



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060105

DOM
2016-02-08
Stockholm

Mål nr
F 3248-15

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Östersunds tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2014-10-30 i mål nr F 1315-13, se bilaga

KLAGANDE

1. B J

2. G S

3. A W

Ombud för 1-3: L A

MOTPART

Östersunds kommun

SAKEN

Fastighetsreglering m.m.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen ändrar punkt 3 i mark- och miljödomstolens domslut på det sättet att Lantmäteriets beslut den 16 april 2013 i ärende nr Z06593 om fastighetsreglering avseende fastigheten X i Östersunds kommun får följande lydelse under rubriken Ändring av servitut:

Utövningsområdet för utsiktsservitut inskrivet 1926-10-02, akt 69, ändras till en sektor från X mot väster som i nord begränsas av en linje från det nordvästra hushörnet på X 's bostadshus i 305,5 gons vinkel mot väster.

2. Mark- och miljööverdomstolen ändrar punkt 5 i mark- och miljödomstolens domslut på så sätt att den ersättning som Östersunds kommun ska betala till ägarna av Y ska vara 130 000 kr varav 129 380 kr avser Z, 120 kr avser X1 och 500 kr Y1.

Dok.Id 1240745

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		

3. Östersunds kommun ska ersätta B J, G S och A W för rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen med 22 375 kr, varav 14 580 kr avser ombudsarvode, samt ränta enligt 6 § räntelagen från den 30 oktober 2014 till dess betalning sker. Av beloppet utgör 4 475 kr mervärdesskatt.

4. Östersunds kommun ska ersätta B J, G S och A W för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 11 500 kr avseende ombudsarvode samt ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker. Av beloppet utgör 2 300 kr mervärdesskatt.

Det ankommer på Lantmäteriet att göra erforderliga ändringar i förrättningshandlingarna med anledning av denna dom.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

B J, G S och A W (B J

m.fl.) har i första hand yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska undanröja punkt 3 i domslutet i mark- och miljödomstolens dom såvitt avser punkten 1 till och med ”... mot väster”, samt domslutets punkter 4, 5 och 7 och återförvisa målet i dessa delar.

B J m.fl. har i andra hand yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska fastställa att utövningsområdet för utsiktsservitutet från X begränsas i nord av en linje från X's västra gräns mot väster i enlighet med Östersunds kommuns förslag till detaljplan den 20 februari 2004.

B J m.fl. har i tredje hand yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska fastställa att utövningsområdet för utsiktsservitutet från X begränsas i nord av en linje från det nordvästra hushörnet på X's bostadshus i 305,5 gons vinkel mot väster (den av Lantmäteriet beslutade sträckningen av den norra begränsningslinjen).

B J m.fl. har vidare, om förstahandsyrkandet inte vinner bifall, yrkat att Östersunds kommun ska förpliktas att utge ersättning om 370 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från förfallodagen till dess att full betalning sker samt att Östersunds kommun ska ersätta B J m.fl:s rättegångskostnader vid mark- och miljödomstolen och i Mark- och miljööverdomstolen.

Östersunds kommun (kommunen) har bestritt bifall till överklagandet.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

B J m.fl. har, utöver vad de anfört i mark- och miljödomstolen, i huvudsak lagt till följande.

Förstahandsyrkandet

Mark- och miljödomstolen har i dom från den 15 december 2011 uttalat sig om hur servitutet skulle ändras, vilket domstolen av instansordningsskäl inte borde ha gjort. Detta har påverkat underinstanserna i detta mål.

Andrahandsyrkandet

Det är möjligt att bebygga granntomten även om detta yrkande skulle bifallas. Det följer bl.a. av att kommunen tidigare tagit fram ett detaljplaneförslag med samma innebörd som detta yrkande.

Tredjehandsyrkandet

Eftersom det endast var deras överklagande som prövades i sak i mark- och miljödomstolen hade domstolen inte möjlighet att flytta skärningspunkten i annan riktning än nordlig längs gränsen mellan X och Z. Mark- och miljödomstolens dom innebär att siktsektorn har inskränkts, detta då den av mark- och miljödomstolen angivna punkten är belägen längre sydväst än den i förrättningsbeslutet angivna punkten a. Domstolen har således gått utöver prövningsramen i målet.

Ersättning

De har gett in och åberopat utlåtanden av civilingenjör R S, som utförligt argumenterat för sin ståndpunkt. Detta har mark- och miljödomstolen inte bemött. Mark- och miljööverdomstolen har i dom den 6 februari 2015 (mål nr F 1769-14) tillerkänt den härskande fastigheten en betydligt större andel av regleringsvinsten än vad som skett i detta fall.

Rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen

I mark- och miljödomstolen har de haft framgång i alla delar utom avseende den norra gränsen av X's siktsektor. De har haft framgång med talan i sådan utsträckning att de bör tillerkännas ersättning för sina rättegångskostnader. Kommunen har dessutom belastat processen med yrkanden som avvisats, dock inte förrän i domen. Detta arbete ska inte belasta dem.

Kommunen har i huvudsak anfört följande.

Fastighetsreglering

Den tomt som skapats genom mark- och miljödomstolens dom är förhållandevis användbar och byggbar samt har en begränsad påverkan på den framtida grannsämjan mellan ägarna av X och Y samt Z. Tomten uppfyller lagens krav på lämplig fastighetsbildning. Om överklagandet bifalls skapas en tomt som visserligen är byggbar i ena tomthörnet men där ägaren knappt kan göra någonting på sin tomt utan att grannen kan kräva att det ska tas bort med hänvisning till servitutet.

Ersättning

Mark- och miljödomstolens bedömning delas i denna del. Det av B J m.fl. åberopade avgörandet är inte jämförbart eftersom det i avgörandet var fråga om att ett servitut togs bort helt medan så inte är fallet i detta mål. R Ss utlåtande bygger på en värdebedömning att Y ska slippa grannar. Detta har dock aldrig varit syftet med servitutet.

