamhetsanläggningar för flera ändamål delas upp i flera anläggningar, varpå en fastighet enbart ansluts till de anläggningar vars ändamål fastigheten har behov av. En intressant problemställning är därav att vidare utreda frågan om möjligheten samt effekten av att, för domstolarna, alltid pröva frågan om ett reducerat andelstal för gemensamma anläggningar för flera ändamål alternativt dela upp gemensamhetsanläggningar för flera ändamål i olika anläggningar.

Källförteckning

Litteratur

Beatley, T. 1988. *Development Exactions and Social Justice*. (ingår i antologin: *Private Supply of Public Services*). New York: New York University Press.

Bengtsson, B. 1996. *Grundlagen och fastighetsrätten*. Stockholm: Nerenius & Santéus Förlag AB.

Björklund, M. och Wedman, A. 2004. *Gemensamhetsanläggningar. Basfakta 1990-2003*. Examensarbete nr EX-04-122. Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan.

Coase, R. H. 1960. *The Problem of Social Cost.* *Journal of Law and Economics*, vol. 3, no. 2 (October 1960), s. 1-44.

Ekbäck, P. 2008. *Krav på väsentlighet, lönsamhet och utformning vid tvångsförvärv av mark och rättigheter – en analys av gällande skyddsvillkor*. Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan. Ingår i: *Svensk Juristtidning*, vol. 93, nr 8, s. 688-705.

Ekbäck, P. 2008. *Markens indelning i individuella, samfälliga och allmänna rättigheter - Ett property rights-perspektiv*. Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan.

Ekbäck, P. 2016. *Fastighetssamverkan för utförande, drift och förvaltning av gemensamma anläggningar*, Tredje upplagan. Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan.

Harboe, T. 2013 *Grundläggande metod: Den samhällsvetenskapliga uppsatsen*, Första Upplagan. Malmö: Gleerups Utbildning AB.

Julstad, B. 2018. *Fastighetsindelning och markanvändning*, Sjätte upplagan. Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Kalbro, T. 1988. *Fördelning av exploateringsvinst mellan fastighetsägare. En analys av fördelningssystem mot bakgrund av rättvisa och effektivitet*. Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan.

Kalbro, T. 2004. *Legitimitetsfrågor vid tvångsförvärv av mark och rättigheter*. Bilaga 5 i SOU 2004:7, Ledningsrätt. Slutbetänkande av 2002 års ledningsrättsutredning.

Korling, F. och Zamboni, M. 2014. *Juridisk metodlära*, Fjärde upplagan. Lund: Studentlitteratur AB.

Lantmäteriet. 2017a. *Handbok AL. Anläggningslagen*. Version från 2017-06-29.

Lantmäteriet. 2017b. *Handbok FBL. Fastighetsbildningslagen och Lagen om införande av FBL (FBLP)*. Version från 2017-04-01.

Lundgren, J och Svebring, G. 2012. *Väsentlighetsvillkoren gällande servitut och gemensamhetsanläggning för brygga*. Lund: Lunds Tekniska Högskola.

Martler, O och Mårten, N. 2012. *Gemensamhetsanläggningar inom Detaljplan*. Lund: Lunds Tekniska Högskola.

Nordqvist, J och Twengström, J. 2012. *Bredband - Väsentlig betydelse enligt anläggningslagen?* Stockholm: Kungliga Tekniska högskolan.

Simmons, N. E. 1986. (översättning Lars Lindahl 1988) *Juridiska principfrågor – rättvisa, gällande rätt och rättigheter*. Stockholm: Norstedts 1988.

Varmin, M. 2016. *En rättsfallsstudie av tolkningen av väsentlighetsvillkoret i Anläggningslagen*. Umeå: Umeå Universitet.

Offentligt tryck

Ds Ju 1971:16. *PM med förslag till anläggningslag och lag om förvaltning av samfälligheter*. Stockholm: Regeringskansliet.

Proposition 1966:128. *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om vissa gemensamhetsanläggningar m.m.*

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

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

Proposition 1993/94:117. *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*.

Proposition 2009/10:80. *En reformerad grundlag*.

Proposition 2009/10:162. *Ersättning vid expropriation*.

Lantmäteristyrelsen. *Nr 1025 Lantmäteristyrelsen med utlåtande över 1954 års fastighetsbildningskommittés betänkande Fastighetsbildning (SOU 1963:68)*.

SOU 1963:23. *Förslag till lag om vissa gemensamhetsanläggningar m.m.*
Stockholm: Regeringskansliet.

SOU 1993:40. *Del A Fri- och rättighetsfrågor – Regeringsformen*. Stockholm:
Delbetänkande av Fri- och rättighetskommittén.

Rättsfall

HovR F 6231-12 (Svea hovrätt, 2013-03-19, mål nr F 6231-12)

LMR 76:36 (Svea hovrätt, 1976-11-15, mål nr Ö 81/76)

LMR 76:7 (Hovrätten för Västra Sverige, 1976-03-15, mål nr Ö 537/74)

LMR 80:57 (Svea hovrätt, 1980-05-14, mål nr Ö 1385/79)

LMR 80:71 (Hovrätten för Övre Norrland, 1980-12-18, mål nr Ö 225/79)

LMR 81:61 (Hovrätten över Skåne och Blekinge, 1981-02-24, mål nr Ö 484/80)

LMR 91:18 (Hovrätten för Nedre Norrland, 1991-03-25, mål nr Ö 384/90)

LMR 96:8 (Hovrätten för Västra Sverige, 1996-02-12, mål nr Ö 108-95)

LMR 06:4 (Svea hovrätt, 2006-03-30, Ö 2955-05)

LMR 06:3 (RH 2007:36) (Hovrätten för Västra Sverige, 2006-04-18, mål nr Ö 4393-05)

LMR 09:7 (Svea hovrätt, 2009-04-15, mål nr Ö 6366-08)

LMR 13:31 (MÖD 2013:38) (Svea hovrätt, 2013-06-20, mål nr F 10024-12)

LMR 15:15 (Svea hovrätt, 2015-06-15, mål nr F 132-15)

MÖD 2017:40 (Svea hovrätt, 2017-11-30, mål nr F 6295-16)

RH 2006:15 (Svea hovrätt, 2005-02-18, mål nr Ö 3575-03)

Elektroniska källor

Nationalencyklopedin, *rättvisa*.
www.ne.se Hämtad: 2018-02-22

Nationalencyklopedin, *utilitarism*.
www.ne.se Hämtad: 2018-02-22

Svenska Akademiens Ordböcker, *behov*.

www.svenska.se Hämtad: 2018-02-27

Svenska Akademiens Ordböcker, *påtagligt*.

www.svenska.se Hämtad: 2018-02-27

Svenska Akademiens Ordböcker, *synnerlig*.

www.svenska.se Hämtad: 2018-02-27

Svenska Akademiens Ordböcker, *väsentlig*.

www.svenska.se Hämtad: 2018-02-27

TRITA-ABE-MBT-18153