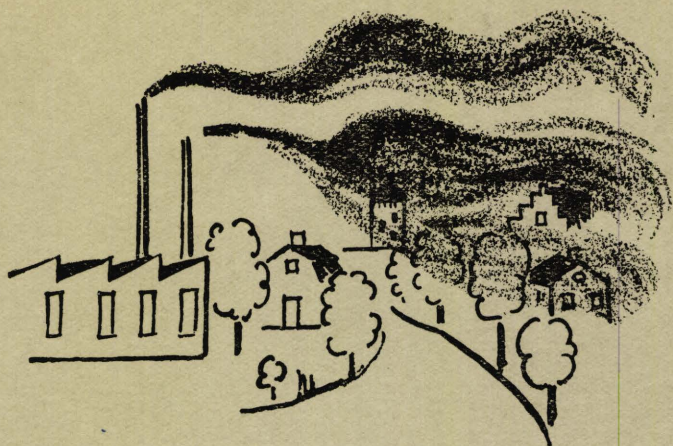




OM SKADA OCH OLÄGENHET FRÅN GRANNFASTIGHET

*Ett bidrag till läran om
immissionernas rättsliga behandling*

AV

SEVE LJUNGMAN

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>



OM SKADA OCH OLÄGENHET FRÅN GRANNFASTIGHET

*Ett bidrag
till läran om immissionernas rättsliga
behandling*

AKADEMISK AVHANDLING

som med tillstånd av Stats- och Rättsvetenskapliga
Fakulteten vid Stockholms Högskola för vinnande av
juris doktorsgrad framställs till offentlig granskning å
Högskolans lärosal B lördagen den 29 maj 1943 kl. 10 f. m.

av

SEVE LJUNGMAN
JUR. LIC.

Uppsala 1943

Almqvist & Wiksells Boktryckeri AB

Herr Docenten Knut Rodhe
från tillg. vännen
förf.

OM SKADA
OCH OLÄGENHET FRÅN
GRANNFASTIGHET

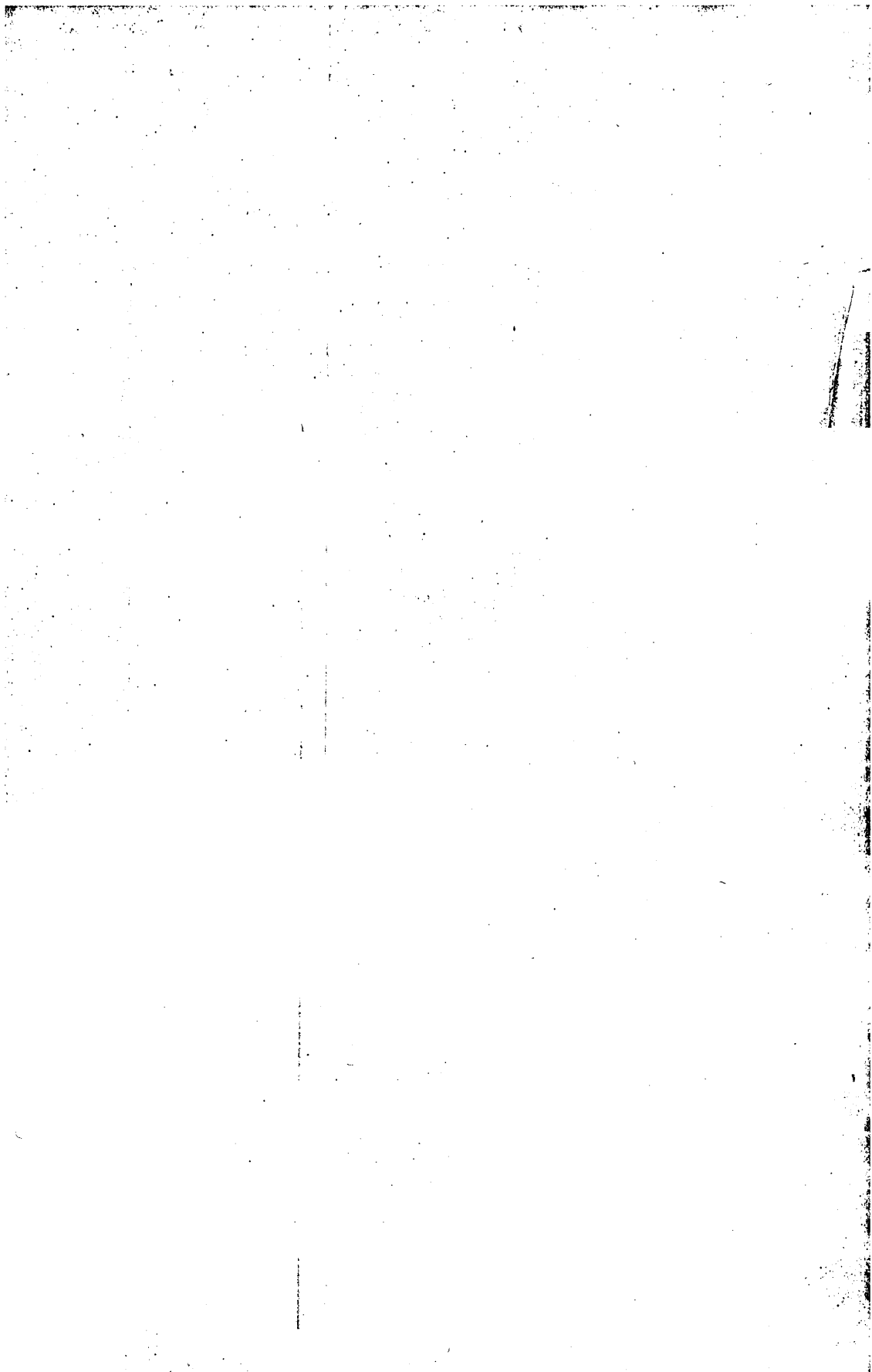
*Ett bidrag
till läran om immissionernas rättsliga
behandling*

AV

SEVE LJUNGMAN

Uppsala 1943

Almqvist & Wiksells Boktryckeri AB



Till MIN HUSTRU

Förord.

Genom samverkan mellan jurisdiktionen och de akademiska myndigheterna undanröjdes för några år sedan vissa osäkerhetsmoment, som tidigare avhållit domaraspiranter från att bedriva fortsatta akademiska studier. Bl. a. öppnades möjlighet att på fördelaktiga villkor erhålla tjänstledighet för dylika studier. En frikostig donation av framlidne Justitierådet Edvard Cassel skapade ungefär samtidigt vid Stockholms Högskola helt nya ekonomiska betingelser för rättsvetenskapligt avhandlingsarbete. Till Svea Hovrätts President, Stockholms Högskolas Stats- och Rättsvetenskapliga Fakultet och Styrelsen för Justitierådet Edvard Cassels Stiftelse, vilka hedrat mig med förtroendet att få utarbета förevarande avhandling under nu skildrade gynnsamma betingelser, frambär jag mitt värdsamma tack.

Ett särskilt tack riktar jag till Professor Håkan Nial — inom vars ämnesområde avhandlingen i sina huvuddelar faller — för det välvilliga intresse, han städse visat för mitt arbete.

Bland de många, till vilka jag eljest stannat i tacksamhetsskuld, kan jag icke underlåta att först nämna Professor Ivar Sjögren, som haft vänligheten granska manuskriptet till det romersk-rättsliga avsnittet, och Docenten Per Olof Ekelöf, vars särdeles stimulerande och på kortaste varsel avgivna kritik för mig varit av stort värde. Hovrättsassessor Sture Petrén, Hovrättsfiskalerna Bengt Petri och Sven af Geijerstam samt Filosofie Licentiaten Ejnar Haglund hava även i olika hänseenden givit mig goda handtag.

Slutligen är det mig angeläget att betyga min tacksamhet gentemot ett flertal statstjänstemän, advokater, industrimän och andra, som beredvilligt lämnat upplysningar från det praktiska rättslivet. För värdefullt bistånd har jag även att tacka tjänstemännen vid de bibliotek, jag anlitat. Särskilt vänder jag mig då till amanuensen vid Stockholms Högskolas juridiska bibliotek, Filosofie Magister Hillevi Vretblad, som också biträtt vid litteraturförteckningens granskning.

Djursholm den 30 april 1943.

Seve Ljungman.

Grannelagsrättens omfattning. — Plan för den kommande undersökningen.

I nyare framställningar av den svenska fastighetsrätten möter vanligen ett särskilt komplex av regler under samlingsbeteckningen grannelagsrätt. En sträng systematisk genomarbetning av rättsstoffet har ju i vårt land icke utgjort jurisprudensens egentliga styrka och man må därför icke förvånas över, att uppfattningen om vad som hör till grannelagsrätten varierar betydligt. Till icke ringa del är för övrigt denna vacklan historiskt betingad.

Redan en flyktig blick på den svenska fastighetsrättens historia är tillräcklig för att urskilja särskilda utvecklingslinjer för land och stad. Landsbebyggelsen vilade ju — åtminstone sedan landskapslagarnas tid — i regel på byn såsom enhet, med allt vad därav följde i fråga om gemenskap mellan de särskilda fastigheterna. I städerna möter man däremot redan från tiden för deras första framträdande i ett enda block avgränsade fastigheter, vilka visserligen synas härstamma från tomtbebyggelsen i den gamla landsbyn, men dock sakna den för bysystemet karakteristiska ekonomiska bundenheten till övriga fastigheter inom samma enhet. Det är därför naturligt, att i våra äldsta lagar de regler, som beröra förhållandet mellan fastighetsägarna inom en by, bilda en synnerligen rik flora, under det att rättsförhållandet mellan grannar i stad från början artat sig så att säga mera kyligt.

En återspeglning av denna skillnad mellan land och stad framträder redan i det äldre rättsspråkets användning av orden *granne* och *grannelag*. För landslagstiftningens del är granne oftast liktydigt med bydelägare överhuvud; grannelag blir i sådant fall synonymt med byalag, d. v. s. en benämning på den gemen-

skap, som »alle grannar» bildade.¹ I stadslagstiftningarna påträffar man däremot gemenligen granne (även »någranne») i den nu juridiskt brukliga betydelsen av fastighetsgranne, gränsgranne.²

Det är säkerligen till stor del den nyss antydda, till landsbyn anknutna innebörden av grannelag, som föresvävat LAG-COMMITEEN, då den i motiven till 1819 års Byggningsbalksförslag företager det första försöket i svensk rätt att systematiskt avgränsa *grannelagsrätten* såsom ett helt för sig. Motiven använda visserligen icke direkt termen grannelagsrätt³, men definiera däremot grannelag något oklart, såsom »detta förhållande, hwari personers inbördes rättigheter och skyldigheter härledas från belägenheten af deras egendomar». Under inflytande från Code Civil:s systematik (legalservituten⁴) förklarar Lag-Commiteen härefter såsom »Byggningsbalkens egentliga föremål att stadga hwad den ene grannen har att göra eller låta, för att sätta den andra i tillfälle att rätt bruka sin egendom, och hwilka band de inbördes måste tåla å bruket af den egendom, som dem i grannelaget tillhör». Häri innefattades icke blott regler om vad som i gränsgrannarnas intresse borde iakttagas vid husbyggnad i stad och på landet, om nabos lösningsrätt, om stängelskyldighet, enskilda vägar, dikning och vattenverk samt om ersättningsskyldighet för brandskada, skada av hemdjur m. m., utan även föreskrifter rörande

¹ Jfr Svenska Akademiens Ordbok: Granne 2. och Grannelag 4., SCHLYTER XIII, Granni, KJELLÉN i Tfr 1898, s. 223 ff., och ØSTBERG, s. 9 ff. (Ang. motsvarande äldre betydelse av tyska »Nachbarn», vicini, se hänvisn. hos SCHRÖDER—VON KÜNSSBERG, s. 61, n. 12.) En liknande betydelse har fsv. »viþerboe» haft; jfr SCHLYTER a. a.: Viþerbo, samt HOLMBÄCK och WESSÉN I, Upplandslagen, s. 185, där »viþerbobalkär» översattes med byalagsbalk. I KrLL förekommer granne i betydelse av byaman, se t. ex. JB Kap. 32 och BB Kap. 17. Denna terminologi här, vid sidan av den nu brukliga, ställvis dröjt kvar i 1734 års lag, t. ex. BB 6: 3 (»nu ligga grannars åkrar wid hwarandra»), 9: 1 och 15: 4 (»grannar» i motsats till »soknemän»). Bildningar efter samma schema som grannelag, således uttryckande en gemenskap, finna vi t. ex. i hjonelag, skifteslag etc. Jfr RODHE Fastighetsindelningen, s. 20 f. Ännu i rubriceringen av NJA 1926 A535 har man uppenbarligen med granne åsyftat bydelägare.

² Se t. ex. MESTL, BB Kap. 1 och 2, vilka bestämmelser tämligen ordagrant hämtats från Bjärköarätten 2, pr. och § 1. Jfr även Visby StL III. I. 10, 11, 13 och 14: »nabure».

³ Enligt Svenska Akademiens ordbok påträffas »grannelagsrätt» första gången i J. J. Nordström Bidrag till den svenska samhällsförfattningens historia I, Hfors 1839, s. 112, n. 23. Där avses uppenbarligen betydelsen byalagsrätt.

⁴ Jfr härom nedan s. 32.

grannelaget såsom samfällighet, t. ex. »huru grannar skola sig emellan begagna skog, mark, fiske, eller andra förmåner, som de i sambruk äga», »i hwilka fall grannar äro pligtige att låta sina ägor gå i skifte» o. s. v.⁵ Med en sådan innebörd av granne och grannelag skulle grannelagsrätten kunna växa till att omfatta snart sagt hela fastighetsrätten, om det ens stannade därvid.⁶ Någon effektiv avgränsning mot t. ex. de i förslagens jordabalk upptagna reglerna om bolstada skäl kan sålunda icke upptäckas. Man kan heller icke värja sig för intrycket, att Lag-Commiteens systematik åtminstone i fråga om fastighetsrättens uppdelning på jorda- och byggningsabalkarna närmast utgjorde en påklustrad etikett, sedan det redan från början bestämts, att den gamla balkindelningen skulle bibehållas.⁷ Huvudsyftet med grannelagssynpunkten var nog i stället att söka uppdraga en användbar gräns mot den offentliga rätten, vilken som bekant i rikt mått fanns instucken i 1734 års lags byggningsabalk.⁸

Allteftersom skiftesverket fortskred och bygemenskapen därvid kom på avskrivning, förlorade Lag-Commiteens på grannelaget såsom en gemenskap grundade systematik sin betydelse. De liberala idéernas seger förde med sig, att fastigheternas ekonomiska bundenhet till varandra betraktades såsom en outhärdlig hämsko på deras rationella utnyttjande. Man inriktade sig därför på att bryta dessa band, att »mobilisera» de enskilda fastigheterna till gagn för om-sättningslivet.⁹ I den mån detta lyckades, inträdde bl. a. en viss

⁵ Citaten från LagC Mot, s. 120—121. Om LagC:s systematik kring byggningsabalken se bl. a. LILJENSTRAND, s. 201 ff., WESTRING i SvJT 1919, s. 86, BERGLUND, s. 130 ff., MARKS VON WÜRTEMBERG i Minnesskrift ägnad 1734 års lag I, s. 152 ff., och UNDÉN II, s. 90 f. Jfr även DELLDÉN—HEBBE, s. 13 ff.