Rättegångskostnader

Östersunds kommun har bestritt B J m fl:s yrkande om rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen. Östersunds kommun har ifrågasatt såväl skäligheten av yrkat belopp som att ersättning ska utgå för utlägg för värdering.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Yrkandet om återförvisning

B J m.fl. har bl.a. yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska undanröja mark- och miljödomstolens dom och återförvisa målet i visa delar. De har bl.a. anfört att mark- och miljödomstolen i ett tidigare avgörande, som bl.a. innebar att nu aktuella frågor återförvisades till lantmäteriet, gjort vissa uttalande som strider mot instansordningens princip. Mark- och miljödomstolen dom i vilken dessa uttalanden gjordes (avgörande den 15 december 2011 i mål nr F 1861-10) har vunnit laga kraft och är inte föremål för prövning i detta mål. Mot bakgrund av detta och då det inte

heller har framkommit någon annan anledning att återförvisa målet till vare sig mark- och miljödomstolen eller Lantmäteriet ska B J m.fl. yrkande avslås.

Fastighetsreglering

Frågan i målet i denna del är om servitutet ska inskränkas enligt vad som följer av B J m.fl:s andra- eller tredjehandsyrkanden eller om mark- och miljödomstolens dom i denna del ska fastställas.

Vad gäller ändring av servitut anges i 7 kap. 4 § fastighetsbildningslagen (1970:988), FBL, följande.

För att servitut ska få ändras krävs att det hindrar ett ändamålsenligt utnyttjande av den tjänande fastigheten eller dess användning i enlighet med detaljplan eller områdesbestämmelser och att denna olägenhet kan undanröjas genom ändringen.

Har ändrade förhållanden inträtt efter servitutets tillkomst, får servitutet ändras, om det skulle innebära väsentlig fördel för den tjänande eller den härskande fastigheten utan att för den andra medföra olägenhet av betydelse.

B J m.fl:s andrahandsyrkande innebär visserligen att det är möjligt att bebygga grannfastigheten Z. Yrkandet innebär emellertid att servitutet alltjämt gäller för och begränsar användandet av större delar av Z på ett sätt som inte uppfyller förutsättningarna i 7 kap. 4 § FBL. B J m.fl:s förstahandsyrkande kan således inte vinna bifall utan ska avslås.

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att mark- och miljödomstolen genom punkt 3 i domslutet gjort vissa förtydliganden avseende servitutet. Även om de är tekniskt motiverade innebär de att mark- och miljödomstolen har inskränkt servitutets omfattning utöver vad som följer av Lantmäteriets beslut genom att utövningsområdet för servitutet flyttats något söderut. Eftersom det enbart var B J m.fl. som överklagade Lantmäteriets beslut har det inte varit möjligt för mark- och miljödomstolen att till nackdel för dem, ändra beslutet på detta sätt. Mark- och miljödomstolens dom i denna del ska därför ändras på det sätt som framgår av domslutet.

Ersättning

Enligt de utredningar som finns i målet av Lantmäteriet och B J m.fl. ska de avträdande fastigheterna dvs. Y inte enbart kompenseras för den minskning av marknadsvärdet som regleringen innebär, utan dessutom ska skälig hänsyn tas till den marknadsvärdestebring som uppkommer för de tillträdande fastigheterna (5 kap. 10 a § tredje stycket FBL). I båda utredningarna har förrättningens vinst bedömts som de sammanlagda förändringarna av fastigheternas markvärde efter avdrag för förrättningskostnader. Frågan i målet är dels hur denna vinst ska fördelas, dels storleksordningen av förändringarna i marknadsvärdena, dels vilka förrättningskostnader som kan anses rimliga för den här typen av fastighetsreglering.

Vad som är skälig vinstfördelning får enligt förarbetena avgöras från fall till fall med ledning av principen att vinsten bör fördelas på det sätt som skulle ha skett vid en ”normal” frivillig överlåtelse (prop. 1991/92:127 s. 68 f).

I skilda ersättningssituationer har det utvecklats olika metoder för bedömning av vad som är en skälig vinstfördelning. Vid upphävande av servitut som, i motsats till förhållandena i rättsfallet MÖD 2015:10, inte kan jämföras med tomtbildning har domstolarna i vissa fall godtagit en princip som tillämpats t.ex. vid upphävande av skogsfångsservitut och fördelat vinsten i enlighet med berörda fastigheters värdeförändring när servitutet upphävs (jfr Lantmäteriverkets meddelande 1978:1, Ersättning vid servitutsåtgärder enligt FBL - allmänna råd).

Domstolen finner ingen anledning att ifrågasätta den bedömning av värdeökningen för Z som B J m.fl. har gjort och den uppskattning av förrättningskostnaderna som Lantmäteriet har gjort. När det gäller värdeminskningen för Y delar domstolens Lantmäteriets uppfattning att den bör sättas till ett lågt belopp i storleksordningen 10 000 kr. Slutligen bör en bedömning av ersättningens storlek ske med beaktande av den princip för vinstdelning som kommer till uttryck i de

allmänna råden. Detta innebär att den av Lantmäteriet använda fördelningen i alla fall inte kan anses som för låg.

Utifrån dessa utgångspunkter finner domstolen att ersättningen bör ändras till skäliga 130 000 kr fördelat på respektive fastighet i enlighet med domslutet.

Rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen

Av 16 kap. 14 § första stycket FBL följer att mark- och miljödomstolen får, efter vad som är skäligt med hänsyn till omständigheterna, besluta att sakägare som förlorar målet ska ersätta annan sakägare dennes rättegångskostnad i enlighet med vad som föreskrivs i 18 kap. rättegångsbalken. I 18 kap. 4 § rättegångsbalken finns bestämmelser om hur rättegångskostnadsansvaret ska fördelas när ett yrkande endast bifalles till en del. I dessa situationer kan rätten kvitta eller jämka kostnaderna, om inte kostnaderna för de olika yrkandena i målet kan särskiljas.

B J m.fl. har yrkat ersättning för rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen med 67 125 kr varav 43 750 kr utgör ombudsarvode och resterande utlägg för värdering.

