



HOVRÄTTEN FÖR
VÄSTRA SVERIGE
Avdelning 4
Rotel 42

UTSLAG
2009-05-18
Göteborg

Mål nr
Ö 2606-07

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Göteborgs tingsrätt, fastighetsdomstolen, utslag 2007-04-19 i mål F 8335-03,
se bilaga A

KLAGANDE

1. Ulrika Bränning, 210408-5424
Box 10, 430 85 Brännö

2. Leif Törnqvist, 580324-5132
Walleriusgatan 4, III, 412 58 Göteborg

3. Sylve Törnqvist, 560426-5156
Ledfyrsvägen 5 A, 423 40 Torslanda

Ombud för 1 -3: Advokaten Christer Elander
Lilla Bommen 1, 411 04 Göteborg

MOTPART

Staten genom Fortifikationsverket, 202100-4607
631 89 Eskilstuna

Ombud: Fastighetskonsulten Harald Jansson
c/o AB Hajafako, Apelhult 1711, 343 90 Älmhult

ÖVRIGA SAKÄGARE

Övriga delägare i Brännö Bys skifteslag

SAKEN

Äganderättsutredning

HOVRÄTTENS AVGÖRANDE

Med ändring av lantmäterimyndighetens beslut och fastighetsdomstolens utslag fastställer hovrätten att delägarna i Brännö Bys skifteslag har bättre rätt än staten till Göteborg Känsö 1:1.

Dok.Id 141497

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 40 401 20 Göteborg	Packhusplatsen 6	031-701 22 00 E-post: hovratten.vastrasverige@dom.se www.vastrahovratten.domstol.se	031-774 29 43	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:00

YRKANDEN I HOVRÄTTEN MM

Ulrika Bränning, Leif Törnqvist och Sylve Törnqvist (Ulrika Bränning m.fl.) har yrkat att hovrätten förklarar att Göteborg Känsö 1:1 (Känsö) till 0, 30841 procent hör till Brännö 1:7, till 3, 09896 procent hör till Brännö 1:31 och till 2, 348 procent hör till Brännö 5:11.

Staten har motsatt sig att hovrätten ändrar fastighetsdomstolens utslag.

Hovrätten har hållit muntligt sammanträde den 12 februari 2009.

HOVRÄTTENS SKÄL

Utredningen i hovrätten och parternas positioner i målet

Parterna har i hovrätten åberopat samma grunder och omständigheter som i fastighetsdomstolen.

Ulrika Bränning m.fl. har kompletterat utredningen med utdrag ur ett protokoll från ett möte i Kammarkollegium den 28 juli 1845, Kammarkollegiets referents utlåtande samma dag och ett yttrande från Justitiekanslern den 12 juni 1846 beträffande kronans äganderätt till Känsö samt preciserat påstådda brister beträffande 1843 års fångeshandling.

Hovrätten konstaterar att parterna är överens om att Känsö 1:1 före år 1812 tillhörde Brännö bys skifteslag (skifteslaget). För bättre rätt än skifteslaget till Känsö 1:1 krävs således att staten kan visa ett senare giltigt äganderättsförvärv.

Staten har gjort gällande att staten blivit ägare till Känsö genom köp 1812/1813 eller 1843, genom expropriation 1846, genom hävd till följd av statens oavbrutna och användningsfria nyttjande sedan början av 1800-talet eller i vart fall genom en kombination av köp, expropriationsförfarandet och hävd. Enligt staten har köpeskilling eller

expropriationsersättning utgått i form av s.k. förmedling (nedsättning av hemmanens mantal och ränta).

Ulrika Bränning m.fl. har motsatt sig att staten gjort något giltigt förvärv och i huvudsak anført: Formkraven för köp är inte uppfyllda. Staten har fått avslag på lagfartsansökan av såväl Askims häradsrätt, Göta Hovrätt som av Högsta Domstolen åren 1838, 1839 respektive 1843. Härefter har staten försökt skapa förutsättningar för lagfart genom upprättande av fångeshandling daterad den 7 december 1843, vilken dock inte undertecknats av samtliga berörda Brännöbor. Varken karantänschefen, Karantänskommissionen, Kammarkollegiet eller Justitiekanslern har varit av den uppfattningen att 1843 års handling skulle kunna ligga till grund för lagfart utan kompletteringar. Någon expropriation har inte heller genomförts i laga ordning. Den s.k. förmedlingen motiverades inte av att äganderätten skulle ha övergått på staten utan den utgjorde ersättning för Brännöbornas inskränkta nyttjande och minskade skatteförmåga till följd av att Känsö tagits i anspråk för statens karantänsanläggning.