⁶ Jfr för tysk rätt KOCH—BECKS år 1744 tryckta arbete »Vom Nachbar-Recht», som innehåller allt vad som rättsligen angår en »Nachbarschaft», såsom dels stadsprivilegier, hälso-, byggnads- och brandpoliti, förbrytelser, som begås av hela grannelaget (jfr den fornsvenska byns kollektiva ansvar, t. ex. dulgadråp) etc. och dels regler om förhållandet mellan enskilda fastighetsgrannar.

⁷ Se LagC Mot, s. 1. Jfr de ansträngda förklaringarna a. a. s. 122 till vissa avvikelser från grannelagssystematiken i BB. Den drivande kraften bakom denna systematik, vilken uppgavs vara lämpad efter »vetenskapsmannens fordringar», torde ha varit Richert. Det första utkastet till Mot, s. 120—121 (RA) är uppenbarligen av Richerts karakteristiska handstil.

⁸ Jfr nedan s. 163.

⁹ Jfr redan LagC Mot, s. 123: »Commiteen har trott lagstiftningen böra syfta derhän, att göra egendomar, så widt möjligt är, oberoende af hwarandra.»

likriktning av fastighetsrätten på landet och i staden, på bekostnad av den förras särart. För vårt område medförde denna utveckling, att uppmärksamheten framför allt riktades på de rådighetskonflikter, som kunde uppstå mellan två angränsande fastigheter. Grannelagsrätten ansågs ej längre röra förhållandet mellan bydelägare, utan förhållandet mellan gränsgrannar.

Redan i SCHREVELIUS' bekanta lärobok (2:a uppl. 1857) märker man, att rättsutvecklingen hunnit förbi Lag-Commiteens systematik. SCHREVELIUS inskränkte sig emellertid — jämte det han avvisade konstruktionen legalservitut — till några randanmärkningar om äganderättens begränsning i grannarnas intresse.¹⁰ Utförligare var ASK (1889), som emellertid gjorde en oklar distinktion mellan jordäganderättens inskränkning »i näringarnes intresse» och »i enskilt intresse». Till den förra gruppen räknade ASK dikning, stängselrätt etc., under det att den senare gruppen, som väl skulle bilda grannelagsrätten i egentlig mening, omfattade bygging grannar emellan, olägenheter genom buller, hetta, rök, stank etc. samt överskjutande grenar o. d.¹

Först genom *Lagberedningens år 1909 avgivna förslag till jordabalk*, vars tredje kapitel ägnades »rättsförhållandet mellan grannar», torde emellertid uppfattningen rörande grannelagsrättens plats i det svenska rättssystemet hava stadgat sig.² Lagberedningen framhöll, att jordäganderätten vore begränsad dels — med hänsyn till allmänt väl — i politi- och näringslagstiftningen, dels ock — med hänsyn till enskild rätt — genom ömsesidiga förpliktelser i grannelag och genom den enskildes rättsupplåtelse.³ Rättsförhållandet mellan grannar reglerades sålunda i icke ringa utsträckning genom politilagstiftning, avseende upprätthållande av säkerhet till liv och hälsa eller allmän ordning. Men härutöver gäve grannskapsförhållandet upphov åt rättigheter och förpliktelser, vilkas iakttagande icke påkallades av något allmänt intresse och vilkas

¹⁰ SCHREVELIUS II, s. 13 f. och 133 f.

¹ ASK, s. 18 ff.

² Lagberedningen använder formen grannskapsrätt, som ju mer än grannelagsrätt utmärker att fråga är om gränsgrannar, jfr ovan. Grannelagsrätt klingar däremot onekligen vackrare och kan dessutom försvaras med en hänvisning till den gemenskap, som dock grannskapet i viss mån medför. Formen grannelagsrätt har accepterats bl. a. i NJA samt hos BERGLUND och UNDÉN II.

³ FJB III, s. 105.

omfattning det därför kunde överlämnas åt vederbörande att genom överenskommelse sig emellan utsträcka eller inskränka. De sist avsedda, rent privaträttsliga reglerna återfunnes i stor utsträckning inom den speciella privaträtten, t. ex. i lagstiftningen angående vattenrätt, dikning, stängselskyldighet, enskilda vägar etc. Beredningen ansåg sig emellertid även kunna urskilja vissa grannskapsrättsliga grundsatser, vilka icke hänförde sig till dylika särskilda förhållanden, framför allt inverkan genom »rök, hetta, buller med flera dylika s. k. immissioner från angränsande fastighet» samt genom grävning vid tomtgränsen. Endast dessa grundsatser borde, jämte regler beträffande byggnad, som uppförts utöver tomtgräns (gränsöverbyggnad), få sin plats i den föreslagna jordabalkens tredje kapitel.⁴

Den av lagberedningen uppställda distinktionen mellan begränsningar i allmänt och enskilt intresse torde — fattad efter ordalagen — icke vara hållbar. Även om man utbyter den illa belastade termen »intresse» mot det mera objektivt färgade uttrycket »hän-syn», lärar fog saknas för påståendet, att rättsordningens gränsdragning kring den enskilde personens handlingsmöjligheter skulle i mindre grad angå det allmänna eller allmänheten såsom helhet betraktad. Det blir ju här icke fråga om herr A:s rättssfär utan om generella rättsregler, som när som helst kunna vinna tillämpning beträffande vilken som helst medborgare.⁵ Realiteten bakom den gängse indelningen i offentlig och privat rätt torde i stället till stor del böra sökas däri, att vissa sociala målsättningar blott kunna uppnås genom tvingande regler, vilkas iakttagande så effektivt som förhållandena kräva övervakas av offentlig myndighet, under det att en annan grupp av målsättningar på bästa sätt tillgodoses genom att åt individen medgiva viss dispositionsfrihet. Troligt är emellertid, att härutöver åtskilliga mindre genomgripande faktorer, icke minst av pedagogisk art, frammanat den åtminstone såsom ideologisk verklighet obestridliga skillnaden mellan offentlig och privat rätt. Längre än till en mycket grov gränsdragning torde man dock icke kunna nå.⁶

⁴ FJB III, s. 168 f.

⁵ Angående det ohållbara i distinktionen mellan allmänt och enskilt intresse, se även STRAHL, s. 33 ff. Jfr vidare HERLITZ Inledning till förvaltningsrättens studium, s. 20 ff.

⁶ Jfr om begreppen offentlig och privat rätt Ross i TfR 1936, s. 109 ff., där

Om sålunda lagberedningens distinktion mellan allmänt och enskilt intresse måste förkastas, hindrar detta emellertid icke, att skillnaden mellan politirättsliga och privaträttsliga regler för grannelagsförhållandets gestaltning bör upprätthållas, men då framför allt på grundval av den även i lagberedningens utredning betonade gränslinjen mellan tvingande och dispositiva regler.⁷

Bland »begränsningar i enskilt intresse» skilde lagberedningen i sin tur mellan å ena sidan ömsesidiga förpliktelser i grannelag och å andra sidan den enskildes rättsupplåtelse. Sådan enskild rättsupplåtelse kan i vissa fall avse just en förändrad gestaltning av grannelagsförhållandet. Det viktigaste exemplet härå utgör servitutsavtalet. Ur systematisk synpunkt måste det dock te sig ändamålsenligt att efter lagberedningens mönster — ehuru med något förändrad terminologi — särskilja å ena sidan de fall, då en befo-genhet i grannelag grundar sig på generellt gällande regler, eller, som det också heter, »ingår i äganderätten», och å andra sidan de situationer, då — såsom beträffande servitut — ett avtal tillkommit, vilket skall bli grundläggande för rättsförhållandets utformning i det särskilda fallet. Tveksamhet har härvid uppstått, till vilken kategori de s. k. tvångsservituten böra hänföras. Då svensk doktrin i allmänhet stannat för att inordna dessa under servitutsbegreppet, torde den huvudsakliga grunden härtill vara, att tvångsservituten liksom rättshandlingsservituten anknyta till ett nytillkommet rättsfaktum (myndighets anordning resp. avtalet) och att rättsverkningarna i hög grad gjorts beroende härav.⁸

Hittills har blott varit fråga om gränser för den fysiska rådigheten i förhållande till fastighetsgrannen. Anmärkas må emellertid, att svensk rätt fortfarande åtminstone på papperet känner en begränsning av den rättsliga rådigheten till förmån för grannen, nämligen nabos och viderboendes lösningsrätt.⁹

Av det anförda torde framgå, att *förhållandet mellan fastighets-*

dock skillnaden måhända i alltför hög grad förlägges till det emotionella planet. Ross' resultat (s. 121), att »den private Rets ledende Idé er individualistisk Frihed og Sikkerhed, den offentlige Rets kollektivistisk Orden og Effektivitet» pekar till synes just i riktning mot att tillmäta dispositionsfriheten väsentlig betydelse.

⁷ Jfr vidare nedan s. 79 f.

⁸ Jfr om svensk doktrins inställning HEDLUND, s. 12 f., och UNDÉN II, s. 328 ff.

⁹ Jfr UNDÉN II, s. 217 ff. En begränsning av den rättsliga rådigheten till förmån för grannen kan även ske genom avtal, t. ex. genom förbindelse att icke utarrendera grannegendomen.

grannar har en politirättslig, en generellt privaträttslig, en servitutsrättslig och en »naborättslig» aspekt. Termen grannelagsrätt torde emellertid i klarhetens intresse lämpligen böra förbehållas de båda förstnämnda aspekterna.¹ Grannelagsrätten kan i så fall sägas utgöra läran om den generella rättsliga gränsdragningen mellan olika fastighetsägares fysiska rådighetssfärer. Vill man tillika utesluta den politirättsliga sidan — vilket ofta torde förekomma — kan lämpligen termen »den egentliga grannelagsrätten» eller »grannelagsrätten i egentlig mening» komma till användning.² Oftast torde emellertid — utan dylikt tillägg — av sammanhanget framgå, i vilken mening ordet grannelagsrätt nyttjas.

*

Såsom undertiteln anger, skola de nyss nämnda s. k. *immissionerna* utgöra huvudföremålet för denna avhandling.³ Ämnets

¹ Så har icke skett t. ex. hos HEDLUND, s. 14 och 36.

² Jfr UNDÉN II, s. 94, och BERGLUND, s. 25 och 99. Den senare räknar även med »oegentlig grannelagsrätt» såsom benämning å politirättsliga grannskapsregler.

³ Immissionerna ha icke tidigare varit föremål för monografisk behandling i svensk rättsvetenskaplig litteratur (försåvitt man icke hit får räkna HELLSCHUS' år 1912 utgivna, ur flera synpunkter mindre tillfredsställande arbete Industriell immissionsrätt, där bl. a. lagberedningens jordabalksförslag förbigåtts). Bland översiktliga, moderna framställningar märkes framför allt UNDÉN II, s. 89 ff. En bekväm sammanställning av hithörande lagstiftningsarbete och rättsfall lämnar HÅKANSSON. Något föråldrad är däremot framställningen hos WINROTH Skadestånd, s. 289 ff. Bland svenska arbeten, där frågan om immissionerna i förbigående berörts, må nämnas BERGMAN I, s. 43 ff., IV, s. 83 f., BERGLUND, s. 147 ff., SANDSTRÖM, särskilt s. 7 ff. och 55 ff., HEDLUND, s. 1 ff., ERNBERG Expropriationsskada, s. 60 ff., och EKELOF, s. 159 ff. — På finska föreligger en år 1929 av sedermera justitierådet och häradshövdingen i Keksholm V. SAINIO († 1933) försvarad avhandling, som i stora delar sysslar med immissionsproblemet och därvid även — ehuru av allt att döma mycket ytligt — behandlar svensk rätt. Språksvårigheterna ha lagt hinder i vägen för ett beaktande av detta verk, så när som på dess 10 kapitel »Skadeståndsansvar på grund av otillåten immission», vilket för förf:s räkning översatts av jur. stud. Hans-Wilfried Lövegren, Helsingfors. Ang. SAINIOS arbete, se vidare CASELIUS' anmälan i FJFT 1929, s. 177 ff., med rubriken »Den Hägerström-Lundstedtska skolan i Finland» samt CEDERBERG i SvJT 1930, s. 548. CASELIUS' rubricering torde hänföra sig till SAINIOS två första kapitel, som behandla resp. subjektiva rättigheter och äganderätten. Några tecken på, att SAINIO jämväl presterat en på »den Hägerström-Lundstedtska skolan» grundad uppläggning av immissionsproblemet, har förf. icke påträffat. — Ännu en finskspråkig monografi från senare år, NOPONENS avhandling om rätt att å grannens mark utföra anläggningar, vilka

natur medför dock, att åtskilliga närstående företeelser både inom och utom grannelagsrätten, t. ex. grävning, tvångsservitut, »alle-mansrätt» etc., måste beröras. Härvid har förf. i regel tagit sikte endast på frågeställningar, vilka kunnat anses äga betydelse för lösningen av motsvarande immissionsrättsliga problem.

En särskild svårighet har yppat sig, då det gällt att inledningsvis lämna en redogörelse för immissionslärans historiska förutsättningar. Det förhåller sig nämligen, såsom senare skall visas, så, att svensk immissionsrätt under innevarande sekel mottagit betydelsefulla impulser från den tyska rätten, vilken i sin tur på förevarande område stått i starkt beroende av romersk rätt. Innan den svenska immissionsrättens historia kunnat sammanfattas, har det därför visat sig nödvändigt att genomföra en separat undersökning av motsvarande problem i romersk, tysk-romersk och tysk (BGB) rätt. Denna undersökning, som återfinnes i KAPITEL II, har till följd av ämnets lockande och tämligen obearbetade natur stundom kommit att svälla ett stycke utöver vad som för framställningen av svensk immissionsrätt kunnat te sig såsom oundgängligt. Förf. har emellertid trots det vara av betydelse att söka placera in grannelagsrätten i ett större rättsidéhistoriskt sammanhang och därvid funnit just utvecklingskedjan från *äldsta romerska tid till Justinianus (A)* och vidare till *tysk-romersk rätt och BGB (B)* erbjuda ett givande arbetsfält. Härvid har dock icke kunnat bli fråga om några djupare, på en källkritisk analys grundade forskningar. Syftet har blott varit att på grundval av tillgänglig litteratur få fram vissa grova utvecklingslinjer i bedömningen av grannelagsspörsmålet inom de ifrågavarande rättssystemen. Kapitel II avslutas sedermera med en *kort översikt av immissionsrättens utveckling i vissa andra främmande länder (C)*. Översikten är tänkt såsom stomme för kommande jämförelser mellan olika rättssystem, ehuru även i förbigående vissa antydningar kunnat givas om den idéhistoriska bakgrunden jämväl i dessa länders grannelagsrätt.

Först sedan dessa översikter avverkats, har förf. ansett sig i KAPITEL III böra avgränsa de yttersta konturerna av *immissionsbegreppet*. Egentligen hade denna utredning, som framför allt tager sikte på en för svenska förhållanden lämpad avgräns-

avse trafik och elektrisk kraftöverföring (1931), torde innehålla åtskilligt stoff ur svensk grannelagsrätt; jfr om arbetet CEDERBERG i SvJT 1932, s. 353 f.

ning, bort följa först efter redogörelsen för gällande svensk immisionsrätt. Emellertid har förf. funnit ändamålsenligt att före behandlingen av svensk rätt lämna en mera teoretiskt lagd utredning av immissionsproblemet ur legislativ synpunkt. För att kunna inkoppla denna teoretiska utredning på just de företeelser, som utgöra avhandlingens föremål, har det blivit erforderligt att redan dessförinnan verkställa en approximativ avgränsning av immissionsbegreppet. Den som till äventyrs väntat sig att sedermera, mot slutet av avhandlingen, återfinna en exakt och detaljerad definition på immissionerna såsom rättslig företeelse, får emellertid bereda sig på en besvikelse. Förf. anser nämligen, åtminstone för svensk rätt, en dylik mera hårfin begreppsanalys knappast äga ens systematiskt värde.