B J m.fl. har i mark- och miljödomstolen vunnit bifall för yrkanden framställda i delar som avser fastighetsbestämning och fastighetsreglering. Kommunens yrkanden har dessutom avvisats. Även om mark- och miljödomstolen avslagit yrkanden avseende frågor om fastighetsreglering och ersättning har B J m.fl. haft viss framgång i dessa frågor i Mark- och miljööverdomstolen. Mark- och miljööverdomstolen finner att den yrkade ersättningen är skälig och att utlägg för fastighetsvärderingen inte har varit onyttigt. Mot bakgrund av att B J m.fl. i ersättningsfrågan endast fått framgång i viss del bör yrkandet om rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen jämkas till en tredjedel. B J m.fl. ska därför tillerkännas ersättning för rättegångskostnader med 22 375 kr varav, avrundat, 14 580 kr utgör ombudsarvode.

Rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen

B J m. fl. har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med 8 250 kr med anledning av att de blev tvungna att ansöka om återställande av försutten tid.

Kommunen har bestritt yrkandet och hävdade att staten bör stå för dessa kostnader.

Av 58 kap. 8 § och 12 § tredje stycket rättegångsbalken följer att bifalls en ansökan om återställande av försutten tid så ska kostnadsfrågan prövas i samband med målet efter dess återupptagande.

B J m.fl. har fått bifall till sin ansökan om återställande av försutten tid. De har därför rätt till ersättning för sina rättegångskostnader i denna del under förutsättning att kostnaderna skäligen varit påkallade för tillvaratagande av deras rätt (18 kap. 8 § första stycket rättegångsbalken). Med hänsyn till ansökans beskaffenhet och det underlag till ansökan som överlämnats av mark- och miljödomstolen finner Mark- och miljööverdomstolen att B J m.fl. är skäligen tillgodosedda med 4 000 kr i denna del.

B J m.fl. har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 22 500 kr i ombudsarvode.

Av 17 kap. 3 § FBL följer att 16 kap. 14 § första stycket FBL även gäller i fråga om rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen. Mark- och miljööverdomstolens dom innebär att B J m.fl. får bifall till sitt tredjehandsyrkande avseende fastighetsreglering och att de har viss framgång så vitt gäller ersättningsfrågan här. Även i denna del finner Mark- och miljööverdomstolen att rättegångskostnaderna bör jämkas till en tredjedel. B J m.fl. ska därför tillerkännas ersättning för rättegångskostnader med 7 500 kr i Mark- och miljööverdomstolen.

Sammantaget ska därför B J m.fl. tillerkännas ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 11 500 kr i ombudskostnader.

Domen får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Per Sundberg, tekniska rådet Cecilia Undén samt hovrättsråden Eywor Helmenius, referent, och Åsa Marklund Andersson.

Föredragande har varit Petter Larsson Garcia.



ÖSTERSUNDS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2014-10-30
meddelad i
Östersund

Mål nr F 1315-13

KLAGANDE

1. B J

2. G S

3. A W

Ombud för 1-3: L A

MOTPART

Östersunds kommun

ÖVERKLAGAT BESLUT

Lantmäteriets beslut 2013-04-16 i ärende nr Z06593, se **bilaga 1**

SAKEN

Fastighetsbestämning berörande Östersund Z1, Y, fastighetsreglering berörande X2 samt Z1 och Y.

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen ändrar Lantmäteriets fastighetsbestämmningsbeslut så att utövningsområdet avseende **Y** begränsas i syd av Ys östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand och att utövningsområdet avseende **X** begränsas i syd av Ys östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand.

Lantmäteriets fastighetsbestämmningsbeslut i övrigt fastställs.

Dok.Id 205366

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 708 831 28 Östersund	Storgatan 6	063-15 06 00 E-post: mmd.ostersund@dom.se www.ostersundstingsratt.domstol.se	063-15 06 88	måndag – fredag 08:00-16:00

2. Mark- och miljödomstolen ändrar Lantmäteriets fastighetsregleringsbeslut avseende **Y** på så sätt att vad som följer efter punkten 1 i servitutsformuleringen utgår.
 3. Mark- och miljödomstolen ändrar Lantmäteriets fastighetsregleringsbeslut avseende **X** på så sätt att punkten 1 ändras till:
En linje från en punkt belägen 30,0 meter från fastighetens nordvästra hörn utmed gränsen mellan X och Z i 305,5 gons vinkel mot väster. Vad som därefter följer i servitutsformuleringen utgår.
 4. Klagandenas övriga yrkanden avseende fastighetsregleringen avslås.
 5. Klagandenas yrkande om ändrad ersättning avslås.
 6. Östersunds kommuns yrkanden om ändringar i Lantmäteriets beslut avvisas.
 7. Vardera parten ska betala sina rättegångskostnader.
-

BAKGRUND

I samband med avsöndring av Y (då Y och Y) uppläts bl a servitut i stamfastigheterna med följande lydelse: ”rätt till fri och öppen utsikt över stamfastigheternas mark mot Oviksfjällen”.

Efter planläggning av området (Z1 m fl) ansökte Östersunds kommun (nedan Kommunen) om avstyckning och fastighetsreglering varvid Lantmäteriet (nedan LM) bl a beslutade att upphäva servitutet i fråga. Beslutet överklagades till mark- och miljödomstolen och återförvisades till LM i berörda delar för ny handläggning.

LM beslutade den 16 april 2013 om fastighetsbestämning rörande fastigheterna Z1, Y samt fastighetsregering berörande X2, Z1, Y och Y.

YRKANDEN M.M.

A W, B J och G S (nedan Klagandena) har överklagat LMs beslut. Klagandena yrkar att mark- och miljödomstolen undanröjer, upphäver, alternativt ändrar meddelade beslut enligt följande.

