

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 19 september 2013

Mål nr

T 854-12

KLAGANDE

Malmö kommun

205 80 Malmö

Ombud: FN

MOTPART

Svenska UMTS-nät AB, 556606-7996

Årstaängsvägen 1 A

117 43 Stockholm

Ombud: BM

SAKEN

Upplåtelse av ledningsrätt

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts, Mark- och miljööverdomstolen, dom 2012-01-30 i mål

F 8958-11

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer Mark- och miljööverdomstolens domslut.

YRKANDEN M.M. I HÖGSTA DOMSTOLEN

Malmö kommun har yrkat att Högsta domstolen ska avslå Svenska UMTS-nät AB:s ansökan om upplåtelse av ledningsrätt.

Bolaget har motsatt sig att Mark- och miljööverdomstolens dom ändras.

Lantmäteriet har yttrat sig.

DOMSKÄL

Bakgrund och frågan i Högsta domstolen

1. Målet gäller bolagets ansökan om att få utnyttja ett cirka 8,5 kvadratmeter stort utrymme på kommunens fastighet X 155:496. Bolaget avser att där ha en anordning för telekommunikation bestående av dels en 20 meter hög mast med gatubelysning som ersätter en stolpe för sådan belysning, dels ett teknikskåp. Anordningen ska ingå i ett elektroniskt kommunikationsnät för allmänt ändamål. Utrymmet ligger på mark som är avsedd för allmän plats inom ett detaljplanlagt område. Stadsbyggnadsnämnden har beviljat bygglov för anordningen, som har ansetts utgöra en endast mindre avvikelser från detaljplanen och vara förenlig med planens syfte.
2. För tillgång till utrymmet har bolaget ansökt om att upplåtelse ska beviljas i form av en ledningsrätt. Frågan är om det vid prövningen ska vägas in att

bolaget kan få sådan tillgång på annan rättslig grund. Kommunen har inte någon invändning i och för sig mot att bolaget får använda utrymmet för sin anordning. Enligt kommunens uppfattning bör emellertid upplåtelser på allmän plats ske genom markavtal och inte som en tvångsrätt. Med det synsättet bör telekommunikationsbolagen teckna markavtal med de berörda kommunerna på lika villkor; om det behövs får bolagen sedan söka tillstånd till sin användning av platsen enligt ordningslagen (1993:1617).

Ledningsrätt

3. Syftet med ledningsrättslagen (1973:1144) är att ledningens ägare ska kunna få en sakrättsligt skyddad rätt att dra fram och bibehålla olika slags ledningar över annans mark och att ledningen ska kunna användas som kreditunderlag. Fråga är alltså om ett särskilt rättsinstitut, som ska vara mer avpassat för det ändamålet än servitut och nyttjanderätt. Ledningsrätten ska inte behöva knytas till en härskande fastighet, som ett servitut, och inte heller begränsas i tiden, som en nyttjanderätt. Tanken är också att förfarandet ska bli mindre komplicerat och mindre kostsamt än vad som ibland har ansetts vara fallet vid expropriation. (Prop. 1973:157 s. 80 f. och s. 85 ff., jfr NJA 2004 s. 336.)
4. Lagens tillämpningsområde begränsades ursprungligen till vissa typer av ledningar och till ändamålet med dem. I det avseendet skedde en utvidgning år 2004. Det blev då möjligt att få ledningsrätt inte bara för ledningar utan också för andra anordningar som ingår i ett elektroniskt kommunikationsnät för allmänt ändamål (2 § andra stycket). Därigenom kan innehavaren av nätet få ledningsrätt till alla nätdelar. De operatörer som använder sig av trådlös telekommunikation har inte ansetts ha ett mindre behov av ledningsrätts fördelar än andra operatörer. (Prop. 2003/04:136 s. 12 ff.)
5. De närmare villkoren för en upplåtelse av ledningsrätt finns i lagens

6–11 §§. Lagen innehåller föreskrifter om ersättning för upplåtelsen i 13–13 d §§ och om betydelsen av överenskommelser mellan sakägare i 14 §. Av 19 § framgår det att lantmäterimyndigheten, som prövar ansökningar i första instans, ska utreda förutsättningarna för en upplåtelse och ombesörja behövliga tekniska arbeten och värderingar. Det sägs också att samråd bör ske med sakägarna, liksom att samråd vid behov ska ske med de myndigheter som berörs av upplåtelsen. Om det meddelas ett ledningsbeslut, kan detta förenas med villkor enligt 22 §. En fråga om ändring eller upphörande av ledningsrätten kan prövas vid en ny förrättning, om det inträder ändrade förhållanden som väsentligt inverkar på frågan (33 §).