Framställningen i KAPITEL IV har sålunda, såsom nyss antytts, till syfte att utreda de olika hänsyn, som kunna väntas äga betydelse för *immissionernas legislativa behandling*. För att emellertid icke alltför mycket hemfalla åt abstrakt teoretiserande, har förf. sökt att successivt belysa resultaten genom att anföra *motsvarande lösning i de utländska rättssystem*, som tidigare mer eller mindre kortfattat berörts. Om den närmare gången i IV kapitlets tämligen utförliga undersökning lämnas därstädes en *inledande redogörelse* (A). Ehuru i denna redogörelse särskilda indelningsgrunder föreslås, skulle man dock kunna anse, att det följande avsnittet, kallat »B. Sanktionsfria immissioner», närmast innefattar en granskning ur sakrättslig synpunkt, under det att sista avsnittet i IV kapitlet, betitlat »C. Excessiva, men icke politifarligen immissioner», till övervägande del faller inom det i vedertagen mening obligationsrättsliga området, ehuru även andra »sanktionsrättsliga» problem, t. ex. angående straff, behandlas. Det må emellertid betonas, att ämnesuppdelningen sakrätt—obligationsrätt, som f. ö. torde vara på väg att övergivas vid den juridiska undervisningen i vårt land, på intet sätt påverkat förf:s gruppering av materialet.

Till sist har förf. i KAPITEL V, som jämte föregående kapitel är avsett att bilda avhandlingens tyngdpunkt, sammanfört en redogörelse för *svensk immisionsrätt*. Kapitlet inledes med en *historisk överblick* (A), där således impulsen från romersk och tysk rätt först på ett mycket sent stadium träder in i synfältet. Av denna anledning har den svensk-historiska skild-

ringen förts fram ända till år 1909, då lagberedningens ovannämnda jordabalksförslag publicerades. Härefter lämnas en redogörelse för immissionerna ur politirättslig synpunkt (*»B. Politifarlige immissioner»*), varvid jämväl regeringsrättens tämligen rikhaltiga och så gott som obearbetade praxis på området beröres. Äntligen behandlas efter det schema, som redan beträffande kapitel IV antytts, immissionerna ur privaträttslig synpunkt. Här följer sålunda efter varandra *»C. Sanktionsfria immissioner»* och *»D. Excessiva, men icke politifarlige immissioner»*. Att vissa näraliggande spørsmål därvid jämväl måst belysas, har förut omnämnts.

Till sist bifogas en EXKURS, *»Om allemansrätt»*, vars resultat särskilt komma till användning vid avgränsningen av *»sanktionsfria immissioner»* såväl i kapitel IV som kapitel V.

KAP. II.

Vissa allmänna rätts- och idéhistoriska utvecklingslinjer.

A. Romersk rätt.

I föregående kapitel har grannelagsrätten karakteriserats såsom läran om den generella rättsliga gränsdragningen mellan olika fastighetsägares rådighetssfärer. Med utgångspunkt härifrån synes vid ett rent tankemässigt övervägande naturligt, att grannelagsrättens historia bör taga sin början ungefär vid den tidpunkt, då den första enskilda äganderätten till avgränsade jorderområden vann rättsligt erkännande.¹ Så snart en fastighetsgräns uppdragits, inställer sig ofelbart spørgsmålet om gränsens betydelse. Det spørgsmålet kan visserligen teoretiskt lösas så, att all verksamhet, som sträcker sig över gränsen in på grannens område, är otillåten. En generell lösning av denna innebörd torde emellertid icke ens under primitiva jordäganderättsförhållanden i praktiken hava stått att förena med behovet av fastigheternas ändamålsenliga utnyttjande.

Här kan icke bliva fråga om att ingå på det omtvistade spørgsmålet, när och under vilka former jordäganderätten först framträtt. Nämnas bör endast, att utvecklingen från stammens jordvälde till individuell jordäganderätt måhända tidigast fullbordades i den babyloniska rätten, där jordaköp mellan enskilda kontrahenter finnas omnämnda redan i rättskällor från omkring 2550 f. Kr. Inom grekisk rätt uppvisade Solons attiska lagstiftning (594 f. Kr.) en

¹ Någon monografisk framställning av grannelagsrättens universalhistoria torde icke föreligga ens i tysk litteratur. Även beträffande särskilda länders rättsutveckling på området saknas, såvitt förf. kunnat finna, utförligare behandling i litteraturen.

fullt utbildad individuell äganderätt till jorden. För romersk rätt var samma utveckling i varje fall fullbordad vid tiden för de tolv tavlornas lag (omkring 450 f. Kr.) och traditionen förmåler, att redan vid den eviga stadens grundande Romulus skulle ha fördelat åkerarealerna på de enskilda medborgarna.²

Det visar sig nu, att såväl den babyloniska som den assyriska rätten i sin äldsta kända utformning innehåller åtskilliga bestämmelser av grannelagsrättslig art, t. ex. rörande bevattningsanordningar, gemensamma murar etc.³ Likaså saknas, såsom väntat, icke heller grannelagsrättsliga bestämmelser i övriga antika rättssystem, där individuell jordägarätt trängt igenom.⁴ Av dessa är det emellertid främst *romersk rätt*, som för den kommande undersökningen har intresse. Där möter redan i *de tolv tavlornas lag* en hel tavla, den sjunde, såvitt man kan bedöma av bevarade källor nära nog uteslutande ägnad åt grannelagsrätten.

I dessa älderdomliga stadganden, som säkerligen visa hän mot än äldre rättssedvänjor, lyser fram en utpräglad individualism. För att rätt förstå arten av denna individualism måste man till en början hålla i minnet, att romarna vid tiden för de tolv tavlornas lag nått fram till en jordfördelning, som i stort sett kan sägas motsvara förhållandena i vårt land efter laga skiftets genomförande.⁵

² Angående jordägarättens universalhistoria, se belgaren DE LAVELEYE's banbrytande arbete; jfr även bland äldre arbeten SAMTER, s. 78—223, och på vårt språk HJELMÉRUS, som till största delen bygger på DE LAVELEYE. En modernare utförlig skildring för antiken återfinnes hos WEBER, samt, för babylonisk och assyrisk rätt, hos CUQ, s. 78 ff. och 440 ff. WESTRUP II, som nyligen behandlat hithörande spörsmål, gör gällande (s. 38 och 40 f.), att individuell jordägarätt tidigare än annorstädes uppkom i Rom. Möjligen är åsikten hämtad från DE LAVELEYE, s. 183. Sedan dennes arbete år 1874 utkom har forskningen emellertid frambragt ovedersägliga bevis för individuell jordägarätt i det gamla Babylon. Redan Hammurabis lagar (omkring 1950 f. Kr.) räkna klart därmed och här till kommer de i texten avsedda inskriptionerna, som nyligen återfunnits i Kaldéen (CUQ, s. 78 ff.; denne förf. citeras i annat sammanhang av WESTRUP). — Beträffande traditionen om Romulus, jfr källhänvisningarna hos WESTRUP II, s. 47, not 1.

³ Jfr Hammurabis lagar, Art. 53—56 (WINCKLER, s. 16 f.) och CUQ, s. 79 ff. och 441 f.

⁴ Jfr KOHLER—WENGER, s. 226: »Wir dürfen uns in jeder antiken Gesetzgebung ein Kapitel denken, das über das Nachbarrecht Aufschluss gab. In Italien ebenso wie in Griechenland.»

⁵ Jfr BERGMAN II, s. 54 ff. och IV, s. 19—20, jämte där meddelade hänvisningar.

Varje jordegendom synes hava bestått av en eller ett fåtal brukningsdelar⁶ och om något samröre mellan jordegendomarna i den form, BERGMAN⁷ betecknar såsom tegtvång, hava källorna intet att förmåla. Vidare måste man särskilt beakta, att denna utveckling mot självständiga jordegendomar med all sannolikhet skett i hägnet av urgamla sakrala föreställningar om gudarna såsom bofasta i varje familjs hus och härd (penates). För att familjegudarna skulle visa sig gunstiga var det av yttersta vikt, att all beröring med grannens gudasfär undveks.⁸ Huvudregeln blev därför, att fastighetsgränsen skulle göra ungefär samma tjänst som en hög mur, vilken uteslöt all inverkan i den ena eller andra riktningen. Som tidigare framhållits, var ett sådant program icke möjligt att helt genomföra i praktiken. Det är icke desto mindre anledning att redan här peka på den artskillnad, som förefinnes mellan denna gammalromerska individualism (suum cuique) i äganderättsuppfattningen — kanske är *isolationism* en mera träffande benämning — och den långt senare framträdande ohämmade individualism, som vill tillerkänna fastighetsägaren rätt att på eget område göra vad honom lyster, oavsett att verkningarna kunna sträcka sig in på grannens område.

Den romerska isolationismen framträder klart i de tolv tavlornas grannelagsrättsliga bestämmelser. Så stadgade TAB. VII: 1⁹, att mellan byggnader (i stad) skulle finnas ett mellanrum av 2 1/2 fot (*ambitus*), varigenom varje fastighet bildade en slags insula¹. TAB. VII: 4 förutsatte åter, att en remsa av 5 fots bredd (*confinium*) lämnades obrukad mellan angränsande jordbruksegendomar.² Det kan knappast lida tvivel om, att *ambitus* iakttogets av

⁶ Jfr SAMTER, s. 110.

⁷ BERGMAN II, s. 13 f. Jfr nedan s. 24.

⁸ FUSTEL DE COULANGES, s. 56 ff., jfr s. 112, och KARLOWA II, s. 518 ff. Jfr nedan om *ambitus* och *confinium*. Se om det romerska husets avskildhet och heliga okränkbarhet även JHERING Geist, 5:e uppl. II: 1, s. 156 ff.

⁹ Hänvisningarna efter BRUNS—GRADENWITZ I. WOLFF, som utfört en mycket fri, delvis »utfyllande» översättning till svenska, numrerar fragmenten något avvikande.

¹ Jfr FESTUS v. *insulae* (BRUNS—GRADENWITZ II, s. 11), D. 8. 2. 14 och PAGEN-STECHER, s. 115.

² Denna remsa ansågs närmast som ett slags samegendom och kunde icke bli föremål för hävd (TAB. VII: 4). Härur utvecklades en speciell vindikationstalan i gränstvister, *actio finium regundorum* (TAB. VII: 5), närmast motsvarande vår »gränsbestämning», se KARLOWA II, s. 459 ff. Jfr ALMQUIST Ägotvist, s. 19 ff.

hänsyn till husgudarnas trivsel.³ Men tillika medförde ju denna kult, att friktionen grannarna emellan minskades.⁴ Även i fråga om *confinium* möter samma dubbelsidighet, blott mera ställd på sin spets därigenom att mellanrummet här genom åtskilliga ceremonier uttryckligen helgades åt gudarna — högsta uppsynen var till och med anförtrodd Juppiter, som i egenskap av särskild gränsgud hade tillnamnet *Terminalis*⁵ — samt att remsans praktiska användbarhet såsom plogvända, gångväg etc. var särskilt påtaglig⁶.

Ambitus och *confinium* utgöra sålunda talande exempel på, huru som fastigheterna i det gamla Rom av religiösa skäl borde hållas strängt avskilda från varandra. Jämsides med dessa religiösa skäl hava visserligen såsom visats även förefunnits åtskilliga praktiska skäl för en viss isolation. Förf. har dock svårt att värja sig för intrycket, att det rent kultmässiga momentet spelat en avgörande roll vid gestaltningen av de romerska gränsreglerna, även om därmed intet allmängiltigt svar lämnats på den gamla, till synes olösliga stridsfrågan, om i primitiv rätt det magiska elementet är primärt eller blott betecknar en påbyggnad å de för samhället nödvändiga handlingsreglerna.⁷

³ Se förut åberopade FUSTEL DE COULANGES, s. 58, och KARLOWA II, s. 519. Jfr dock DIRKSEN, s. 415, som hänför *ambitus* till *res profanae* i motsats till *confinium* såsom tillhörande *res sanctae*. Härav skulle förklaras, att *ambitus* i den senare rättsutvecklingen kunde åsidosättas i största utsträckning under det att *confinium* strängt iakttogs. Även JHERING *Geist*, 1:a uppl., II: 1, s. 154, antager »baupolizeilichen Gründen» för *ambitus* men religiöst ursprung för *confinium*. Se vidare not 6 nedan.

⁴ Jfr PAGENSTECHE, s. 115 f.

⁵ Jfr om gränsguden *Festus v. terminus* (BRUNS—GRADENWITZ II, s. 42), ALMQUIST *Ägotvist*, s. 21 (med hänvisning bl. a. till OVIDIUS *Fasti* II [667]), DIRKSEN, s. 413 f., FUSTEL DE COULANGES, s. 64, WESTRUP II, s. 48, KUHLENBECK, s. 54, n. 1, HÄGERSTRÖM I, s. 283, n. 1, samt beträffande hettiterna CUQ, s. 475.

⁶ WOLFFS översättning (s. 167) av TAB. VII: 4 (3) »för genomgång och plogens framfart» måste anses otillåtligt fri. En liknande praktisk grund för stadgandet möter dock hos KARLOWA II, s. 459 f., vilken författare sålunda intager en rakt motsatt ståndpunkt mot DIRKSEN, ovan not 3. Oenigheten synes tala för, att den i texten hävdade meningen om samma ursprung för *ambitus* och *confinium* är den riktiga. Denna mening har FUSTEL DE COULANGES på ett livfullt och övertygande sätt framlagt. Till KARLOWAS åsikt ansluter sig däremot ALMQUIST *Ägotvist*, s. 19.

⁷ Om magiens betydelse i romersk rätt jfr KUHLENBECK, s. 53 f., som ansluter sig till FUSTEL DE COULANGES' grundläggande synpunkter på detta område. Den sistnämndes framställning av romerska rätten såsom helt vilande på religiösa före-

Återstående grannelagsföreskrifter i sjunde tavlan utgöra undantag från huvudregeln om fastigheternas isolation. Man finner här en fragmentarisk bestämmelse om regnvattenskada från grannen (VII: 8) och vidare regler om överskjutande trädgrenar (VII: 9) och om frukter, som falla på grannens mark (VII: 10). Till sjunde tavlan räknas vanligen även de i D. 10. 1. 13 (GAIUS) refererade föreskrifterna ur Solons lag angående vissa anläggningars och träds avstånd från gränsen (VII: 2), innebärande bl. a. att mur eller hus ej må anläggas på mindre avstånd än en fot från gränsen och att man ej må gräva djupare än som motsvarar avståndet från gropen till grannens gräns. Sannolikheten talar emellertid för, att regler av sådant innehåll aldrig ingått i de tolv tavlornas lag.⁸ Skulle detta likvisst vara fallet, ligger det på grund av stadgandets »isolationistiska» karaktär nära till hands att antaga samma sakrala bakgrund som i fråga om ambitus och confinium.