Fastighetsbestämning

Klagandena yrkar att tingsrätten:

med ändring av fastighetsbestämningsbeslutet avseende Y fastställer att utövningsområdet för utsiktsservitutet är en sektor från Y och som begränsas av följande linjer:

- i nord, en linje från Ys nordvästra gränspunkt i 300 gons vinkel mot väster
- i syd, Ys östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand, samt

med ändring av fastighetsbestämmningsbeslutet avseende X fastställer att utövningsområdet för utsiktsservitutet är en sektor från X och som begränsas av följande linjer:

- i nord, en linje från Xs nordvästra gränspunkt i 300 gons vinkel mot väster
- i syd, Valla Xs östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand.

Fastighetsreglering

Klagandena yrkar att tingsrätten, med ändring av fastighetsregleringsbeslutet avseende Y, dels fastställer att utövningsområdet för utsiktsservitutet är en sektor från Y och som begränsas av följande linjer

- I nord, en linje från Ys nordvästra gränspunkt i 305,5 gons vinkel mot väster
- I syd, Ys östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand, dels upphäver beslutet i övrigt från och med ”Den rättighet som ingår ...” till och med skärningspunkt med linjen b-c.”

Vidare, avseende X, dels

fastställer att utövningsområdet för utsiktsservitutet är en sektor från X och som begränsas av följande linjer

- I nord, en linje från Valla Xs västra gräns mot väster i enlighet med Kommunens förslag till detaljplan.
- I syd, Xs östra gräns i förlängning mot Storsjöns strand, dels upphäver beslutet i övrigt från och med ”Den rättighet som ingår ...” till och med skärningspunkt med linjen b-c.”

Vidare yrkar Klagandena att domstolen i övrigt gör de förändringar som yrkandena kan medföra.

Ersättningsbeslut

Klagandena yrkar att tingsrätten förpliktar Kommunen att utge ersättning till Klagandena med 600 000 kronor jämte ränta enligt 6 § räntelagen från förfalldagen intill dess full betalning sker.

Rättegångskostnader

Klagandena yrkar ersättning för sina rättegångskostnader.

Till grund för sina yrkanden har Klagandena i huvudsak anfört följande avseende *fastighetsbestämningen*.

I fastigheten Y ingick tidigare mark i fastighetens förlängning ned till Storsjön jämte vattenområde. Området nedanför fastigheten inlöstes av Kommunen genom beslut av LM den 15 juni 2006. Beslutet berörde inte utsiktsservitutet. Det har därefter inte ifrågasatts att siktsektorn har den omfattning som yrkas.

Avseende *fastighetsregleringen* har Klagandena anfört. Den ursprunglige ägaren till fastigheterna X och Y, borgmästaren I W, yttrade sig över ett år 1953 upprättat förslag till byggnadsplan. I yttrandet framhöll Wikström att utsikten var det huvudsakliga skälet till att han förvärvade och bebyggde fastigheterna. Yttrandet åberopas av Klagandena till styrkande av servitutets betydelse.

Klagandena gör gällande att utsiktsservitutet i yrkad omfattning inte förhindrar ett ändamålsenligt nyttjande av den tjänande fastigheten. Detta stöds av Kommunens förslag till detaljplan av den 20 februari 2004 där området väster om fastigheterna Valla Y och X inledningsvis markerats med gles prickmarkering och inte fick bebyggas på ett sådant sätt att utsiktsservitutet påverkas. Sedan W framfört synpunkter togs markeringen bort. LM har tidigare framhållit att Kommunen, trots servitutet, ansett det finnas byggbart utrymme på fastigheten.

Kommunens förslag till detaljplan för området av den 20 februari 2004 innehåller begränsning av markens bebyggande på så sätt att området väster om Y

och X inte får bebyggas på sådant sätt att utsiktsservitutet på fastigheterna Valla Y och X påverkas. Sedan W framfört vissa synpunkter på förslaget tog Kommunen bort begränsningen.

Av LM:s yttrande i planärendet framgår att Kommunen anser att det - servitutet till trots - finns byggbart utrymme på grannfastigheten. LM anser även att de närmare detaljerna för var siktlinjen för servitutet gå bör klaras ut vid lantmäteriförrättningen.

Till den fastställda planen hör bl a en illustrationsplan. På denna finns byggnad, villa med garage, inritad på tomten väster om X. Av handlingarna framgår att tomten väster om X enligt Kommunens uppfattning mycket väl kan be-byggas enligt planen även med den omfattning av utsiktsservitutet som Klagandena yrkar.

Klagandena åberopar dessa handlingar för att visa att utsiktsservitutet i yrkad omfattning inte hindrar ett ändamålsenligt nyttjande av den tjänande fastigheten eller dess nyttjande enligt planen och att det inte föreligger tillräckliga skäl för ytterligare begränsning av siktsektorn än den som yrkas av Klagandena.

Under rubriken *Åtgärder inom siktsektorn* har Klagandena bland annat anfört att vare sig Kommunen eller Klagandena begärt sådana förändringar eller begränsningar i servitutet som LM beslutat om. Redan av det skälet anser Klagandena att LMs beslut i dessa delar ska undanröjas/upphävas.

Föreskrifterna är olämpliga och oförenliga med syftet med servitutet. Som LM utformat höjdangivelserna blir begränsningslinjen en tangent som placeras 1,2 m över mark. Eftersom jorden är rund medför detta att Klagandena inte kommer att kunna se Storsjön. Siktlinjen kommer att ligga ca 100 meter över jordens yta på ett avstånd om ca 3 mil.

Även andra tomter riskerar att få sin utsikt kraftigt försämrad. Det gäller Kommunens tomter Y1 och Z, men även tomter med andra ägare, som X1, Y2, Z2 samt i vart fall, av tomterna ovanför x, x. Ägaren av Y2 har varit närvarande vid förrättningsnämnden och bestämt motsatt sig begränsningar i utsiktsservitutet.

Klagandena anser att närboende berörs i sådan grad av förändringarna att de borde ha betraktats som sakägare och kallats till förrättningsnämnden inför beslutet.