Hovrättens bedömning

Har staten köpt Känsö?

Det är utrett att staten 1838 ansökte om lagfart på grundval av i huvudsak ett protokoll den 10 april 1812 upprättat av KB (Kunglig Befallningshavare, närmast att jämföra med länsstyrelsen) med Kungl. Maj:ts godkännande den 21 januari 1813. Lagfartsansökan avslogs av domstolarna, slutligt av Högsta domstolen 1843, med motiveringen att "något Fångesmännens öfverlåtelsebref, så upprättadt och bevittnadt, som 1 Cap. 2 § Jordabalken föreskrifver, icke blifvit jämte deras egne åtkomsthandlingar företedt". Staten kunde alltså i lagfartsärendet inte visa att något giltigt förvärv skett 1812/1813. Något underlag för att numera göra en annan bedömning finns inte.

Det är också utrett att staten, uppenbarligen i ett försök att få till stånd förutsättningar för lagfart, vid ett sammanträde den 7 december 1843 i den s.k. Karantänskommissionens regi förelade sammankallade brännöbor en handling formulerad som en bekräftelse av 1812 års överlåtelse för underskrift.

Efter försök att fullständiga 1843 års överlåtelsehandling, överlämnades den till Karantänskommissionen genom skrivelse från karantänschefen Hallström daterad den 2 januari 1845 med kommentaren "så kompletterade som jag kunnat erhålla". En kommentar tillfogades av innebörd att äganderätten till Käsö kunde anses tillkomma staten utan lagfart genom att Käsö "återgådt till sin genuina natur, Krono" genom 1813 års kungliga brev.

I brev från Karantänskommissionen till Kungl. Maj:t. daterat den 25 januari 1845 där kommissionen på motsvarande sätt rapporterade vidare till Kungl. Maj:t anmärks att de närvarande brännöborna förklarar sig "urståndsatta att förete åtkomsthandlingar för alla de brukningsdelar, till ett antal av åttiotvå, varav hemmanen bestå och vartill ägarna voro spridda och en del på avlägsna ställen från Brännö boende" samt att man anger att "det varit för kommissionen omöjligt, att anskaffa fullständiga åtkomsthandlingar om hemmansdelarna på Brännö, och med säkerhet torde kunna antagas, att detta hinder, för lagfarts sökande å Käsö, fortfarande skall äga rum, även om åborna, i annan ordning, sökte förmås att sådana handlingar avlämna".

Kungl. Maj:t vände sig den 5 februari 1845 till Kammarkollegiet för ett rättsutlåtande angående äganderätten till Käsö. Kammarkollegiet uttalade att det, eftersom Käsö inte sedan tidigare utgjorde kronojord, krävdes att statens förvärv uppfyllde samtliga gällande formkrav och blev föremål för lagfart. Kammarkollegiet påpekade även att det förhållande att Käsö inte var kartlagd utgjorde ett separat lagfartshinder.

Kungl. Maj:t inhämtade också den 25 februari 1846 ett yttrande från Justitiekanslern, som den 22 maj 1846 anförde att Käsö utgjorde skattejord och att staten alltså behövde lagfart på ett förvärv från enskilda fastighetsägare samt att förutsättningar för lagfart på 1843 års fångeshandling i och för sig förelåg men att det krävdes att handlingen kompletterades: "lagfart derå kan, med företeende av nämnde salubrev, jemte de deruti åberopade fullmagter och förmyndareförordnanden, när som helst, vid lagtima Ting med Askims Härad sökas och synes böra Domstolen, efter förut meddelat tillstånd till

försäljningen, så vidt den rörer omyndiges rätt, och sedan säljarnes åtkomst blifvit styrkt, äfven beviljas”.

Det saknas utredning som styrker att en fullständig komplettering sedermera skedde. I vart fall påstås inte ens staten ha sökt lagfart med stöd av 1843 års handling.

Den samtida dokumentationen ger således stöd åt Ulrika Bränning m.fl.:s uppfattning att varken 1812/1813 års eller 1843 års avtal eller dessa sammantagna uppfyllde formkraven för ett giltigt köp.

Det kan även ifrågasättas om parter inom ramen för köp kan överenskomma om ersättning som aldrig slutregleras utan utgår i ”evig” tid.