Må vara, att de tolv tavlornas lag, »fons omnis publici privatique iuris» (LIVIVS III: 34), innehöll en ganska blygsam och åkerbruksbetonad reglering av förhållandet mellan fastighetsgrannar. På denna grundval skulle dock genom pretorns och juriskonsulternas skarpsinniga utläggningar byggas upp ett system av grannelagsregler, nog sammansvetsat för att sätta sin prägel även på sena tiders rättsliv. Helt allmänt torde denna romerska rättsutveckling kunna kännetecknas såsom en oavslutlig strävan att med bevarande av lagens grundsyn — här betecknad såsom jordägarerättslig isolationism — taga hänsyn till de skärpta krav på smidighet i rådighets-

ställningar (jfr WESTRUP II, s. 5, not 1) har icke föranlett något omnämnande hos HÄGERSTRÖM, som ju eljest i hög grad understryker det magiska elementets betydelse. I en recension av HÄGERSTRÖM I (*Kritische Vierteljahresschrift*, Bd 60) finner BINDER magien väl vara av historisk, rättsbildande art men icke utgöra underlag för rätten överhuvud (s. 274, not 1). Jfr OLIVECRONAS notiser i SvJT 1942, s. 609 f., om mottagandet i utlandet av Hägerströms arbeten.

⁸ D. 10. 1. 13 brukar (jämte D. 47. 22. 4, motsvarande TAB. VIII: 27) stundom anföras såsom bevis för grekiskt inflytande å de tolv tavlornas lag (se senast ALMQUIST *Den moderna romanistiken*, s. 33). Mot åsikten, att stadgandet i fråga upptagits i romersk rätt, uttalar sig redan REINHARD, s. 219, not 8, under åberopande av ett arbete av ROSEN från år 1831. Samma mening PAGENSTECHER, s. 113 f., WINDSCHEID—KIPP I, § 169, n. 4, DERNBURG *Preuss. Privatrecht* I, § 221, n. 1, ASCHEHOUG, s. 15 f., och PARTSCH i *Archiv für Papyrusforschung* 6, s. 47. JHERING *Beschränkungen*, s. 109, n. 15, finner däremot D. 10. 1. 13 icke enbart kunna utgöra referat av grekisk rätt. Okritisk står bl. a. KRÜGER, s. 14. Jfr även WOLFF, s. 11, noterna.

avgränsningen, som blevo en nödvändig följd av ökad samfärdsel och utvecklat näringsliv, stadsmässig bebyggelse o. s. v. Att i detalj historiskt-kronologiskt kartlägga den tusenåriga utvecklingskedjan från decemvirerna till Justinianus är även då det gäller detta speciella område en ofantlig uppgift, vars lösande, även om det vore möjligt, dessbättre icke erfordras i här föreliggande sammanhang. Den följande redogörelsen tager därför endast sikte på vissa huvuddrag.

Ofta och med rätta framhålles, att Corpus Juris utgör en samling rättssatser och uttalanden, vilka härröra från vitt skilda utvecklingsstadier och minst av allt återspegla ett enhetligt rättstillstånd. Men detta förhållande medför å andra sidan, att därest Corpus Juris på ett speciellt område genomgående utgår från en viss rättstanke, denna tanke kan — för den händelse uniformiteten icke beror av kompilatorernas nit — antagas äga djupa rötter i den romerska rättsåskådningen. I fråga om inverkan över fastighetsgränsen framträder i Corpus Juris en sådan enhetlig grundsyn, bäst karakteriserad i det bekanta digeststället 8.5.8.5: *in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat*.⁹ Även om man med LENEL finge antaga, att just det citerade uttalandet vore interpolerat, står det dock i full överensstämmelse med återstående innehåll i D. 8.5.8.5 liksom ock med övriga nedan omtalade, såvitt bekant av interpolationer oberoende källställen.¹ Här återkommer alltså huvudregeln från de tolv tavloras tid, den jordägarerättsliga isolationismen, och däromkring grupperar sig ett system av undantag och modifikationer. Av huvudregeln följer även, att företag, som strängt hålla sig inom fastighetsgränsen och blott negativt, genom bortfallande av en förmån, återverka på grannens område, i princip äro tillåtna, exempelvis att bygga bort solskenet för grannen, att avskära en för honom betydelsefull vattenåder o. s. v.² Även vid grundgrävning o. d.,

⁹ »Ty det är tillåtet för den ene (grannen) att handla på sitt område blott försåvitt han icke immitterar något in på en annans område.»

¹ Angående interpolationer i D. 8.5.8.5 se LENEL i SZ 39 (1918), s. 169 f., och BESELER ib. 43 (1922), s. 421 f. Omfattningen av de misstänkta partierna anges nedan s. 17, not 5. I övrigt synes LEVY—RABEL icke hava något anmärkningsvärt att förmåla om interpolationer beträffande nedan behandlade källställen. Jfr även om det breda underlaget för D. 8.5.8.5 inom romersk jurisprudence anmärkningarna i nyssnämnda not.

² D. 8.2.9, 39.2.24.12 och 39.2.26 pr. Att dessa rättsgrundsatser visade sig

som hotar grannens byggnad, är regeln i sin kärna densamma.³ Visserligen kunde grannen, såsom nedan närmare omtalas, skydda sig mot skada av grävningen genom en *cautio damni infecti*; men enligt romersk uppfattning innebar detta säkerligen icke, att den grävande, som hållit sig strängt innanför egna gränsmärken, på något sätt överskridit sin rätt.

Undantag från huvudregeln — i ena eller andra riktningen — möta till en början i de grannelagsföreskrifter, som åtminstone delvis utgöra arvegods från de tolv tavlornas lag; hit höra bestämmelser om överskjutande grenar och rötter, om frukter, som falla på grannens område, och om regnvatten. Under den klassiska tiden hava tillkommit vattenrättsliga stadganden, en mycket ofullständig gränsöverbyggnadsregel och vissa förbud att bygga grannen till men. En närmare redogörelse för alla dessa föreskrifter är här icke påkallad, helst som de till större delen icke recipierats i tysk-romersk rätt.⁴

Det utan jämförelse viktigaste undantaget utgör däremot bestämmelserna om *immissioner* och intresset knyter sig då i första rummet till samma ULPIANUS-fragment, där huvudregeln fick en så pregnant formulering, D. 8. 5. 8. 5 och 6.⁵ Här hänvisar ULPIANUS bl. a.

för stelbenta och vid avsiktlig skadegörelse måste kompletteras med *actio doli*, se D. 39. 3. 1. 12 och 39. 3. 2. 9. Jfr bl. a. ASCHEHOUG, s. 18 f., och HAMBRO, s. 48.

³ D. 39. 2. 24. 12 in fine.

⁴ Reglerna återgivas kortfattat av ASCHEHOUG, s. 16 f., och HAMBRO, s. 46 f. Se vidare WINDSCHEID—KIPP I, § 169.

⁵ D. 8. 5. 8. 5 och 6 lyda i översättning — jfr FEDERSPIEL, s. 139 — ungefär på följande sätt (för interpolation misstänkta partier — jfr s. 16, not 1 — kursiverade):

»ULPIANUS, kommentar till Ediktet, 17:e boken:

§ 5. ARISTO gav det responsum åt Cerellius Vitalis, att han icke ansåg röken från ett oströkeri kunna med rätta immitteras mot högre belägna byggnader, *såvitt icke detta medgivits genom ett för nämnda ändamål ålagt servitut. Vidare säger han: också från en högre plats till en lägre är det icke tillåtet att immittera vare sig vatten eller något annat; ty det är tillåtet för den ene [grannen] att handla på sitt område blott försåvitt han icke immitterar något in på en annans område, men immission av rök är likvärdig med immission av vatten; alltså kan den högre boende föra talan mot den lägre boende med yrkande att denne icke har rätt till att handla på sådant sätt [= actio negatoria]. Slutligen säger han [= ARISTO], att ALFENUS skriver, att man kan föra talan med yrkande, att någon icke har rätt till att hugga sten på sitt område så att stenflisor falla in på min grund. ARISTO säger alltså, att den, som har hyrt ett oströkeri av Minturnae's kommun, kan förhindras av den högre boende att immittera rök, men att han har regressrätt mot Minturnae på*

(§ 6) till POMPONIVS' åsikt, att förbud icke borde kunna utverkas gentemot en på grannens område frambringad, icke besvärande rök, t. ex. från hården (*fumum non gravem, puta ex foco*).⁶ Att stadgandet syftar på de olägenheter, som härröra från *sedvanligt nyttjande av en fastighet*, behöver man knappast sväva i tvivelsmål om, då i slutet av samma paragraf framhålles obehövligheten av en särskild actio för att tillförsäkra ägaren rätt att göra upp eld, vistas eller tvätta sig på eget område. Såsom exempel åter på immissioner, vilka — enligt huvudregeln — icke behöva tålas, angiver ULPIANUS i D. 8. 5. 8. 5 (under hänvisning till ALFENUS och ARISTO) flisor från ett stenhuggeri, röken från ett oströkeri⁷ samt vatten — här grund av hyresavtalet; och han [= ARISTO] säger, att mot den, som immitterar röken, kan talan föras med yrkande, att han icke har rätt till att immittera röken. Således må man också kunna föra talan med det motsatta påståendet, att en [servituts-] rätt att immittera rök föreligger [= actio confessoria]; och även detta synes ARISTO antaga. Men också interdiktet uti possidetis torde vara användbart, när någon förbindras att nyttja sin egendom som han vill.

§ 6. Hos POMPONIVS i 41:a boken av dennes Lectiones sättes i fråga, huruvida någon kan föra talan med yrkande, att det må vara tillåtet eller icke tillåtet att på eget område frambringa en icke besvärande rök, t. ex. från hården, och han menar snarast, att ett sådant yrkande icke kan upptagas, liksom man icke heller kan föra talan om rätt att göra upp eld eller vistas eller tvätta sig på eget område.»

ALFENUS (konsul 39 f. Kr.) verkade under slutet av republiken, ARISTO i början av 100-talet e. Kr. under Trajanus, POMPONIVS (en av de sista sabinianarna, jämväl rättshistoriker, jfr D. 1. 2. 2) något årtionde senare under Hadrianus och ULPIANUS († 228 e. Kr.) under bl. a. Caracalla och Alexander Severus. Det torde sålunda ligga en åtminstone 250-årig obruten juristtradition bakom uttalandena i fråga, såvitt man icke rentav bör utsträcka denna traditionsperiod fram till JUSTINIANUS' utfärdande av digesterna den 16 december 529. Jfr PLATOU i TfR 1892, s. 326 f., och LEYAT, s. 161 ff., särskilt s. 165.

⁶ Översättningen köksskorsten, som ofta ses (t. ex. hos FEDERSPIEL, s. 139, ASCHEHOUG, s. 17) är mindre korrekt; de romerska bostadshusen voro icke försedda med skorstenar, utan röken sökte sig väg genom alla slags öppningar i väggen, jfr HESSE I, s. 48, n. 1 och II, s. 44 f. samt MARQUARDT, s. 213 ff.

⁷ Taberna casaria översattes ofta onöjaktigt med ostfabrik (se ASCHEHOUG, s. 17 och HELLIHIUS, s. 26). Rökt ost hörde emellertid till de mest eftersökta romerska läckerheterna; jfr MARQUARDT, s. 465, med där meddelade hänvisningar. Att röken borde vara av alldeles speciellt slag, förmodligen mycket tjock, visar följande MARTIALIS-strof (13: 32):

CASEUS FUMOSUS.

NON QUEMCUNQUE FOCUM NEC FUMUM CASEUS OMNEM

SED VELABRENSEM QUI BIBIT ILLE SAPIT.

»Rökt ost. Icke varje slags eld, ej heller alldaglig oströk ·|· men velabrisk rök insöp och smakar min ost.»

torde vara fråga om spillvatten o. d., som icke beröres av *actio aquae pluviae arcendae*. I *D. 8. 2. 19 pr.* (PROCLUS—NERATIUS—PAULUS) finna vi principen i fråga om vatten ytterligare utvecklad: fukten från grannens intilliggande badrum måste fastighetsägaren tåla, såvitt icke badrummet brukades på sådant sätt, att en ständig fuktighet i väggen uppkom (t. ex. vid en offentlig badanstalt). Slutligen behövde enligt *D. 8. 5. 17. 2* (ALFENUS) fukten från en gödselstad icke tolereras, om den trängde in i grannens vägg.

Sammanfattningsvis kan man sålunda konstatera, att romersk rätt — i överensstämmelse med urgamla, sakrala föreställningssätt om hus och gård såsom en isolerad fristad för familjegudarna — betraktar immersioner över fastighetsgränsen, av vad slag de vara må, såsom i princip förbjudna, men att undantag göres för vissa till det dagliga livet hörande och föga betungande olägenheter från grannen.⁸

Det säger sig självt, att en reglering av grannelagsförhållandet på sätt nu angivits skulle visa sig ytterst verklighetsfrämmande, därest icke möjlighet till avtalsenliga avvikelser funnes. Härvidlag blev praedialservitutet av största betydelse och det nådde också i den romerska rätten en utveckling och differentiering, som väl knappast överträffats i senare tid.⁹

Hittills har den romerska grannelagsrätten behandlats ur s. k. materiell synpunkt, oavsett vilka rättsmedel som stod den förfördelade grannen till buds. En sådan tudelning låter sig visserligen här försvaras av framställningstekniska skäl¹ men torde icke förty hava varit främmande för romerskt åskådningssätt². De romerska juristerna hade i stället blicken riktad på varje aktuellt tvistigt fall;

⁸ Denna slutsats överensstämmer i sak med JHERINGS uppfattning; jfr nedan s. 35 ff. En helt motsatt åsikt uttrycker däremot, i polemik mot Jherings källtolkning, PERNICE II: 1, s. 51: »So ist also die Regel von der Zulässigkeit rücksichtsloser Ausbeutung der Sache der Ausgangspunkt geblieben, auch bei Grundstücken, auch in nachbarlichen Verhältnissen.»

⁹ »Das pactirte Nachbarrecht» (JHERING Geist 5:e uppl., s. 231 f.).

¹ Det synes nämligen icke möjligt att inom den trånga ram, varom här är fråga, söka tillämpa en från den tysk-romerska rätten frigjord systematik, med beaktande endast av romarnas egna ideologiska utgångspunkter. Jfr nedan s. 41 f.

² HÄGERSTRÖM I, s. 525, n. 2, LUNDSTEDT Obligationsbegreppet I, s. 14 (även SvJT 1928, s. 471). Jfr WERENBERG, s. 57, och WENGER Zivilprozess, s. 10 ff.

det gällde härvid att utleta, vilket rättsligt tillvägagångssätt, som kunde anlitas för dess lösande, vilken *actio*, som ledde till framgång.³ Hur svårtillgängligt romarnas grannelagsrättsliga aktions-system än kan förefalla, har det dock avsatt spår t. o. m. ända fram i nittonhundratalets svenska rättsliv.⁴ En översikt synes sålunda väl på sin plats. För sammanhangets skull må även med några ord beröras det äldre legisaktionsförfarandet (fram till 2:a århundradet f. Kr.).

Vid överträdelse av grannelagsreglerna i de tolv tavlornas lag kom förmodligen *legis actio sacramento* till användning.⁵ Innebörden av detta förfarande kan i korthet sägas vara, att de tvistande parterna avstodo från självtäkt och i stället enades om att anropa Rättens majestät för att få utrönt, vilken av dem som borde tillerkännas företräde, varvid båda parterna genom *ed* (*sacramentum*) satte, ursprungligen sina egna personer men sedermera en penningssumma i pant. Den, som icke hade Rätten på sin sida, fick till staten avstå sin penninginsats. Med den sakrala karaktären i legisaktionsförfarandet stämmer väl överens, att endast sådana anspråk, som strikt följde lagens ordalydelse, kunde framställas.⁶

Denna primitiva processart utträngdes ju småningom av formularprocessen, i vilken genom pretorns verksamhet bereddes utrymme för ett mera smidigt och utvecklingsdugligt aktionssystem. Nu

³ Man kunde vara böjd att tyda detta såsom tecken på, att de romerska juristerna hade en särskilt »realistisk» syn på rätten. I själva verket torde emellertid orsaken vara att söka i nedärvda, sakralt betonade rättsföreställningar, vilka visserligen sedermera i hög grad förtunnades men dock till följd av romarnas konservatism levde kvar i det strängt formella, för att icke säga rituella processsystemet. För övrigt räknade ju romersk rättsuppfattning understundom med en *ius* utan motsvarande *actio*, en »*nudum ius*».