Servitutet har genom åren utövats på så sätt, att Klagandena vänt sig till Kommunen med önskemål om siktröjningar. Kommunen har sedan genomfört sådana på ett sätt som medfört fri sikt utan några begränsningar i höjd.

Vad beträffar ersättningsfrågan anser Klagandena att det vore ändamålsenligt att först avgöra de nu behandlade frågorna och att, sedan dessa frågor avgjorts genom lagakraftvärdande dom, ta upp ersättningsfrågorna till avgörande.

Klagandena hävdar att vare sig Kommunen eller annan fastighetsägare har begärt sådana förändringar i höjd i utövandet av servitutet som LM beslutat om.

Klagandena har inte gjort det.

Som framgår av skälen för beslutet om fastighetsreglering och ersättning har begränsningen av siktsektorn beaktats, däremot inte begränsningen i höjd.

Konsekvensen av begränsningen i höjd kan bli att växtlighet och bebyggelse vid Storsjön kan tillåtas nå ett vågrätt plan som ligger cirka 16 meter över mark vid Storsjön utan att det strider mot servitutet.

Begränsningen av sikten i höjd har inte beaktats, vare sig för X och Y m.fl., Z eller andra fastigheter i området, t ex --- --. Begränsningen i höjd har inte berörts i värdering eller båtnadsberäkning.

Frågan om begränsning av utsiktsservitutet i höjd har inte aktualiserats förrän genom förrättningslantmätarens utkast till beslut, som tillställdes parterna kort före det avslutande förrättningsammansammanträdet. Det är okänt om ägaren av X1 fått del av förslaget. Det har i vart fall inte tillställts ägarna av övriga berörda fastigheter, som inte heller betraktats som parter i förrättningen.

Ägaren av Y21 har varit närvarande vid förrättningsammansammanträdet och be-stämt motsatt sig begränsningar i utsiktsservitutet.

Det ska noteras att flera av ovan nämnda tomtägare inte varit kallade i förrättningen. Klagandena anser att de berörs i sådan grad av förändringarna att de borde ha betraktats som sakägare och kallats till förrättningsammansammanträdet inför beslutet.

Vad gäller tillämpningssvårigheterna kan påtalas att beslutade höjdbegränsningar kommer att variera på en och samma plats inom servitutsområdet beroende var och på vilken höjd inom de härskande fastigheterna betraktaren står.

Klagandena har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 62 125 kronor inklusive mervärdesskatt, varav 18 375 kronor avser utlägg avseende värdebedömning.

Östersunds kommun bestritt överklagandet och har, såvitt får förstås, yrkat att LMs beslut ska fastställas.

Kommunen har härutöver framställt flera yrkanden om ändring av LMs beslut.

Till grund för sin uppfattning har Kommunen i huvudsak anfört följande. Den rättighet som ingår i utsiktsservitutet, inskrivet den 2 oktober 1926, avser rätt för härskande fastighet att ta bort buskar och träd som hindrar en fri och öppen utsikt mot Oviksfjällen. Tjänande fastighets ägare får inte uppföra byggnader och anläggningar som förhindrar fri och öppen utsikt. Det ursprungliga servitutet föreskriver fri och öppen utsikt mot Oviksfjällen vilket ger en siktsektor mellan 255 och 300 gon. Oviksfjällens sydliga utbredning är Valskaftsrumpan. Från Valla 6:11s sydvästra

gränspunkt mot Valskaftsrumpan är vinkeln 255 gon varför det vore en mer naturlig avgränsning än LMs beslut, det vill säga i rak förlängning mot Storsjöns strand. En rak förlängning mot Storsjöns strand ger en vinkel på 243 gon.

Vad sedan avser fastighetsregeringen yrkar Kommunen i första hand att den rättighet som ingår i utsiktsservitutet ska upphävas. I andra hand yrkar Kommunen att domstolen, med ändring av LMs beslut, fastställer att begränsningslinjen i nord utgör en linje från Nordvästra gränspunkten men i 300 gons vinkel mot väster. I syd yrkar Kommunen att begränsningslinjen utgör en linje från Valla 6:10s sydvästra gränspunkt men i 300 gons vinkel mot väster.

För det fall utsiktsservitutet inte upphävs yrkar Kommunen, beträffande fastigheten X, att begränsningslinjen i nord ska utgöras av en linje från Nordvästra hushörnet på Ys bostadshus men i 300 gons vinkel mot väster. I syd bör begränsningslinjen utgöra en linje från Ys sydvästra gränspunkt men i 300 gons vinkel mot väster.

Beträffande fastighetsregleringsdelen anför Kommunen att under processen med att ta fram en detaljplan för området framfördes synpunkter på servitutets föreslagna omfattning. Vissa frågor, däribland utsiktsservitutet, konstaterades inte kunna lösas inom detaljplaneprocessen utan borde lämpligen lösas vid en lantmäteriförrättning. Detaljplaneförslaget ändrades därför. LM har tidigare bedömt det omöjligt att bebygga omkringliggande fastigheter med hänvisning till servitutet. Domstolen har dock genom tidigare dom konstaterat att olägenheterna av utsiktsservitutet kan undanröjas genom att fastställa utövningsområdet och ange föreskrifter för hur servitutet får utövas genom att villkoren ändras. Utövningsområdet bör fastställas så att det inte påverkar den mest sannolika placeringen av bostadshus på lotten AE. Det bör kunna uppnås genom att den övre gränsen för servitutsområdet flyttas ned något så att denna gräns börjar vid höjdkurva 306,5 m, längs västra gränsen för X.

Domstolen måste då ha ansett att under de förutsättningar motparten framfört är tomten inte lämplig för bebyggelse. Domstolen delade inte LMs bedömning att olägenheten endast kunde undanröjas genom ett upphävande. Efter återförvisning framhöll LM att oavsett servitutets utövningsområde skulle flyttas ned något så skulle i vart fall lotten AE (Z) vara svår att bebygga och det kan ifrågasättas om lotten är lämplig för sitt ändamål. Servitutet medför risk för grannkonflikter och kommunen anser att det vore olyckligt att sälja fastigheten under dessa förutsättningar. Lämpligheten av en tomt innebär inte endast att den ska kunna bebyggas utan tomten måste även kunna planeras med avseende på växtlighet mm.