Betydelsen av alternativa former av upplåtelse

6. I stor utsträckning har frågeställningarna i det här målet kretsat kring två av de bestämmelser som anger villkoren för en upplåtelse genom ledningsrätt, nämligen 6 och 10 §§. Enligt 6 § gäller att en ledningsrätt inte får upplåtas, om ”ändamålet lämpligen bör tillgodoses på annat sätt” eller olägenheterna av upplåtelsen från allmän eller enskild synpunkt överväger de fördelar som kan vinnas genom den. I 10 § anges det att ledningsrätt inte får upplåtas, om olägenhet av någon betydelse uppkommer för allmänt intresse. Detta gäller dock inte när upplåtelsen är till övervägande nytta från allmän synpunkt.

7. Frågan är då hur ledningsrätten – i ljuset av de båda sist angivna bestämmelserna och syftet med lagen – förhåller sig till andra former av upplåtelse. Ställd på sin spets är frågan huruvida en ansökan om ledningsrätt kan avslås av det skälet att sökanden får ta mark i anspråk för sin ledning eller anordning på någon annan rättslig grund.

8. Ordalydelsen i 6 § synes inte utesluta att även alternativa rättsliga lösningar vägs in i bedömningen, när det talas om ”annat sätt” att tillgodose ändamålet. Vad lagstiftaren närmast har haft i åtanke är dock förhållanden

av ett annat slag, nämligen att det kan finnas lämpliga alternativ för ledningsdragningen eller placeringen av anordningen. Enligt lagmotiven har sökanden inte någon ovillkorlig rätt att få utnyttja just det utrymme som ansökan avser. Om det innebär en mindre olägenhet för fastighetsägaren att uppföra anordningen på en annan plats och den är lämplig för ändamålet, har det ansetts att sökandens intresse bör vika. (Prop. 1973:157 s. 32, s. 96 och s. 100 f.) Det kan också finnas skäl att pröva alternativa tekniska utföranden (jfr Högsta domstolens utslag den 5 juni 2013 i mål Ö 3264-11 p. 11).

9. Inte heller 10 § ledningsrättslagen är tänkt att öppna för en prövning av de alternativa upplåtelseformer som kan finnas i ett visst fall. Paragrafen har i lagmotiven beskrivits som en generell bestämmelse om skydd för allmänt intresse. Den ska ses som ett komplement till kravet på planmässighet och innebär att beslutsmyndigheten kan avslå en ansökan om ledningsrätt med hänvisning till att exempelvis trafik-, miljövårds- eller naturvårdsintressen orsakas en olägenhet av någon betydelse (a. prop. s. 134).

10. Redan det nu anförda får anses innebära att det i normalfallet saknas stöd för att avslå en ansökan om ledningsrätt på den grunden att det finns alternativa upplåtelseformer som ger operatören tillgång till utrymmet (jfr dock 2 § tredje stycket där det sägs att ledningsrättslagen inte gäller om utrymme för ledning kan upplåtas med stöd av anläggningslagen, 1973:1149). Ledningsrättslagen är särskilt anpassad för sitt ändamål, både när det gäller rättens utformning och villkoren för den, och avvägningsreglerna i 6 och 10 §§ tar sikte på motstående intressen av annat slag än markägarens intresse av att utrymme kan disponeras på någon annan rättslig grund.

Betydelsen av frivilliga överenskommelser

11. En fråga som tas upp i lagmotiven är om innehavaren av ledningen eller anordningen i första hand bör försöka träffa frivilliga överenskommelser med

markägaren och andra intressenter. På flera ställen pekas sålunda på betydelsen av att enighet kan uppnås. Det sägs att lagstiftningen ska tillhandahålla en möjlighet till tvångsvisa upplåtelser, när parterna inte kan enas. En lång ledning bör inte få äventyras av att någon enstaka fastighetsägare motsätter sig upplåtelsen. (Prop. 1973:157 s. 86, s. 101 och s. 131 samt prop. 2003/04:136 s. 14 och s. 17, jfr prop. 1972:109 s. 218.)

12. Uttalandena om frivilliga överenskommelser får dock ses som beskrivningar av vad som många gånger är ett praktiskt och naturligt tillvägagångssätt för operatören. En tanke är sålunda att ledningsrätten, även om den har sin grund i ett beslut av myndighet, så långt möjligt ska bygga på en uppgörelse mellan intressenterna, något som har ansetts fördelaktigt från bl.a. kostnadsynpunkt.

13. Däremot kan uttalandena knappast läsas in i 6 § – eller i ledningsrättslagen i övrigt – som rättsligt nödvändiga förutsättningar för en ledningsrätt. Det kan sålunda inte upprätthållas något krav på att operatören ska ha försökt komma överens med markägaren innan ett ledningsbeslut meddelas. En sådan ordning skulle medföra såväl bedömningssvårigheter för parterna som tillämpningssvårigheter för beslutande myndigheter. Ytterst skulle det bli nödvändigt att ta ställning inte bara till om operatören över huvud taget har gjort något försök att komma överens med markägaren. Det skulle kunna bli aktuellt att med rättsliga verkningar i det enskilda fallet bedöma sådant som om operatörens försök har varit otillräckliga, exempelvis om de har avbrutits för tidigt, och vem som bär huvudansvaret för att ingen uppgörelse har kunnat träffas.