⁴ Jfr WINROTH Skadestånd, s. 298, BERGMAN I, s. 48, not 1, samt SJÖGREN'S votum i NJA 1911: 574, varom utförligt nedan s. 243 ff. HELLICHUS' uttalande s. 32, att »modern grannelagsrätt reglerats så godt som uteslutande ur de synpunkter den romerska rätten angifvit», innebär däremot uppenbarligen en överdrift, icke minst då samme förf. s. 25 ordar om »det eljest så omsorgsfullt detaljerade romerska rättssystemets ringa beaktande av immissionsrätten». Jfr även ASCHEHOUG, s. 15.

⁵ Jfr SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 650 f., och WENGER Zivilprozess, s. 119 ff. Båda dessa framställningar bygga på Wlassaks banbrytande forskningar. Jfr även LUNDSTEDT, SvJT 1928, s. 466.

⁶ Jfr GAIUS Inst. IV § 11 hos SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 661.

utmejslades närmare såsom den allmänna formen av talan vid grannelagsintrång *actio negatoria*.⁷ Med denna *actio* kunde fastighetsägaren tillbakavisa obehörigt intrång på sitt ägoområde. Härvid synas källställena förutsätta, att svaranden påstår servitutsenlig rätt att öva intrång⁸ — måhända beror denna förutsättning på, att servitutet utan tvivel utgjorde det mest uppmärksammade undantaget från principen om fastigheternas isolation. *Actio negatoria* gick i första hand ut på ett konstaterande av intrångets orättmätighet och sålunda ett underkännande av eventuell servitutsrätt (*ius illi non esse*). Redan detta, att icke ha rätten på sin sida, torde med romarnas föreställningssätt ha verkat såsom en stark press att underlåta störningen. Under senare romersk tid förstärktes emellertid denna press genom att käranden kunde påfordra såväl restitution⁹ som säkerhet mot framtida upprepande av intrånget (*cautio de non amplius turbando*). Omstridd är däremot frågan, huruvida *actio negatoria* dessutom kunde gå ut på ersättning för inträffad skada.

Redan under den klassiska tiden hade ju *actio legis Aquiliae* (och därpå grundade *actiones utiles* och *in factum*) utbildats till att avse ersättning för all culpos skadegörelse. Självfallet voro de Aquilianska normerna tillämpliga även i grannelag, då skada eller intrång orsakats genom culpa.¹ Vissa författare, såsom DERNBURG, WINDSCHEID m. fl.² anse emellertid, att skadeståndsanspråket i sådana fall kunde innefattas i *actio negatoria*, under det att andra,

⁷ Man räknar dock med *actio negatoria* redan under legisaktionsförfarandets tid; jfr GIRARD, s. 374.

⁸ D. 8. 5. 2. JÖRS—KUNKEL, s. 142, räknar även med påstående om *usus fructus*. Frågan om nödvändigheten av »Servitutsanmassung» har tidigare utlöst livliga meningsmotsättningar inom litteraturen. För en dylik förutsättning i klassiskromersk rätt uttala sig numera bl. a. GIRARD, s. 373 f., JÖRS—KUNKEL, a. st., och SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 317 (se även WINROTH Skadestånd, s. 15). Jfr vidare nedan, s. 42, not 5.

⁹ Detta skedde genom att pretorn inlade ett arbitrium i formulan, se SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 694 ff., och GIRARD, s. 374. LENEL Edictum, s. 188, är däremot av åsikten, att en dylik restitutionsklausul icke förekom i ediktet.

¹ Möjigen skedde denna deliktstalan i form av *interdictum quod vi aut clam*, jfr JHERING Schuldmoment, s. 26, och SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 456. Dock anse WINDSCHEID—KIPP I, § 465, n. 18, och ASCHEHOUG, s. 22 f., detta interdikt i regel icke användbart, då den störande haft sin verksamhet förlagd på egen grund.

² Se t. ex. DERNBURG Pandekten I, § 356, WINDSCHEID—KIPP I, § 198, n. 5, HESSE Zur Lehre, s. 413, JÖRS—KUNKEL, s. 142, n. 2.

såsom JHERING, BURCKHARD m. fl.³ hävda, att särskild skadeståndstalan *ex delicto* måste anhängiggöras. Samtliga nu citerade författare äro däremot eniga om, att skadestånd i negatoriasituationen enligt klassisk-romersk rätt borde givas vid culpa men å andra sidan icke — med nedan angivet undantag — kunde ifrågakomma utan culpa.⁴ Oenigheten berör sålunda endast ett processrättsligt kumulationsspörsmål, som förf. icke finner anledning att närmare dryfta.⁵ Med den romerska utgångspunkten, att all inverkan över fastighetsgränsen i princip var förbjuden, kunde man också nå ganska tillfredsställande resultat genom enbart culpa-ansvar. Fallen, då otillåten inverkan icke kunde läggas grannen till last, saknade säkerligen i allmänhet större betydelse.

I vissa situationer var dock denna ordning icke tillfredsställande, nämligen *dels* då inverkan på grannens område härrörde från en underlåtenhetshandling, exempelvis bristande tillsyn å en byggnad, som hotade att instörta, *och dels* då fråga var om grävning o. d., som visserligen företogs inom eget område men dock undanryckte stödet för grannens byggnad. I det förra fallet skulle man i modern rätt ha räknat med ett culpaansvar⁶, men romarna tillägnade sig ju som bekant endast småningom tanken på ansvar för underlåtenhetshandling. I senare fallet åter får obenägenheten att ålägga culpa-ansvar säkerligen ses mot bakgrunden av den förut framförda isolationssynpunkten — *iniuria* förelåg icke, då verksamheten ägt rum inom eget område. För bägge fallen trädde *cautio damni infecti* in såsom supplerande rättsmedel. Den historiska utvecklingen av detta institut är i många avseenden dunkel.⁷ Redan under legisaktionsprocessens tid fanns en *legis actio de damno infecti*, vilken anses ha avsett tillstånd att själv reparera grannens bofälliga hus och behålla fastigheten såsom pant för reparationskostnaderna. I den pretoriska rätten ersattes detta förfarande med en stipulation

³ Se t. ex. JHERING *Schuldmoment*, s. 26 (jfr *Beschränkungen*, s. 99), BURCKHARD, s. 238 ff. Denna åsikt har utan vidare accepterats av ASCHEHOUG, s. 22, och BERGLUND, s. 157, n. 4.

⁴ Ang. motsvarande problem i pandekträtten, se nedan s. 42.

⁵ Källställena giva motstridiga vittnesbörd; å ena sidan D. 8. 5. 4. 2 och C. 3. 34. 5, å andra sidan D. 8. 5. 17. 2 och D. 8. 2. 29. Jfr JHERING *Schuldmoment*, s. 26, n. 42 a, vars tolkning av de två förstnämnda digestställena synes övertygande och vederligen icke blivit vederlagd.

⁶ Jfr USSING *Skyld og Skade*, s. 287.

⁷ En utförlig framställning lämnas hos KARLOWA II, §§ 44 och 143.

å eventuellt inträdande skada. Förutsättning för talan var ursprungligen, att den fasta egendomen visades behäftad med ett fel, *vitium aedium*. Förmodligen tänkte man sig egendomen såsom upphovsman till och därigenom ansvarig för skadan.⁸ Då emellertid *cautio damni infecti* sedermera upptogs i pretorns edikt, blev ett obevisat påstående om *vitium* tillräckligt för *cautions* utverkande. Samtidigt utsträckte man institutet till att även avse *vitium operis*, d. v. s. skadlig verksamhet överhuvud. Det inses utan vidare, att man på detta sätt erhöll ett mycket gott instrument för att kunna pålägga strikt ansvar i grannelag, där sådant undantagsvis var av behovet påkallat.¹ Detta strikta ansvar kom dock endast att gälla till förmån för den, som i tid vidtagit anstalter (utverkande av *cautio*) för att möta skaderisken från grannen.²

Vid sidan av de nu behandlade rättsmedlen — *actio negatoria*, kompletterad genom (eventuellt) *actio legis Aquiliae* och *cautio damni infecti* — kände den romerska rätten även vissa provisoriska rättsmedel mot grannelagsintrång, nämligen *interdikterna uti possidetis* och *quod vi aut clam* samt *operis novi nuntiatio*.³ De två interdikten syftade till att återställa ett delvis eller helt rubbat besittningsförhållande. Även *operis novi nuntiatio*, som riktades mot olovliga byggnadsarbeten på grannens grund, hade liknande karaktär (jfr vår tids handräckningsförfarande) men förutsatte, att nuntianten inom viss tid anhängiggjorde rättegång. För den materiella utformningen av senare tiders grannelagsrätt synas dessa institut hava varit av mindre betydelse.

Slutligen må nämnas, att i den romerska rätten även möter en subsidiär deliktstalan, *actio doli*, vid uppsåtligt åstadkommande av förmögenhetsskada. Det är emellertid omstritt, huruvida denna *actio* kan sägas giva uttryck åt en allmän princip, liknande våra dagars chikan. För grannelagsrättens del gives dock i källorna

⁸ Jfr om bakomliggande animistiska föreställningssätt KARLOWA II, s. 480, och HÄGERSTRÖM I, s. 282 f.

¹ Att institutet *cautio damni infecti*, ehuru uppkommet i *ius civile*, framför allt blev ett medel för pretorn att taga hänsyn till billighetssynpunkter (*aequitas*) betonas starkt av HESSE I, s. 12 och 16 (jfr nedan s. 34, not 7), KARLOWA II, s. 479 ff., och REINHARD, s. 218 ff., s. 225 f.

² JHERINGS försök i *Schuldmoment*, s. 27, att förklara *cautio damni infecti* såsom enbart ett utslag av skuldtanken måste i varje fall för klassisk-romersk rätt anses förfelat. Jfr härom även SJÖGREN *Rättsstridighetens former*, s. 232.

³ Jfr härom t. ex. SOHM—MITTEIS—WENGER, s. 277 och 318 f.

exempel på, att *actio doli* ansetts tillåten, då den handlande visserligen hållit sig strängt inom sitt ägoområde men ändock med sin verksamhet uteslutande haft för avsikt att skada grannen.⁴

B. Tysk-romersk och tysk rätt. »Qui-iure-dogmen.»

Såsom redan nämnts har den romerska grannelagsrätten utövat ett starkt inflytande ända fram i våra dagar. De vägar, på vilka detta inflytande sökt sig fram, äro dock icke alldeles lättillgängliga. Innan en skildring i stora drag härav försökes, måste den äldre tyska rättsutvecklingen på området något beröras.

I motsats mot den jordägenderättsliga isolationism, vilken enligt ovan möter redan i de äldsta romerska källorna, framträder i det urgamla germanska samhället såsom regel en omiskännlig kollektivism på jordreättens område. Jorden brukades i byalag.⁵ Bygemenskapen medförde i sin tur utomordentligt starka inskränkningar i den enskilde bydeläggarens rörelsefrihet. Varje deläggare fick visserligen särskilda lotter att bruka men måste i vidsträckt omfattning taga hänsyn till grannarna; så t. ex. var deläggaren flerstädes förpliktad att inrätta sin odling efter ett för hela byn gemensamt odlingssystem (*Flurzwang*).⁶ När så individuell ägenderätt till de erhållna jordlotterna småningom växte fram ur bygemenskapen, kom detta uråldriga hänsynstagande till grannarna i många avseenden att leva kvar, icke såsom en utifrån pålagd inskränkning i jordäggarens fria förfoganderätt utan såsom en rest från den tid, då all jord var gemensam.⁷ Det är därför helt naturligt, att den ger-

⁴ D. 39. 3. 1. 12 och 39. 3. 2. 9. Jfr vidare nedan s. 114.

⁵ Såsom BERGMAN II, s. 8, n. 1, påpekar, torde bosättningen i byalag allmänt antagas vara den för germanerna ursprungliga (se även SCHRÖDER—VON KÜNSSBERG, s. 57, och VON SCHWERIN, s. 12), möjligen med undantag för Norge (jfr senast ØSTBERG, s. 10 ff.) och Island. I nyare etnologisk forskning har man emellertid velat göra gällande, att denna »*Theorie der Urkommunismus*» vilar på evolutionistiska föreställningssätt och att ägenderätten, även till fast egendom, lika ofta haft sitt upphov i den enskilde individens ockupation. Jfr W. SCHMIDT, s. 8—17, passim. Om utvecklingsidéns rätthistoriska bärkraft även WESTMAN, s. 502 f.

⁶ Jfr BERGMAN II, s. 12 ff.

⁷ Jfr t. ex. HJELMÉRUS, s. 25, VON SCHWERIN, s. 185, och HÜBNER, s. 228 f.

manska rätten i betydligt större utsträckning än romersk rätt rymmer regler, som inskränka den enskilde jordägarens frihet till förmån för grannen eller grannarna. För gammalgermansk uppfattning, som icke gjorde någon skarp åtskillnad mellan äganderätt och begränsade sakrätter, föll det sig naturligt att betrakta dessa grannens befogenheter såsom med äganderätt likställda rättigheter.⁸ I tysk rätt påträffar man sålunda, utom paralleller till de romerska reglerna om överskjutande grenar och om frukter, som falla på grannens mark (Überhangsrecht och Überfallsrecht⁹), även rätt till utrymme för plogvända (Anwenderecht), rätt att taga väg över grannens mark (Notweg) eller begagna den för reparationsändamål (Hammerschlags- und Leiterrecht), skyldighet att beträffande avträde och gödselstad iakttaga ett bestämt minimiavstånd från fastighetsgränsen och vidare, särskilt i städerna¹, rätt till dagsljus och dropprum (Fensterrecht, Lichtrecht, Traufrecht) o. s. v. Alla dessa rättsinstitut voro så starkt rotade i folkets sedvänjor, att vad man i allmänhet menar med den romerska receptionen praktiskt taget icke påverkade detta rättsområde. Ännu efter införandet av Bürgerliches Gesetzbuch kvarstå flertalet av de nu avsedda reglerna antingen i lagboken eller såsom partikulärrätt.²

Det är dessa förhållanden, som föranleder GIERKE m. fl. till påståendet, att den moderna tyska grannelagsrätten blott till ringare del är av romerskt men till största delen av tyskt ursprung.³ Beträffande immissioner, som väl numera (vilket även Gierke medger) måste räknas till grannelagsrättens viktigaste företeelser, håller emellertid Gierkes påstående icke streck.⁴ Först i och med storindustriens genombrott växte immissionsproblemet till en samhällsfråga av första rangen. Men detta genombrott sammanföll i tiden med »den rena, romerska rättens» segertåg i Tyskland under pan-

⁸ Jfr GIERKE II, s. 351 ff.

⁹ Jfr nedan s. 193, not 3 och 4.

¹ För städernas del kan man ju icke betrakta grannelagsreglerna såsom direkta kvarlevor av kollektiv äganderätt, allra helst som stadsbebyggelsen överhuvud icke anses vara av germanskt ursprung. Säkerligen hade emellertid den mera socialt betonade äganderättsuppfattning, som framväxte ur germanernas äldsta jordägarerättsförhållanden, sin del i, att »grannelagsrätter» så ymnigt förekommo i de gamla tyska städerna.

² BGB §§ 910 ff., samt Einführungsgesetz zum BGB, Art. 124.