Rättigheten enligt servitutet innefattar inte utsikt över Storsjön. Servitutet omfattar utsikt över Oviksfjällen.

Kommunen har bestritt ansvar för motpartens rättegångskostnader och har framhållit att parterna bör åläggas stå sina egna rättegångskostnader.

Mark- och miljödomstolen har hållit undersökning på fastigheterna Y och X.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen konstaterar inledningsvis att LMs beslut endast överklagats av B J, G S och A W. Kommunens i målet framställda yrkanden om ändring av LMs förrättningsbeslut kan därför inte prövas i sak utan ska avvisas. Kommunens inställning i sak får därför anses innefatta ett bestridande av ändring av LMs beslut.

Förrättningsbeslutet består av flera delar varav vissa är överklagade. I korthet är det

1. Fastighetsbestämningsbeslutet där Klagandena hävdar en annan tolkning av det 1926 bildade utsiktsservitutet.
2. Fastighetsregleringsbeslutet där Klagandena inte accepterar den av LM beslutade inskränkningen av nämnda servitut.

3. Ersättningsbeslutet, där Klagandena, som det får förstås, inte accepterar den av LM beslutade ersättningen i relation till den inskränkning som har gjorts genom fastighetsregleringen.

Fastighetsbestämning

Enligt LM:s fastighetsbestämningsbeslut konstaterades att servitutet inskrivet 2 oktober 1926 avser rätt för härskande fastighets ägare att ta bort buskar och träd som hindrar en fri och öppen utsikt mot Oviksfjällen. Tjänande fastighets ägare får inte uppföra byggnader och anläggningar som ändrar en fri och öppen utsikt.

Utövningsområdet för servitutet för **Y** konstaterades utgöra en sektor från **Y** mot väster som begränsas av följande linjer:

I nord, en linje från Ys nordvästra gränspunkt i 300 gons vinkel mot väster I syd, Ys västra gräns i förlängning mot Storsjöns strand.

Utövningsområdet för servitutet för **X** konstaterades utgöra en sektor från **X** mot väster som begränsas av följande linjer:

I nord, en linje från Xs nordvästra gränspunkt i 300 gons vinkel mot väster I syd, X1s västra gräns i förlängning mot Storsjöns strand

Servitut, allmänt

I förrättningshandlingarna från 1926, akt nr 23-FRJ-AVS82, står att de försålda områdena tillförsäkras vissa servitutsrättigheter, bl a ”rätt till fri och öppen utsikt över stamfastigheternas mark mot Oviksfjällen”. I fastighetsbestämningen är frågan vad detta betyder.

Enligt 14 kap 1 § JB får servitut endast avse ändamål som är av stadigvarande betydelse för den härskande fastigheten. Enligt 7 kap 1 § FBL ska servitut som bildas genom fastighetsreglering vara av väsentlig betydelse för fastighets ändamålsenliga användning. Även om det vid tidpunkten för avsöndringen av **Y** och **X** var en annan lagstiftning som gällde så är det mark- och miljödomstolens uppfattning att innebörden av begreppet servitut har varit tämligen beständigt över tid. Ett

servitut är en rättighet som gäller till förmån för en fastighet (härskande) och är upplåten i en annan fastighet (tjänande) och ska vara av vikt för den härskande fastigheten på så sätt att den inte ska vara tillfällig utan stadigvarande och den ska inte vara bagatellartad utan väsentlig. Det är också så att det är för själva fastigheten den ska vara av väsentlig betydelse. Inte för den som råkar äga fastigheten för tillfället.

Vad innebär servitutet?

En första fråga att ta ställning till är vilken innebörd köparen I W och säljaren Frösö kommun avsåg med formuleringen ”Rätt till fri och öppen utsikt över stamfastigheternas mark mot Oviksfjällen”. Mark- och miljödomstolen bedömer det sannolikt att syftet var att tillförsäkra de nybildade fastigheterna Y och X den enastående utsikten från platsen som man sannolikt var enig om. Rimligen av-såg man med skrivningen även den framförliggande Storsjön i den vy som avsågs att tillförsäkras de härskande fastigheterna. Mark- och miljödomstolen delar således inte den åsikt som Kommunen framfört att servitutet endast avser Oviksfjällen och att servitutet således inte skulle avse utblicken över Storsjön med fjällvärlden i bakgrunden. Det får på goda grunder antas vara den enhet som består av Storsjön och de bakomliggande Oviksfjällen som utsiktsservitutet avsåg att säkerställa.

Med tanke på fastigheternas belägenhet och orientering i terrängen med ett i stort sett vinkelrätt läge i förhållande till Storsjöns strand antas att servitutet avsåg vad som kunde finnas i blickfånget från fastigheterna i deras längdriktning mot Storsjön. Med den vida skrivning som det inskrivna servitutet har, antas således att det mot sydost avsåg en linje i fastigheternas *östra* gränslinjes förlängning. Vid tidpunkten för servitutets tillkomst sträckte sig den då nybildade fastigheten Y ända ned till Storsjöns strand. Att den skyddade utsikten inte skulle avse vad som kunde finnas vid fastighetens södra gräns mot Storsjön förefaller inte sannolikt.

Mot väster tycks parterna i stort vara överens om att det varit en linje med riktningen 300 gon (270°) som avsågs. Ett sådant antagande motsägs ej heller av kart-bilden över området. En linje som sträcker sig från Y och X med riktningen 300 gon kommer att innefatta hela Oviksfjällsmassivet i blickfånget.

Mark- och miljödomstolen bedömer således att utsiktsservitutet omfattar en sektor från förlängningen av Y och Xs gräns mot öster (som enligt domstolens uppfattning har en riktning på 245 gon) till en linje med riktningen 300 gon. Med hänvisning till den vida skrivning som servitutet fått antas att linjen 300 gon ska gälla över hela den utsikt som berörs av fastigheterna, dvs från Ys nord-västra hörn. Mark- och miljödomstolen har således samma uppfattning om servitutets nuvarande utbredning som Klagandena gjort gällande i målet.