Hovrättens slutsats av det nu anförda är att staten inte har styrkt laga fång genom köp.

Har staten exproprierat Kängö?

Genom förordning den 20 november 1845 om jords eller lägenhets avstående för allmänt behov fick staten rätt att för vissa ändamål ta i anspråk mark mot ersättning med 150 procent av markens värde, om inte annat överenskoms. Om en överenskommelse inte träffades, skulle ersättningen prövas av en särskild nämnd.

Staten har till stöd för sitt påstående om förvärv genom expropriation åberopat ett brev från Kungl. Maj:t den 12 juni 1846 till Karantänskommissionen. I brevet förklaras med hänvisning till 1845 års förordning att Kängö ”skall för allmänt behov begagnas”.

Kommissionen åläggs i brevet att kartlägga Kängö. Kungl. Maj:t skriver vidare att skriftlig överenskommelse om ersättning till Brännöborna träffats och att ersättningen bestod av den redan beviljade och verkställda förmedlingen i Brännö hemmans mantal och ränta. Det ansågs därför inte behövas vare sig lagfart för staten eller ytterligare ersättning till Brännöborna.

Endast om expropriation beslutats och fullbordats i laga ordning övergår äganderätten till den exproprierande. Brevet från Kungl. Maj:t är ställt till Karantänskommissionen

och inte till berörda markägare. Påpekandet om att kartläggning skulle utföras kan ha samband med att det enligt Kung. Maj:ts kungörelse den 27 november 1845 krävdes kartläggning av expropriationsområdet inför expropriation. Det kan därför ifrågasättas om brevet i sig utgjorde ett expropriationsbeslut (motsvarande nuvarande expropriationstillstånd).

Staten har inte kunnat förete en särskild överenskommelse om expropriationsersättningen undertecknad av samtliga delägare i Brännö By. I stället har staten, som hovrätten förstår talan, gjort gällande att det är de ovan behandlade "köpehandlingarna" sammantagna tillsammans med den tidigare beslutade förmedlingen som utgör eller i vart fall visar på en överenskommelse om ersättning för ett tvångsmässigt ianspråktagande av marken. Hovrätten konstaterar att samma formella brister hos handlingarna gör sig gällande här som vid bedömningen av om det förelegat ett köp. Att staten ensidigt förklarat att skriftlig överenskommelse träffats om ersättning, att förmedlingen, beslutad innan expropriationslagstiftningen ens tillkom, i efterhand skulle gälla som expropriationsersättning och att ytterligare ersättning inte skulle utgå, kan inte anses tillräckligt. Staten har inte kunnat visa någon sådan överenskommelse med samtliga markägare om expropriationsersättning som skulle ha fullbordat expropriationen.

Fråga är då om ersättning i stället beslutats av en särskilt tillsatt nämnd och expropriationen således fullföljts i den alternativa ordning som föreskrevs i 1845 års förordning. Nämnden skulle tillsättas av underrätt på begäran av den som ansökte om expropriationen. Rätten skulle därefter utfärda stämning på ägare och andra som kunde tänkas ha del i saken. Stämningen skulle kungöras från predikstolen och genom allmänna tidningar vid tre tillfällen. Det har inte förebringats någon närmare utredning som visar att detta förfarande genomförts.

Det förhållandet att Känso införts som kronojord i jordeboken behöver inte betyda mer än att staten ansåg sig vara ägare. Det utgör inte tillräcklig bevisning om att expropriation genomförts på ett lagenligt sätt. Det kan även ifrågasättas om parter inom ramen för 1845 års förordning kunde komma överens om en ersättning som aldrig slutligt regleras utan, enligt vad som då var känt, skulle utgå i "evig" tid.

Det saknas sammanfattningsvis i vart fall bevisning om att expropriationen fullbordats i laga ordning. Staten har alltså inte heller styrkt förvärv av Käsö 1:1 genom expropriation.


Har staten förvärvat Käsö genom hävd?

Äganderätt kan under vissa betingelser förvärvas med äganderätt genom hävd. Vid aktuell tidpunkt fanns två typer av hävd som skulle kunna vara tillämpliga, nämligen dels för innehavare som på visst sätt härleder sitt förvärv från annan än rätt innehavare, dels s.k. urminnes hävd.