³ Se t. ex. GIERKE II, s. 419, och HÜBNER, s. 231.

⁴ Jfr BERGMAN I, s. 48, n. 1.

dektisternas egid. Och så kom det sig, att man sökte bemästra de storindustriella immissionerna, denna i förhållande till tidigare näringsliv splittrerna företeelse, genom att ur glömskan framdraga 2000-åriga romerska uttalanden om oströkerier och stenflisor. Med skäl kan man åtminstone för detta område tala om en ny reception.⁵

Trots alla bemödanden⁶ blev det dock — tyvärr skulle man kunna säga — icke den rena romerska rätten, som kom till uttryck i de lärdes utläggningar av immissionsproblemet. Därtill var den ideologiska belastningen från upplysningstiden och från den ekonomiska liberalismen alltför stor.⁷

*

Varken förr eller senare har väl *ägenderätten* stått så högt i kurs som efter franska revolutionen. Redan tidigare, i den äldre naturrättsdoktrinen, framstod ägenderätten såsom en på förnuftet grundad rättighet, »ett utflöde av den personliga friheten, och i följd härav begreppsligt oinskränkt» (HEDEMANN II: 1, s. 13). Dessa läror kommo bl. a. utmärkt väl till pass för de mot franska enväldet upproriska borgarna. Resultatet blev, att dessa borgare efter vunnen frihet nära nog kanoniserade den enskilda ägenderätten, småborgerlighetens fasta klippa (»inviolable et sacré»). Samtidens stora kodifikationer, särskilt Code Napoléon, befäste den uppnådda positionen. Helt naturligt sökte man även anknytning till det romerska ägenderättsbegreppet, men råkade härvid ut för kalamiteten att bli konungsligare än kungen själv; starka skäl tala nämligen för, att icke ens den klassiska romarrätten

⁵ Jfr VON SCHWERIN, s. 227, som räknar med en »Spätrezeption», JUNG i ZAKDR 1934, s. 184, samt W. SJÖGREN, TFR 1916, s. 334.

⁶ Betecknande för de äldre pandektisternas juridiska metod äro de ord, varmed en av deras sista vapendragare, HESSE, inleder andra bandet av sitt arbete om grannelagsrätten (1861): »Wie das Gold im Silbererze sich verbirgt, so ruht in den römischen Rechtsbüchern das Nachbarrecht (*jus vicinorum*) eingeschlossen in den Titeln von der *negatoria actio*, *cautio damni infecti* und der *aquae pluviae arcendae actio*; es muss mit Hilfe der juristischen Chemie erst ausgeschieden werden.»

⁷ För den närmast följande framställningen må allmänt hänvisas till HEDEMANN I och II: 1, i vilken sistnämnda del dock grannelagsrätten fått en oväntat undanskymd plats (s. 104, n. 22). Jfr även för ägenderättens idéhistoria MALMSTRÖM I, kap. 1, och SAMTER, s. 209 ff.

uppfattade äganderätten så »schrackenlos» som man i tidig 1800-talsdoktrin ville göra gällande.⁸ I fråga om grannelagsrätten synas i varje fall pandektisterna ha varit oförmögna att tillägna sig romarnas speciella syn på saken, den jordäganderättsliga isolationismen. I vördnad inför den heliga äganderätten förde man i stället fram ett fälttecken, som väl mer än något annat har försvårat en förnuftig lösning av grannelagsproblemet, satsen »QUI IURE SUO UTITUR, NEMINEM LAEDIT eller NEMINI FACIT INIURIAM».

Om man med nu härskande rättsvetenskaplig åskådning betraktar straff-, vites- och skadeståndssanktionerna såsom normgivande för en rättighets omfattning, framstår ju satsen qui iure etc. såsom en ren truism: den som håller sig inom gränserna för de handlingsmöjligheter, som icke medföra straff-, vites- eller skadeståndsrisk, blir icke straff-, vites- eller skadeståndsskyldig. Vid ett naturrättsligt betraktelsesätt, med utgångspunkt från rättigheten såsom en given storhet och särskilt äganderätten såsom en oinskränkt maktfullkomlighet, får den gamla sentensen emellertid en helt annan räckvidd. Säkerligen vore det givande att söka infoga satsen qui iure etc. i ett större rättsidéhistoriskt perspektiv. Här skall emellertid endast några antydningar lämnas.⁹

Satsen qui iure etc. går otvivelaktigt tillbaka på några uttalanden av GAIUS och PAULUS i digesternas sista titel, De diversis regulis iuris antiqui, nämligen *D. 50.17.55*, *50.17.151* och *50.17.155.1*, där snarlika vändningar förekomma. Det är emellertid mer än osäkert, om GAIUS och PAULUS med dessa uttalanden verkligen

⁸ Satsen »proprietas est ius utendi et abutendi re sua quatenus iuris ratio patitur» ansågs tidigare utgöra stöd för den romerska äganderättens oinskränkta karaktär. På senare tid har emellertid visats, dels att satsen icke härstammar från de romerska juristerna utan förmodligen utbildat sig på 1500-talet (SCIALOJA, s. 262 f.) och dels att uttrycket abutendi icke bör betyda missbruka utan förbruka. Å andra sidan anses den romerska äganderätten i betydligt större utsträckning än vad hittills gemenligen antagits hava varit omgärdad av skrankor i det allmännas intresse. Jfr HEDEMANN II: 1, s. 119, n. 41, och s. 127, n. 48. Se även SCHULZ, s. 20 f. och 102 ff., och HÜBNER, s. 202 f. Annan mening RANDA, s. 5, not 7, STANG Indledning, s. 22 f., samt PERNICE Labeo II: 1, s. 50 f., vilken sistnämnde författare dock betecknar satsen »proprietas est etc.» såsom »völlig unrömisches» (s. 51, not 1).

⁹ Någon monografi över satsen qui iure etc. har förf. icke påträffat ens bland tyska dissertationer. Satsen behandlas mera ingående hos MAUCZKA, s. 137 ff. och 307 ff., RANDA, s. 115 ff., PFAFF, s. 39 ff., och PLATOU, s. 82 ff.; jfr även HEDEMANN I, s. 126, Anm. 11.

åsyftat att uttrycka en allmän regel i den klassisk-romerska rätten.¹ Placeringen av ifrågavarande fragment i Justiniani lagverk tyder däremot på, att kompilatörerna trott sig kunna skönja en mera allmän regel, ehuru dess tillämpningsområde icke närmare antytts.

Hos glossatorerna förekommer åtskilligt ordande kring de tre nyss angivna källställena, vilkas vaga innebörd naturligtvis inbjöd till de mest skilda exegetiska konststycken. En av BULGARUS (omkr. 1100) författad och av PLACENTINUS utvidgad kommentar till ifrågavarande pandekttitel innehåller sålunda en del anmärkningar om faderns aganderätt, sarnägares rätt att begagna det ägda utan att bli beskylld för stöld o. s. v.² Glossa Ordinaria bygger i hit-hörande stycken helt på BULGARUS och PLACENTINUS. Det äldsta av förf. kända arbete, i vilket de omhandlade källställena tillämpats på grannelagsförhållanden, är en av DECIUS (1454—omkr. 1535) författad kommentar till digesternas sista titel, där i anslutning till D. 50. 17. 55 fälles några anmärkningar om frihet att bygga bort solljuset för grannen m. m. I de Additiones, varmed en spansk

¹ D. 50. 17. 55 (GAIUS): Nullus videtur dolo facere, qui suo iure utitur. D. 50. 17. 151 (PAULUS): Nemo damnum facit, nisi qui id fecit, quod facere ius non habet. D. 50. 17. 155. 1 (PAULUS): Non videtur vim facere, qui iure suo utitur et ordinaria actione experitur. Samtliga tre uttalanden äro hämtade ur mycket speciella sammanhang. GAIUS-fragmentet utgör ett brottstycke av en framställning över den invecklade pretoriska testamentsrätten och torde närmast innebära, att en intestat-arvinges undanhållande av arvsmassan gentemot testamentstagare icke anses dolöst, om arvingen därvid endast gör bruk av den befogenhet, som arvlåtaren meddelat honom. (Jfr LENEL Edictum, s. 351, och Palingenesia I, s. 183, n. 1, med hänvisningar bl. a. till D. 29. 4. 6. 1.) De båda PAULUS-ställena äro kompilerade ur hans kommentarer till interdikten ne quid in loco publico och uti possidetis: intet tyder på, att en räckvidd utanför dessa institut åsyftats. (Jfr LENEL Palingenesia I, s. 1081 och 1082 samt Urthel des Königl. Oberappellationsgerichts zu Dresden (1857) hos HESSE I, s. 320.) Problemet om qui-iure-regelns allmängiltighet i romersk rätt har — naturligtvis på bredare basis än här ovan varit fallet — upptagits till behandling av PERNICE Labeo II: 1, s. 48 ff., och MAUCZKA, s. 137 ff. Den förre synes närmast luta åt, att regeln i fråga åtminstone under sen-klassisk tid erhållit allmängiltighet, ehuru man sökt i särskilda situationer begränsa dess räckvidd. MAUCZKA uttalar sig däremot mycket bestämt i motsatt riktning (s. 141): »Demnach wäre es viel eher gerechtfertigt, für das römische Recht eine Haftung für die aus einer Rechtsausübung entstehenden Verletzungen anzunehmen, als die bekämpfte Parömie als Regel anzusehen.»

² BULGARUS et PLACENTINUS: Ad titulum pandectarum De diversis Regulis Iuris Antiqui (Köln 1597), s. 44, 111 och 115.

rättslärard från 1500-talet, CUCHALON, försett DECIUS' arbete, upptages även under nyssnämnda D. 50. 17. 55 de romerska immissionsreglerna till behandling. Man har emellertid intrycket, att digeststället i fråga mera fått tjäna som förevändning för ett lärdomsprov än som en vittfamnande rättsregel, av vilken slutsatser rörande grannelagsrättens gestaltning kunde dragas.³

Först med naturrättens medvetna framträdande synas de ovan nämnda uttalandena av GAIUS och PAULUS hava erhållit en ökad aktualitet och från denna tid förskriver sig sannolikt även den yttre dräkt, vari satsen *qui iure etc.* sedermera regelbundet uppträder.⁴ Vid den allmänna uppvärdering av privaträttigheterna och särskilt av äganderätten, som enligt vad förut sagts kring år 1800 följde i den naturrättsliga doktrinen spår, upplevde satsen *qui iure etc.* såsom dogm sin verkliga glanstid. I de naturrättsligt genomsytrade Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten av 1794 och Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Österrike) av 1811 inflöt satsen såsom en allmän rättsprincip.⁵ Den rättspolitiska bety-

³ Se till det sagda DECIUS: In tit. ff. de Regulis Iuris. Cum additionibus D. Hieronymi Cuchalon etc. (Köln 1570), s. 348 ff., 636 och 639. Möjligen kunna några hänvisningar å s. 348 f. tyda på, att relationen mellan de omhandlade källställena och grannelagsrätten tidigare ställts av BARTOLUS »in suo eleganti tract. [atu] de ser.[vitute]». Sistnämnda arbete har förf. emellertid icke anträffat i svenska bibliotek. Säkert skulle mera ingående efterforskningar för medeltiden giva betydligt rikare material än det här redovisade, som förskriver sig från strövtåg i Kungl. Bibliotekets välförsedda samling av äldre juridik.

Att BULGARUS och PLACENTINUS dock kunna anses särdeles representativa för sin tid, torde stå utom diskussion. Jfr SAVIGNY IV, s. 96. Även DECIUS, som har en rik produktion bakom sig, torde hava åtnjutit betydande anseende såsom rättslärard, jfr SAVIGNY VI, s. 322 och 341, samt ENCICLOPEDIA ITALIANA, Art. DECIO, Filippo.

⁴ De äldsta av förf. kända arbeten, där den nutida lokutionen förekommer, är GUILIELMUS GROTIUS: De principiis juris naturalis enchiridion (Haag 1667), s. 120, och DARIUS: Institutiones iurisprudentiae universalis in quibus omnia iuris naturae socialis et gentium capita etc. (Jena 1757), s. 175, båda typiskt naturrättsliga framställningar. Jfr även STRYK: Tractatus de jure sensuum (Frankfurt 1701), s. 317, och KOCH—BECK: Vom Nachbar-Recht (Frankfurt und Leipzig 1744), s. 58: »Worzu kommt, dass niemand dem Andern Unrecht zuzufügen scheine, der in dem Seinigen sich seines Rechtes bedienet. L. 55. & l. 151. de R. J.» Hos HUGO GROTIUS och PUFENDORF har förf. icke återfunnit satsen. Från början av 1800-talet återkommer *qui iure etc.* — med eller utan hänvisning till de romerska källställena — i snart sagt varje tyskt systematiskt arbete över pandekträtten.

⁵ ALR I 6 § 36: »Wer sich seines Recht innerhalb der gehörigen Schranken

delsen av denna sats såsom uttryck för en ohämmad individualism gjorde sig även utanför grannelagsrätten märkbar på ett flertal områden, bl. a. i debatten kring ett allmänt chikanförbud.⁶

Av vad som anförts om qui-iure-regelns historia framgår, att regeln torde haft ringa eller intet underlag i klassisk-romersk rätt. Beträffande grannelagsrätten talar den tidigare berörda, äganderättsliga isolationismen snarast i annan riktning. Även i post-klassisk och medeltida doktrin synes qui-iure-regelns betydelse hava varit starkt begränsad. *Satsen torde i stället närmast kunna betraktas såsom en naturrättslig dogm, för vilken dess upphovsmän icke utan framgång lyckats vindicera ett yttre stöd i enstaka romerska källställen.*

Det synes icke hava generat vederbörande, att naturrätten även innehöll en annan lika helig grundsats: »sic tuo utere, ut alienum non laedas».⁷ Även denna sats skulle — åtminstone till det yttre — kunna ledas tillbaka på romerska källställen, t. ex. det berömda *D. 1. 1. 10. 1* eller *D. 50. 17. 155 pr.*⁸ Att satsen sic tuo utere etc. icke heller saknat betydelse för rättsutvecklingen i vissa länder, skall senare visas.⁹ De båda motstridande naturrättsliga satserna illustrera emellertid på ett slående sätt, hurusom enstaka romerska uttalanden ofta fått — utan närmare analys av den romerska rätten och dess tusenåriga utveckling — spela rollen av ett tillhygge i sena tiders rättsliga idé-debatt. Säkerligen kan detta utnyttjande av de romerska rättskällorna såsom endossament för

bedient, darf den Schaden, welcher einem Andern daraus entstanden ist, nicht ersetzen.» ABGB § 1305: »Wer von seinem Rechte innerhalb der rechtlichen Schranken Gebrauch macht, hat den für einen Anderen daraus entspringenden Nachteil nicht zu verantworten.» Även i andra kodifikationer upptogs regeln i fråga, se HEDEMANN I, s. 126, not 11. Jfr PFAFF, s. 39, om ABGB § 1305: »Aus einer an sich harmlosen, fast nur doctrinären Bemerkung, die er wirklich enthält, ist ein starres Dogma von der grössten praktischen Tragweite geworden, welches uns nur allzuoft gehindert hat, die bestbegründeten Schadenersatzansprüche zur Geltung gelangen zu lassen.» Jfr även a. a., s. 53, not 159.

⁶ Jfr HEDEMANN I, s. 125 ff., samt UNDÉN, FJFT 1938, s. 12.

⁷ Jfr t. ex. SUAREZ DE MENDOZA (1640), citerad hos WERENBERG, s. 44 f., PUFENDORF, s. 166 ff., och POTHIER Du voisinage, s. 245. Se även FOSS, s. 388, och USSING Skyld og Skade, s. 414, n. 3.