Mark- och miljödomstolen ändrar därför LMs fastighetsbestämmningsbeslut enbart vad gäller avgränsningen mot sydväst, dvs den andra punkten i Beskrivning:

- I syd, Ys *östra* gräns i förlängning mot Storsjöns strand.

Samt på samma sätt vad gäller X:

- I syd, Xs *östra* gräns i förlängning mot Storsjöns strand.

I övrigt ska fastighetsbestämmningsbeslutet inte ändras.

Fastighetsreglering

I dom från 2011-12-15 beslutade mark- och miljödomstolen i den del som berör vad som här är aktuellt att undanröja beslutet om att upphäva rätt till fri och öppen utsikt över stamfastigheternas mark mot Oviksfjällen och i den delen visades förrättningen åter till LM för erforderlig handläggning. Under domskälen skrev mark- och miljödomstolen vidare: *"Med det läge Y och X har med utsikt över Storsjön och Oviksfjällen är servitutet värdefullt för de härskande fastigheterna. Utsiktsservitutet begränsar markanvändningen på Z1 och efter plangenomförande även på de tre styckningslotter AE, AD och AC som avstyckas från Z1. Dom-stolen bedömer att olägenheterna av utsiktsservitutet kan undanröjas genom att fastställa utövningsområdet och ange föreskrifter hur servitutet får utövas genom att villkoren ändras. Utövningsområdet bör fastställas så att det inte påverkar den mest sannolika placeringen av ett bostadshus på lotten AE. Det bör kunna uppnås genom att den övre gränsen för servitutsområdet, bilaga 3, flyttas ner något så att denna gräns börjar ungefär vid höjdkurva +306,5 längs den västra gränsen för X. Ändringar i övrigt av utsiktsservitutet och de ekonomiska konsekvenserna härav bör prövas i första instans av LM, vilket innebär bl a utformningen i*

övrigt av servitutsområdet får LM pröva utifrån parternas yrkanden.” Domen har vunnit laga kraft.

Domstolen ansåg således att utövningsområdet skulle fastställas och föreskrifter hur servitutet får utövas skulle anges.

LMs beslut om fastighetsreglering

LM beslutade om ändring av utövningsområde för utsiktsservitut på så sätt att utsiktsservitutet ändrades till en sektor från fastigheten **Y** mot väster som begränsas av följande linjer:

1. I nord, en linje från Ys nordvästra gränspunkt i 305,5 gons vinkel mot väster.
2. I syd, en linje från Ys sydvästra gränspunkt i 305,5 gons vinkel mot väster.

Den beskrivna sektorn redovisades på förrättningskartan.

Den rättighet som ingår i servitutet fastställdes innefatta: Inom tjänande fastigheter får inte buskar, träd, byggnader, anläggningar eller utfyllnad av marknivån nå en höjd över marken som överstiger följande måttangivelser.

3. Intill Ys västra gräns, litt b-c:1,2 m.
4. Vid varje punkt inom tjänande fastighet:1,2 m plus nivåskillnaden mellan punkten och siktlinjens (305,5 gon) skärningspunkt med linjen b-c.

Beträffande **X** beslutade LM om ändring av utövningsområde för utsikts-servitut mot väster till en sektor som begränsas av följande linjer:

1. I nord, en linje från det nordvästra hushörnet på Xs bostadshus i 305,5 gons vinkel mot väster.

2. I syd, en linje från det sydvästra gränshörnet på X i 305,5 gons vinkel mot väster.

Den beskrivna sektorn finns redovisad i karta.

Den rättighet som ingår i servitutet ändrades på så sätt att servitutet fastställdes in-
nefatta: Inom tjänande fastigheter får inte buskar, träd, byggnader, anläggningar
eller utfyllnad av marknivån nå en höjd över marken som överstiger följande mått-
angivelser.

3. Intill Xs västra gräns, litt a - b:1,2 m.
4. Vid varje punkt inom tjänande fastighet:1,2 m plus nivåskillnaden mellan punk-
ten och siktlinjens (305,5 gon) skärningspunkt med linjen a – b.

Mark och miljödomstolens bedömning

Mark- och miljödomstolen bedömer att servitutet ifråga är av väsentlig betydelse för de härskande fastigheterna och inte endast motsvarar ett personligt behov hos den som ägde fastigheterna vid upplåtelse tillfället. Servitutet försäkrar Y och X tillgång till en för lokala förhållanden enastående utsikt. Utsiktsservitutet ger fastigheten ett avsevärt och bestående boendevärde och med tiden har tillkommit ett avsevärt ekonomiskt värde som inte kan ifrågasättas.

Servitut av den typ som det här är fråga om har sin bakgrund i den utbyggnad för villabebyggelse som ägde rum före den moderna byggnadslagstiftningens tillkomst. Servituten syftade då främst till att reglera bebyggelsen i villaområden och kunde i viss mån styra utformning av byggnader och tomter. Idag ska enligt plan- och bygglagen reglering av bebyggelsemiljöns utformning ske genom detaljplan. För att en servitutsupplåtelse ska anses ägnad att främja en ändamålsenlig markanvändning ska det totalt sett vara fråga om en effektivare användning av fastigheterna. I förevarande fall har det dock i ett senare skede tillkommit en detaljplan som reglerar utformningen av bebyggelsen. Att det idag skulle vara tämligen osäkert om ett

servitut av ifrågavarande typ skulle kunna inskrivas framgår t ex av rättsfallet RH 2012:68. I föreliggande fall är dock servitutet befintligt sedan lång tid och tillkommet innan den moderna byggnadslagstiftningen började gälla 1947.