14. Att operatören har försökt komma överens med så många markägare som möjligt framstår visserligen som ett praktiskt och ekonomiskt tillvägagångssätt. Strikt rättsligt är det emellertid inte fråga om en förutsättning som beslutsmyndigheten har att pröva i ett ärende om ledningsrätt. Detta hindrar

självfallet inte att det i vissa fall kan finnas skäl för myndigheten att processledningsvis ta upp frågan om parterna kan träffa en överenskommelse.

Betydelsen av att utrymmet finns på allmän plats

15. Kommunen har påpekat att enligt detaljplanen är utrymmet lokaliserat till allmän plats och att området därmed ska vara tillgängligt för allmänheten. En ledningsrätt skulle begränsa kommunens möjligheter att sköta och utveckla platsen. Enligt kommunens uppfattning bör allmänna platser regleras av markavtal och av ordningslagen i stället för av ledningsrättslagen.

16. Skillnaderna mellan ordningslagen och ledningsrättslagen är emellertid så påtagliga att lagarna inte framstår som alternativa när det gäller att lösa behovet av utrymme för ledningar eller andra anordningar. De båda lagarna skiljer sig åt i fråga om syfte och funktion och har olika regler när det gäller bl.a. rättigheternas innebörd, prövningen och ersättningen. Ledningsrättslagen utgör en särskilt anpassad reglering för nätutbyggnaden och de avvägningar mellan olika intressen som då ska göras. Ordningslagen innehåller föreskrifter om allmän ordning och säkerhet, exempelvis vid torghandel på allmän plats. Om platsen ska användas på ett sätt som inte stämmer överens med det ändamål som den har upplåtits för eller som inte är allmänt vedertaget, krävs det tillstånd av polismyndigheten. (Se 3 kap. 1, 2 och 15 §§ ordningslagen, jfr 1 kap. 2 §, samt prop. 1992/93:210 s. 100.)

17. Ledningsrättslagen är tillämplig också när utrymmet finns på kommunägd mark (jfr prop. 2003/04:136 s. 14). Det görs inte något undantag för allmänna platser. De skäl som bär upp ledningsrättslagen gör sig inte gällande med mindre styrka i de fallen. De invändningar mot operatörens planerade markanvändning som en kommun kan ha – som fastighetsägare och som företrädare för allmänna intressen – får föras in i bedömningen enligt ledningsrättslagen och beaktas vid de avvägningar som ska göras enligt den

lagen. Kommunen har visserligen ett mer avgörande inflytande vid tillståndsgivningen enligt ordningslagen (3 kap. 2 och 15 §§). Det måste emellertid förutsättas att invändningar från kommunens sida, exempelvis om att användningen av markutrymmet får beaktansvärda negativa återverkningar på allmänna intressen, ges tyngd vid bedömningen även enligt ledningsrättslagen. Men det måste då krävas att kommunen kan peka på mer konkreta nackdelar. Om beaktansvärda allmänna intressen som talar emot ledningsrätten visar sig först senare, får saken bedömas enligt reglerna för en ny förrättning enligt 33 § ledningsrättslagen.

18. Sammanfattningsvis innebär det anförda att ledningsrätt kan upplåtas också inom allmän plats och att de särskilda intressen som är knutna till den allmänna platsen får föras in i bedömningen enligt ledningsrättslagen. Att tillstånd kan sökas enligt ordningslagen kan därför inte i sig leda till att en ansökan om ledningsrätt avslås. I den meningen har ordningslagen inte något företräde framför ledningsrättslagen. Frågan om det utöver ett ledningsbeslut krävs ett tillstånd enligt ordningslagen är en sak för sig och prövas inte i ett ärende enligt ledningsrättslagen.

Bedömningen i detta fall

19. Bolagets ansökan avser markupplåtelse för en mast och ett teknikskåp. Anordningen ingår i ett elektroniskt kommunikationsnät för allmänt ändamål och omfattas av ledningsrättslagen (2 § andra stycket, jfr a. prop. s. 29). I enlighet med vad som har sagts i det föregående saknar det rättslig betydelse om bolaget hade kunnat få tillgång till utrymmet genom någon annan form av upplåtelse (p. 6–10) eller om det hade varit möjligt att träffa en frivillig överenskommelse med kommunen (p. 11–14). Det finns inte något hinder i och för sig mot att bevilja ledningsrätt inom allmän plats (p. 15–18). Kommunens invändningar mot upplåtelsen är inte tillräckligt konkreta för att hindra att utrymmet upplåts med ledningsrätt. Den saknas även i övrigt skäl att

frånga den bedömning som Lantmäteriet och domstolarna har gjort i detta fall. Mark- och miljööverdomstolens domslut, som innebär ett bifall till bolagets ansökan om ledningsrätt, ska därför stå fast.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog, Gudmund Toijer (referent), Göran Lambertz, Agneta Bäcklund och Svante O. Johansson
Föredragande justitiesekreterare: Stefan Mattsson