⁸ *D. 1. 1. 10. 1* (ULPIANUS): Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere. *D. 50. 17. 155 pr.* (PAULUS): Factum cuique suum, non adversario nocere debet.

⁹ Nedan s. 51 f. Jfr s. 158.

åskådningar, vilka i grund och botten varit romerska författare främmande, i betydelse för rättsutvecklingen tävla med den rena receptionen av romerska rättstankar.¹

I det följande intresserar naturligtvis främst *qui-iure*-regelns betydelse på det grannelagsrättsliga området. För den allmänna uppfattningen under 1800-talets förra hälft stod det klart, att en fastighetsägare, som drev vilken som helst verksamhet på egen mark, *i princip* icke var ansvarig för skadliga återverkningar på grannens område; han utövade ju bara sin oinskränkta äganderätt. Såsom stöd härför åberopades uttryckligen eller underförstått satsen *qui iure etc.*² Man synes härvid till en början knappast ha gjort klart för sig, att den ene fastighetsägarens maktfullkomlighet kunde kollidera med den andres. I de äganderättsdefinitioner, varmed alltsedan upplysningstiden de stora kodifikationerna plägade utrustas, blev ofta endast den positiva sidan av äganderätten framhållen, t. ex. Code civil Art. 544.³ Och där, såsom i ALR I 8 § 1 och ABGB § 354, även befogenheten att utesluta andra från all inverkan upptogs såsom beståndsdel av äganderätten, saknades varje försök att ställa denna befogenhet i relation till grannens »absoluta» rådhets.⁴ Det blev i stället teoriens uppgift att söka bemästra den inre motsättningen mellan äganderättens absoluta karaktär och förefintliga regler om hänsynstagande till grannen — ty sådana regler ha ingenstädes saknats.

För den franska rätten anvisade redan POTHIER en systematisk

¹ Jfr om slagord med yttre anknytning till romersk rätt även framställningen i kap. IV, s. 104, 110 och 114.

² Jfr t. ex. MACKELDEY II, § 323, s. 104.

³ Jfr även äganderättsdefinitionerna i Codex Maximilianeus Bavaricus av 1756 och det österrikiska lagförslaget Codex Theresianus av 1766, anförda hos HEDEMANN II: 1, s. 119 och 124. Det senare ger ett levande intryck av den oinskränkta äganderätten såsom suggestiv verklighet: »Wer das Eigenthum hat, der ist der Herr der Sache selbst, ihme fruchtet seine Sache und bei ihme ist alle Herrlichkeit.»

⁴ PFAFF, s. 39 ff., har med belägg ur ABGB:s förarbeten velat göra gällande, att man med ABGB § 364 avsett ett allmänt hänsynstagande till grannen. Paragrafen löd: »Überhaupt findet die Ausübung des Eigenthums nur insofern statt, als dadurch weder in die Rechte eines Dritten eingegriffen, noch die in den Gesetzen zur Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohles vorgeschriebenen Einschränkungen übertreten werden.» (Ang. senare tillägg jfr nedan s. 51.) Häremot uttalar sig med till synes starka skäl RANDA, s. 115 ff., som på grundval av samma förarbeten anser, att en inskränkning i den allmänna regeln ABGB § 1305 (*qui iure etc.*) icke varit avsedd och att »Rechte eines Dritten» endast syftade på servitut o. d.

lösning, som sedermera spelat en stor roll särskilt inom fransk doktrin: de av hänsyn till grannen betingade inskränkningarna i ägarens rådighet förklarades såsom obligationer, grundade omedelbart i lag, närmast i form av *legalservitut*.⁵ På detta sätt blev det möjligt att uppehålla fiktionen om äganderättens absoluta karaktär; inskränkningarna framstodo såsom ett tvunget avtal mellan fastighetsägaren och hans grannar.⁶

Konstruktionen »legalservitut» vann till en början även anklang bland de tyska pandektisterna.⁷ Småningom började man emellertid inse, att servitutskaraktären var en ren etikett, som dessutom vållade systematiskt trassel (ty när det vanliga begagnandet av en fastighet förklarades grundat på legalservitut, passade det icke att även beteckna ett avtalsenligt upphävande härav såsom servitut).⁸ Beteckningen »*gesetzliche Eigentumsbeschränkungen*» blev i stället den bland pandektisterna brukliga. Man må emellertid icke föreställa sig, att det absoluta äganderättsbegreppet fördenskill avfördes från diskussionen. Långt in i senare hälften av 1800-talet härskade i pandektdoktrinen den oinskränkta äganderättens ideologi, blott att, när »inskränkningarna» började växa upp som svampar ur jorden, man framför ordet »oinskränkt» tillfogade en liten reservation »an sich», »seinem Grundbegriffe nach». Såsom HEDEMANN påpekat, bottnade detta förfaringssätt helt enkelt däruti, att man inte ville låtsas om inskränkningarna; »sie hätten die 'reine' Begriffskonstruktion gestört».⁹

*

⁵ Jfr Code civil Art. 1370, st. 3, och Art. 640—685, samt POTHIER: *Propriété*, s. 13: »le propriétaire d'un héritage, quelque parfait que soit son droit de propriété, ne peut donner atteinte, ni par-conséquent faire dans son héritage ce que les obligations, qui naissent du voisinage ne lui permettent pas de faire dans son héritage au préjudice de ses voisins». Jfr även LEYAT, s. 141 ff.

⁶ Jfr HEDEMANN II: 1, s. 104, not 22, BERGMAN I, s. 41, och HEDLUND, s. 7 och 10.

⁷ Jfr t. ex. THIBAUT *System* II, § 621, SCHWEPPE I, § 194, och WERENBERG, s. 47.

⁸ Jfr SCHREVELIUS II, s. 134, NORDLING *Servitut*, s. 7, not 1, och WINDSCHEID—KIPP I, § 169, not 2.

⁹ HEDEMANN II:1, s. 127. Ett påfallande åskådningsexempel utgör den under 1800-talets förra hälft flitigt begagnade MACKELDEYS *Lehrbuch*, vars första upplagor överhuvud icke innehöllo något om »Beschränkungen des Eigentums».

Det var med dylika förutfattade meningar — både i ideologiskt och systematiskt hänseende — som de äldre pandektisterna gingo att *tolka den återuppvaknade romerska grannelagsrätten*. Följden blev naturligtvis, att inskränkningarna i fastighetsägarens allena-rådighet så mycket som möjligt bagatelliserades eller skötos åt sidan. Sålunda hävdade redan DIRKSEN (1816), att »streng juristisch» behövde en fastighetsägare enligt romersk rätt icke vid utövandet av sin äganderätt taga hänsyn till grannen; endast för vissa fall kunde nackdelarna härav mildras genom *cautio damni infecti* »als Institut der Billigkeit».¹ Och för att DIRKSENS »strängt juridiska» grundprincip icke skulle behöva störas av den romerska rättens grannelagsregler, förvisar han dem alla till den offentliga rätten² (en metod, som även senare stundom praktiserats, då grannelagsrätten medfört oreda i det rena begreppssammanhanget). Immissionerna förbigick DIRKSEN helt och hållet; storindustrien hade ännu icke flyttat in i hans äganderättssystem.

Det dröjde emellertid icke länge, förrän pandektisterna blevo tvungna fatta position i den sistnämnda frågan. I den begynnande storindustriens spår följde rök, gnistor, buller, stank m. m., allt med en påtaglig benägenhet att icke respektera de på marken utstakade fastighetsgränserna. Det gällde då att utforska, hur den romerska rätten ställde sig till dessa konfliktfall. Här mötte huvudregeln i D. 8. 5. 8. 5: *In suo enim hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum imittat* med dess undantag i följande paragraf för inverkan, som hörde till det dagliga livet och ej var alltför betungande. Denna huvudregel var naturligtvis utomordentligt oläglig i en tid, då fastighetsägarens »schalten und walten nach Willkühr» utgjorde högsta lag och satsen *qui iure etc.* innebar en innehållsrik rättsprincip. Motsättningen löstes så gott sig göra lät till den oinskränkta äganderättens favör, framför allt genom en handfast och målmedveten tolkning av begreppet *immissio*. Flera författare, såsom SPANGENBERG (1826), HOLZSCHUHER (1857) och WERENBERG (1863) lärde, att *immittere* icke kunde betyda något annat än att föra »etwas Körperliches» in på grannens område.³ Till stöd härför åberopades bl. a. exemplifie-

¹ DIRKSEN, s. 407, där det även framhålles, att den stränga äganderättsprincipen kunde mildras genom avtalsservitut. ² a. a., s. 411 ff.

³ SPANGENBERG, s. 271 f., HOLZSCHUHER, s. 89, WERENBERG, s. 52 f. Spangenberg's lära har bl. a. accepterats av VANGEROW, s. 479.

ringen i D. 8. 5. 8. 5: *fumi autem sicut aquæ esse immissionem*. Fastighetsägarens befogenhet att förbjuda inverkan, som överskred det vanliga måttet, ansågs därför åtminstone icke gälla hetta, buller, skakningar och illaluktande gaser, vilka blott »die Sinne unangenehm afficiren».⁴ Det borde vara polisens sak att förbjuda dessa olägenheter, om de nämligen voro skadliga för hälsan.⁵ — Andra författare, såsom HESSE (1859, 1863)⁶, gingo ännu längre i eftergifter åt fastighetsägarens allennarådande: endast ett direkt och nödvändigt inledande av fysiska ämnen på grannens område vore att betrakta såsom *immissio*. Tanken var den, att man härvid i själva verket utövade äganderätt på grannens område. Men om man åstadkom rök, damm e. d. som blott genom naturkrafterna indirekt fördes över till grannen, var detta en tillåten utövning av äganderätten: *qui iure suo utitur, neminem laedit*. Ett förbud mot detta slags inverkan skulle lägga äganderätten i bojor och göra den levnadsoduglig. Grannen kunde alltså i sådant fall icke under några omständigheter påfordra olägenheternas hävande utan endast — av billighetsskäl och efter förutgången *cautio damni infecti* — ersättning för omedelbar sakskada.⁷ Beträffande hälsofarliga olägenheter hänvisade även HESSE till politien.⁸ — Nära HESSE i resultatet kom PAGENSTECHE (1857) lära, att visserligen alla slags immissioner i princip vore otillåtna men att det romerska begreppet *immissio* endast omfattade sådan inverkan, som åstadkom omedelbar sakskada på grannens område; av denna anledning ville PAGENSTECHE icke giva något som helst civilrättsligt skydd mot olägenheter, som

⁴ Det synes i allmänhet icke ha fallit vederbörande in, att gaser vore lika »körperliche» som rök. Stundom möter dock distinktionen »sichtbar körperlich» (HESSE II: 1, s. 38). Jfr även PAGENSTECHE, s. 120.

⁵ Läran om »körperliche Immissionen» segrade i tidigare gemeinrättslig praxis; jfr dock USSING Skyld og Skade, s. 382 f., som icke klart anger motsättningarna.

⁶ HESSE I, s. 31 f., och Zur Lehre, särskilt s. 402 ff., och s. 435.

⁷ HESSE I, s. 132, talade om »das Rechtsaxiom: *qui iure etc.*» och att genom *cautio damni infecti* »die Schärfe dieses Axioms lediglich in Rücksicht auf die zwischen Nachbarn nothwendige Billigkeit gemildert und beschränkt werden soll». För då gällande österrikisk rätt (ABGB) anslöt sig RANDA (1884) i sak till HESSE, se RANDA, s. 105, n. 28, och 109, ehuru RANDA ansåg, att HESSES åsikter icke kunde finna stöd i de romerska källställena.

⁸ Jfr Zur Lehre, s. 387: »Die Gesundheit und das Leben eines freien Menschen standen dem Römer viel zu hoch, als dass er sie in den Kreis des Privatrechts hätte ziehen können.»

»endast» gjorde grannfastigheten mer eller mindre obeboelig för människor, såvitt det icke var fråga om direkt inverkan genom särskild ledning.⁹

Tendensen i alla de nu anförda teorierna var entydig: att, så långt de romerska källställena ansågos kunna medgiva, *slå vakt kring fastighetsägarens handlingsfrihet*. Av den tidigare redogörelsen för romersk rätt framgår, att detta program måste anses på det hela taget främmande för den romerska uppfattningen av grannelagsproblemet.

Andra stämmor saknades dock icke. Mindre förvånande var det kanske, att civilrättsligt skydd även mot elaka dunster redan tidigt påyrkades¹; att i längden behandla rök och dunster olika, skulle väl icke låtit sig göra. Av grundläggande betydelse för den kommande utvecklingen blev däremot JHERINGS år 1863 publicerade uppsats »*Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigentümers im Interesse der Nachbarn*». En närmare redogörelse för några bärande tankar i denna uppsats är därför på sin plats.

Själva metoden i JHERINGS uppsats verkar ganska överraskande, men torde icke utgöra någon sällsynthet för sin tid: han söker först, obunden av romersk rätt, den mest ändamålsenliga legislativa lösningen av grannelagsproblemet och uppvisar därefter, att denna lösning *helt* överensstämmer med — den 2000-åriga romerska rätten, förstådd på rätt sätt. Ätminstone på en mycket viktig punkt synes JHERING verkligen ha kommit klassisk-romersk rätt närmare än sina föregångare, nämligen då han gör rent hus med den ohämmade individualismen (*qui-iure-mentaliteten*) i äganderättsuppfattningen.² All inverkan över fastighetsgränsen, vare sig den sker

⁹ PAGENSTECHE, s. 118 ff. Jfr även BÜLOW—HAGEMANN, anf. hos WERENBERG, s. 45. Ett pregnant uttryck får läran hos PAGENSTECHE, s. 120: »Der Eigenthümer kann, von der Polizei abgesehen, die abscheulichste Musik machen, die schlechtesten Gerüche erregen, die schreiendsten und blendendsten Farben seinem Hause verleihen. Nur dürfen, was die Gerüche anbelangt, die Gase nicht dem Nachbareigen, dem Wachsthum der Pflanzen, der Gesundheit des Viehstandes schaden.» Med skäl anmärker häremot JHERING (*Beschränkungen*, s. 121, n. 24): »Darnach wären die Thiere unter *rechtlischen*, der Mensch aber bloss unter *polizeilichen* Schutz gestellt — verdient denn aber das Recht der Persönlichkeit: das Leben und die Gesundheit nicht denselben Schutz, wie das Eigenthum?»

¹ AV GESTERDING (1829) i *Ausbeute*, s. 398 ff., med anslutning till STRYK (1701), s. 317.

² Jfr t. ex. a. a., s. 120: »Man mache sich nur von der Idee los, als ob eigentlich

direkt eller indirekt, »körperlich» eller »unkörperlich», är enligt JHERING i princip otillåten.³ I samlevnadens intresse måste emellertid »die rücksichtslose Geltendmachung des Eigenthumsbegriffs» (s. 95) inskränkas, d. v. s. vissa slag av inverkan tillåtas. Härvid lägger JHERING särskild vikt på skillnaden mellan direkta (unmittelbare) ingrepp, vilkas verkan begynner på grannens område, och indirekta (mittelbare) ingrepp, vilka blott i andra hand, genom förmedling av luften e. d., sträcka sina verkningar in på grannens område.⁴ Den förra gruppen bereder icke JHERING några bekymmer: direkta ingrepp på grannfastigheten anses utan vidare otillåtna (»es handelt sich . . . um die nackte, dürre Eigenthumsconsequenz»), även om den romerska rätten av billighetsskäl uppställt vissa undantag, t. ex. överhängande grenar och frukter, som falla på grannens mark. JHERINGS huvuduppgift blir därför att utfinna, vilket mått av indirekt inverkan, som en fastighetsägare är skyldig tåla från grannen. Om inverkan sker »körperlich» eller icke är enligt JHERING även i detta avseende utan betydelse; icke sättet, på vilket inverkan sker, utan dess *följder* för grannen, finner JHERING avgörande.⁵ Här fäster han till en början uppmärksamheten på att den romerska

der Eigenthümer auf seinem Grund und Boden Alles thun könnte, was ihm beliebt.» Jfr även s. 105.