I enlighet med 1 kap 2 § PBL är det en kommunal angelägenhet att planlägga användningen av mark och vatten och vid framtagande av en detaljplan ska hänsyn tas till både allmänna och enskilda intressen. I och med en detaljplan skapas möjligheter att bebygga en fastighet enligt planen. Det befintliga servitutet försvårar ett genomförande av detaljplanen särskilt vad avser bebyggande av den nybildade fastigheten Z vars byggrätt tillkommit till följd av detaljplanen. Om servitutet ska fortsätta att gälla som tidigare utan inskränkningar kommer en exploatering av Z för bostadsändamål i stort sett vara omöjlig. Skulle servitutet å andra sidan i sin helhet tas bort skulle det bli möjligt att utnyttja fastigheten helt enligt detaljplanen. I tidigare dom har domstolen domskälsvis slagit fast att olägenheterna med utsiktsservitutet kan undanröjas genom att utövningsområde utformas så att det inte påverkar den mest sannolika placeringen av ett bostadshus på lotten AE, dvs Z.

LM har i förrättningen beslutat att servitutet ska inskränkas både horisontellt och vertikalt. Horisontellt innebär inskränkningen att kvar av siktområdet är endast ett band, ca 70 meter brett i riktningen 305,5 gon. Utövningsområdet är således inte längre en sektor utan enbart ett band – en siktunnel – om än med en viss bredd. Bandets riktning medför dessutom att Oviksfjällen inte faller inom siktunnelns vidd. Vid bestämningen har man utgått från nordvästra hörnet på bostadsbyggnaden på X. Det är mark- och miljödomstolens uppfattning att den av LM beslutade inskränkningen av servitutet och därmed försämring av Klagandenas fastighet går utöver vad som avsågs i tidigare dom. Varför LM utökade den i stort sett accepterade sektorsavgränsningen mot väster på 300 gon till 305,5 gon förefaller oklart men LM torde ha velat kompensera X och Y på något sätt.

Utökningen till 305,5 gon har dock inte överklagats även om Kommunen delvis argumenterat emot den.

I den refererade domen utgick domstolen från en given höjdkurva, +306,5, sannolikt för att inte binda sig vid byggnaden som diskuterats enligt handlingarna. Byggnader kan ändras eller ersättas. Mark- och miljödomstolen väljer därför att istället låsa utövningsområdet från en bestämd gränspunkt. Utsiktsservitutet ska därför gälla från en punkt belägen 30,0 meter från fastighetens nordvästra hörn utmed gränsen mellan X och Z. Punkten 30 meter från hörnet överensstämmer i stort med höjdkurvan +306,5. Mark- och miljödomstolen bedömer att denna förändring kan göras utan att förändringen är till nackdel för Klagandena.

Det hade varit möjligt att besluta om en begränsning även mot söder till följd av vad mark- och miljödomstolen beslutat avseende fastighetsbestämningen. Något alternativt yrkande finns dock inte varför vad som är bestämt i fastighetsbestämningen ska fortsätta att gälla. Utsiktsservitutet är dock noggrant bestämt och indirekt föreligger koordinater för servitutets utövningsområde.

Olägenheten för Klagandenas fastigheter bedöms härmed bli förhållandevis liten. Sektorn får den utökade vinkelöppningen 245-305,5 gon men basområdet runt X blir något mindre. Upplevelsen av utsiktsservitutet blir i stort sett densamma om betraktaren befinner sig i byggnaden eller nära byggnaden i området ned mot Storsjön. Under dessa förutsättningar kan också Z bebyggas och nyttjas som bostadsfastighet tämligen fritt. Markägaren, d.v.s. Kommunen, kan välja om man vill återföra mark från Z till stamfastigheten Z1 eller om man vill överlåta fastigheten med den begränsning som servitutet innebär. Även i det första fallet blir Valla en relativt stor bostadsfastighet på i storleksordningen 1600- 1700 m². Vad gäller Y1 kommer fastigheten att påverkas men olägenheterna bedöms bli mycket små.

Skäl att ange ytterligare föreskrifter för servitutets utövande föreligger inte längre. Det får antas att ingen av parterna har något att vinna på att det inte får förekomma någon som helst uppstickande vegetation inom servitutssektorn. Samtidigt förefaller den begränsning av servitutet som LM beslutat om som något otydlig. Det är mark-

och miljödomstolens uppfattning att vad LM beslutat i fastighetsbestämningen är tillräckligt:

Den rätt som ingår i utsiktsservitut inskrivet 1926-10-02, akt 69, avser rätt för härskande fastighets ägare att ta bort buskar och träd som hindrar en fri och öppen utsikt mot Oviksfjällen. Vidare får inte tjänande fastighets ägare uppföra byggnader och anläggningar som hindrar en fri och öppen utsikt.

Olägenheterna för de härskande fastigheterna kommer då att begränsas till den nya bebyggelsen utanför siktsektorn och de nya tomtanordningar inklusive växtlighet som kan tillkomma utmed Ys västra gräns.

Ersättning

Mark- och miljödomstolen bedömer det lämpligt att även pröva ersättningsfrågan. Med hänsyn till utgången i målet i sak kommer värdeminskningen på fastigheterna Y och X vara liten eller försumbar. En viss om än begränsad värde-minskning kan dock inte uteslutas. Den av LM beslutade ersättningsnivån på 10 000 kronor för värdeminskningen har inte heller ifrågasatts av Kommunen.

Y och X ska dessutom ha del i vinst i enlighet med bestämmelserna i 5 kap 10 § och 10a §. Vad som är skälig del i vinst är inte preciserat i lagen men för-arbeten och kommentarer motsäger inte den nivå som LM kommit fram till på mellan 5 och 10 procent. Mark- och miljödomstolen finner därför inte anledning att frångå den del av ersättningsbeslutet som avser vinstdelning.

Den av LM beslutade ersättningen ska därför inte ändras.

Utgången i målet motiverar att parterna bör stå sina egna rättegångskostnader.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se **bilaga 2** (DV427)

Överklagande senast den 20 november 2014. Prövningstillstånd krävs.

På mark- och miljödomstolens vägnar

Lars Nyberg

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Lars Nyberg, ordförande, och tekniska rådet Börje Nordström.