Den första hävdesituationen bygger på tillämpning av en Kunglig förklaring den 14 maj 1805 angående lagens rätta förstånd och tillämpning i mål som rör klander å fast egendom m.m. vad avser tillämpning av 10 kap. 1 § äldre jordabalken (ÄJB). Denna förklaring upphävdes genom en Kunglig förordning den 22 april 1881 men gällde alljämt för tidigare gjorda överlåtelser. Denna möjlighet till förvärv med stöd av hävd gällde oberoende av om lagfart meddelats eller inte men krävde att det fanns en överlåtelse som uppfyllde kravet på formell laga åtkomst, god tro hos förvärvaren och besittning. Som konstaterats, visar inte den utredning som förebringats att dessa förutsättningar uppfyllts. Förvärvshandlingarna från tiden före år 1840 har underkänts av Högsta Domstolen. Handlingen den 7 december 1843 har såsom framgår av Kungl. Maj:ts skrivelse den 12 juni 1846 konstaterats inte uppfylla kraven på en giltig köpehandling. Således har det varken funnits en formellt korrekt överlåtelsehandling till staten eller god tro.

Staten har därför inte förmått styrka förvärv av Käsö 1:1 med stöd av hävd grundad på reglerna i 1805 års Kungliga förklaring.

Urminnes hävd gäller endast i den situationen att någon kommit i besittning av mark som ingen vet hur den från början förvärvats. Så är inte fallet här. Tidigare äganderätt till Käsö är känd. Det saknas alltså skäl för att anse staten som ägare till Käsö 1:1 med stöd av s.k. urminnes hävd.



Har staten förvärvat Käsö på något annat sätt?

Äganderätt till fast egendom kan endast förvärvas i sådan ordning och med iakttagande av den form som för varje slags fång föreskrivs i lag. Inte heller enligt 1734 års lag kunde sådan rätt förvärvas formlöst. Således saknas lagliga förutsättningar för att anse att staten genom eventuell eftergift från brännöbornas sida eller genom en kombination av olika slag av ofullbordade eller ogiltiga förvärv blivit ägare till Käsö 1:1.

Hovrätten anmärker slutligen att två av de grunder som anförts av staten, nämligen köp och expropriation, är oförenliga eftersom staten inte kan förvärva fast egendom som den redan äger. Vad staten anført om att expropriationen är den slutliga bekräftelsen på att Käsö genom 1812 års avtal överlåtits till staten föranleder inte någon annan bedömning.

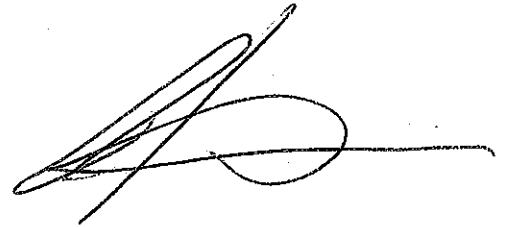
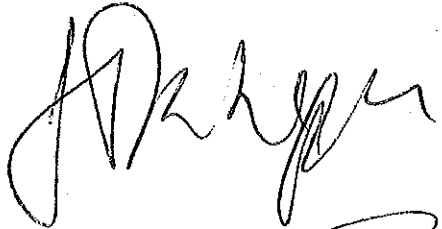
Hovrättens sammanfattande slutsats

Hovrätten konstaterar att Käsö (numera fastigheten Käsö 1:1) tillhörde Brännö bys skifteslag så sent som vid 1800-talets början och att staten inte visat sig ha gjort något giltigt äganderättsförvärv härefter. Brännö bys skifteslag ska därför anses ha bättre rätt än staten till Käsö 1:1.

För att det inte ska uppkomma någon uppenbar motstridighet eller oenhetlighet i Lantmäterimyndighetens i Västra Götalands län beslut om äganderättsförteckning den 18 juli 2003 i ärende O023112, ska ändring göras till förmån även för de delägare i Brännö bys skifteslag som inte överklagat beslutet på så sätt att Brännö bys skifteslag ska ha bättre rätt än staten till Käsö 1:1 (27 § lagen (1971:1037) om äganderättsutredning och legalisering och 16 kap. 11 § fastighetsbildningslagen).

ÖVERKLAGANDE, se bilaga B

Överklagande senast den 15 juni 2009



I målets avgörande har deltagit hovrättslagmannen Göran Dahlgren, hovrättsråden Kent Jönsson och Nanna Töcksberg, referent, samt fastighetsrådet Per-Gunnar Andersson.