³ Ett liknande ställningstagande kan möjligen utläsas hos REINHARD (1847), s. 217 och 220. I fortsättningen behandlar REINHARD emellertid endast sådan skada, som grannen åsamkas »durch keinerlei Art von Immission» (s. 230), framför allt genom grävning. Här finner han det egentliga området för *cautio damni infecti* såsom utslag av *aequitas*-principen. Jfr även PAGENSTECHER ovan, som visserligen utgår från principiellt immissionsförbud, men tolkar immissio så, att förbudet delvis blir illusoriskt. När däremot MEISNER—STERN, s. 179, n. 4, påstår, att det principiella immissionsförbudet behärskade även ALR och härvid hänvisar till plenardomen STRIETH. ARCH. 5: 282 (se nedan s. 44 f.), måste en reservation anmälas. Det preussiska övertribunalet stod nämligen ännu kvar på den ståndpunkten, att endast »körperliche Immissionen» voro i princip otillåtna (s. 291). Beträffande *gemeines Recht* skedde en omsvängning först efter JHERINGS framträdande; jfr det av MEISNER—STERN i nyssnämnda not återopade rättsfallet RGZ 6: 217 (1882). MEISNER—STERN hämtar uppenbarligen sitt ståndpunkttagande från BGB:s förarbeten, se MUGDAN III, s. 580 (Entsch. 7, s. 265 = den preussiska plenardomen).

⁴ a. a., s. 107 ff. Jfr BERGMAN I, s. 48. I praktiken överensstämmer begreppet direkt inverkan nära med det enda slags immissioner, som HESSE, RANDA m. fl. (se ovan s. 34 vid not 7) ansågo otillåtna.

⁵ a. a., s. 112 f. Jfr häremot HESSE, Zur Lehre, s. 434, som anser, att inverkans följder icke kunna innebära en objektiv måttstock.

servitutsläran bygger på en objektiv måttstock för servitutets nyttighet (*utilitas*): fastighetens regelmässiga fördel av servitutet, oberoende av den tillfällige ägarens person.⁶ På samma sätt borde vid bestämmandet av den inverkan, en fastighetsägare vore skyldig tåla från grannen, avseende icke fästas vid fastighetens användning i det speciella fallet eller dess aktuella ägares individuella mottaglighet för inverkan, utan frågan bedömas objektivt med ledning av »der Mass-stab der gewöhnlichen sachlichen oder persönlichen Empfänglichkeit» (s. 117). En verksamhet (eller ett tillstånd), som *med denna måttstock*⁷ antingen åstadkommer sakskada å grannfastigheten resp. hälsomen för de där boende eller också medför personlig olägenhet utöver vad som vanligen fördrages, är enligt JHERING otillåten⁸. Detta skulle också vara den legislativa tanken i romarrättens grannelagsregler, särskilt D. 8. 5. 8. 5 och 6.

Denna JHERINGS åskådning vann raskt allmän efterföljd i Tyskland, såväl i teori som praxis.⁹ Även avfattningen av BGB:s immissionsbestämmelser visar starkt inflytande från JHERING; under det att första förslaget (1888) till nuvarande § 906 utgick från fastighetsägarens principiella frihet att åstadkomma inverkan på grannfastigheten¹, kom paragrafen i sin slutliga avfattning att ansluta sig till JHERINGS principiella immissionsförbud². Visserligen framhålles

⁶ Se a. a., s. 115: »ein Blinder kann sich eine servitus ne prospectui officia tur bestellen lassen».

⁷ Säkerligen måste det vara JHERINGS avsikt, att den ifrågavarande måttstocken skall användas även vid sakskada, ehuru någon antydning härom knappast lämnas vare sig under XII i uppsatsen eller i den sammanfattande tesen å s. 128. I annat fall vore ju meningslöst att tala om »sachliche Empfänglichkeit». Jfr även uttalandet å s. 115 om blekplatser, iskällare etc.

⁸ Det må alltså observeras, att JHERING anknyter sin regel till »det vanliga» i två olika avseenden: utslagsgivande är den inverkan, en vanlig människa (eller sak) vanligen måste tåla. Jfr a. a., s. 125.

⁹ Jfr WINDSCHEID—KIPP I, § 169, 1, som emellertid icke synes göra JHERINGS inflytande full rättvisa.

¹ Självla lagtexten, I Entw. § 850, pekar snarast i motsatt riktning (jfr härom MUGDAN III, s. 580 och 581), men i motiven (MUGDAN III, s. 147) förklaras uttryckligen, att förslaget vilar på principiell »immissionsfrihet», ehuru något objektivt uttryck här för icke givits, »um die Entscheidung der prinzipiellen Frage der Doktrin und Praxis nicht abzuschneiden». Uttrycket »immissionsfrihet», som även använts i svenskt rättsspråk (t. ex. SvJT 1930, s. 548), är för övrigt mindre lämpligt, då därav icke klart framgår, att det gäller »frihet att immittera» och icke »frihet från immissioner».

² MUGDAN III, s. 146 f. och 580 ff.

i förarbetena, att skillnaden närmast har betydelse ur bevisbördesynpunkt, och att »excessiva» immissioner i båda fallen förbjudas. Den psykologiska betydelsen av en i princip begränsad handlingsfrihet över fastighetsgränsen får dock icke underskattas.³

I fråga om det sakliga särskiljandet av tillåtna och otillåtna immissioner ansluter sig även BGB § 906 i viss mån till JHERING, ehuru den legislativa utformningen, såsom i annat sammanhang närmare skall omtalas⁴, kommit att på några punkter avvika från JHERING. Det heter i § 906, att en fastighetsägare icke kan förbjuda (indirekt) inverkan genom gaser, ångor, lukt, rök, sot, värme, buller, skakning och dylikt, om denna inverkan *antingen* medför oväsentlig nackdel (*Unwesentlichkeit*) eller utgör en följd av grannfastighetens begagnande på ett i orten vanligt sätt (*Ortsüblichkeit*). I full överensstämmelse med JHERINGS distinktioner slutar paragrafen med ett kategoriskt förbud mot (direkt) inverkan genom en särskild ledning.⁵ För den närmast följande framställningen är icke av behovet påkallat att ingå på alla de subtiliteter, som tysk doktrin och praxis förstått att utvinna ur BGB § 906.⁶ I ett viktigt avseende går dock paragrafen utöver JHERINGS program, nämligen då en

³ Jfr HEDLUND, s. 2, n. 2, som anser, att fråga är om diametralt motsatta principer. Skillnaden mellan de båda förslagen till BGB har HEDLUND icke observerat. I den gemeinrättsliga litteraturen var det efter JHERING i huvudsak endast DERNBURG Preuss. Privatrecht I, s. 530, n. 16, som höll fast vid den principiella »immissionsfriheten». Jfr även RANDA, s. 107, n. 29.

⁴ Jfr nedan s. 91 ff.

⁵ BGB § 906 lyder: »Der Eigenthümer eines Grundstücks kann die Zuführung von Gasen, Dämpfen, Gerüchen, Rauch, Russ, Wärme, Geräusch, Erschütterungen und ähnliche von einem anderen Grundstück ausgehende Einwirkungen insoweit nicht verbieten, als die Einwirkung die Benutzung seines Grundstücks nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigt oder durch eine Benutzung des anderen Grundstücks herbeigeführt wird, die nach den örtlichen Verhältnissen bei Grundstücken dieser Lage gewöhnlich ist. Die Zuführung durch eine besondere Leitung ist unzulässig.»

⁶ Till några tolkningsspörsmål får förf. tillfälle återkomma i kap. III och IV. Omfattande översikter rörande doktrin och praxis återfinnas i de gängse kommentarerna till BGB under § 906. Bland systematiska framställningar har förf. speciellt hämtat ledning från GIERKE, ENNECCERUS—KIPP—WOLF och HECK. MEISNER—STERNs sakrika monografi över gällande preussisk grannlagsrätt (1927) och WOLFS översiktliga avhandling om immissionerna (1935) ha även visat sig särskilt värdefulla. Detsamma torde däremot icke kunna sägas om bortåt ett tjogtal övriga dissertationer ang. BGB § 906 (ämnet synes särskilt omtyckt), vilka att döma av stickprov och omnämmanden hava helt osjälvständig karaktär.

immission kan bliva tillåten enbart på grund av »Ortsüblichkeit», ehuru den efter JHERINGS objektiva måttstock medför väsentlig skada eller olägenhet. Säkerligen var det behovet av ostörd utveckling för storindustrien, som framkallade denna eftergift.⁷ I sina yttersta konsekvenser skulle formuleringen innebära, att skada eller olägenhet kunde stegras till vilket mått som helst, blott ett flertal industrier svarade för att inverkan småningom blev »ortsüblich». Att så icke sker, beror emellertid på, att man parallellt med BGB:s reglering haft ett helt annat och betydligt effektivare medel att behärska utvecklingen: *näringspolitien*.

Redan i medeltida tysk stadslagstiftning återfinnes bestämmelser om att vissa näringar, s. k. »unleidliche Handwercke (Gewerbe)», endast efter särskilt tillstånd — av grannarna eller eventuellt av Rådet — finge anläggas i sådana stadsdelar, där liknande verksamhet icke tidigare utövades. Avsikten var uppenbarligen att samla alla för grannar besvärliga näringar till en särskild stadsdel.⁸ Man hade sålunda i Tyskland en inhemsk grund⁹ att bygga på, då det kring mitten av 1800-talet blev nödvändigt att i den allmänna

⁷ Jfr MUGDAN III, s. 147. Vid riksdagsbehandlingen anmäldes farhågor för, att ortsvanlighetsbegreppet skulle medföra ytterligare stegring av olägenheterna från industriföretag, se a. a., s. 997.

⁸ Se hänvisn. hos WERENBERG, s. 39, n. 15, och WOLF, s. 10. Ur den år 1586 reviderade Lübeckska stadsrätten må citeras följande bestämmelse i ämnet (III. 12. 12, MEVIUS, s. 414): »Niemand soll von newem Braw, Schmidt, Töpfer, Sehmhäuser mit seiner Zugehörung anrichten, da vor keine gewesen, ohne seiner Nachbarn Willen. Item Fischweicher, Tallichschmelzer, Gold und Kupfferschläger, Grapengiesser, Knochenhauer, Bötticher, Seiffensieder, Branteweinbrenner, Krüger und dergleichen gefährliche unleidliche Handwercke, mögen in den Häusern nicht angerichtet, noch geübet werden, da sie zuvor nicht gewesen, ohne der Nachbarn Willen, und wann gleich die Häuser zu vorn alle diese Gerechtigkeit gehabt hätten, Wann sie aber in zwanzig Jahren nicht gebraucht, so ist dieselbige verloschen.» Jfr KOCH—BECK, s. 63 f. Helt i linje med den äldre germanska rättens struktur ligger det, att dylika regler av närmast offentligrättslig karaktär hade sin plats mitt ibland grannelagsregler med rent privaträttslig syftning. Först under inflytande av den recipierade romerska rätten nådde man i Tyskland fram till en strängare åtskillnad mellan offentlig och privat rätt. Jfr t. ex. GIERKE I, s. 28 f.

⁹ Ansatser till en liknande ordning kunna även påvisas i romersk rätt, t. ex. Lex Ursoniensis (44 f. Kr.), c. 76, där förbud meddelas mot anläggande av kruk- och smidesverkstäder inom stadsområdet (BRUNS—GRADENWITZ I, s. 128). Jfr även uppgiften hos LEYAT, s. 191, att under antiken särskilda industrikvarter inrättats i såväl grekiska som romerska städer.

hälsovårdens och ordningens intresse inskrida mot de av stor-industrien förorsakade olägenheterna för omgivningen. Till en början utfärdades i ett flertal delstater s. k. Gewerbeordnungen med bl. a. detta syfte.¹ Genom Reichsgewerbeordnung (RGewO) av år 1869 sammanfattades de vunna resultaten i gemensamma föreskrifter för hela tyska riket, vilka ännu i huvudsak gälla. Enligt RGewO få ett flertal särskilt förtecknade näringar, som kunna medföra betydlig nackdel, fara eller olägenhet för grannarna eller för allmänheten (§ 16), icke drivas utan offentligrättslig koncession. I själva verket falla praktiskt taget alla för grannskapet besvärande hantverk och industrier in under denna förteckning, som f. ö. kompletteras år från år. Sedan ansökan om koncession gjorts, beredes fastighetsgrannar och andra intresserade tillfälle att yttra sig. Ansökan skall härefter prövas med hänsyn i första hand till allmänhetens intresse. Prövningsmyndigheten torde emellertid även vara skyldig att beakta en grannes speciella intresse, men blott försåvitt denne inlagt gensaga mot den planerade verksamheten.² Något klart besked gives emellertid icke på frågan, huruvida myndigheten har befogenhet — alltid eller måhända blott i de fall, då grannen icke bevakat sina intressen — att medvetet gå ett stycke utöver vad som bör tålas enligt BGB § 906 och sålunda verkställa ett slags expropriation i företagets intresse.³ I praktiken har det förmodligen till-

¹ T. ex. Preuss. Gewerbeordnung av år 1845. Jfr i övrigt WERENBERG, s. 41, n. 18.

² RGewO är ytterligt otydlig på denna punkt. Enligt § 18 skall, om inga invändningar framställes, ansökan prövas med hänsyn till eventuella »erhebliche Gefahren, Nachteile oder Belästigungen für das Publikum». Göras däremot några invändningar, skola enligt § 19 dessa — försåvitt de icke bero på »besonderen privatrechtlichen Titeln», då tvisten hänvisas till allmän domstol utan att koncessionsärendet därigenom uppehålls — utredas genom förhandlingar med parterna och prövningen sedan ske »nach den im § 18 enthaltenen Vorschriften», alltså närmast med hänsyn till »das Publikum». Enligt VON LANDMANN, s. 161, föreligger här ett redaktionsfel: prövningen borde i senare fallet ske »även från privaträttslig ståndpunkt», d. v. s. med hänsyn till BGB §§ 906 och 907. Med lagtextens »besonderen privatrechtlichen Titeln» torde i varje fall avses blott servitut o. d.; jfr VON LANDMANN, s. 151, och ASCHEHOUG, s. 34. Oklarheten återkommer i Vatten- och luftföror. Bet. 1915, s. 239.

³ VON LANDMANN, s. 161, anser, såsom i föregående not omnämnts, att i de fall, då grannen protesterar, BGB §§ 906 och 907 skola läggas till grund för prövningen. Här skulle alltså icke lämnas något utrymme för medveten »expropriation». Jfr emellertid å andra sidan de av VON LANDMANN, s. 154, citerade, för Preussen

gått så, att industrien — i form av villkor för koncessionens meddelande — ålagts alla säkerhetsåtgärder, som kunnat vidtagas till rimliga kostnader, men att man å andra sidan ogärna velat helt vägra koncession för en någorlunda allmännyttig industri, om de därifrån härstammande olägenheterna ur hälsovårds- och ordnings-synpunkt icke ansetts alltför olidliga. På det hela taget medför emellertid RGewO en betydande kontroll över industrien i grannarnas intresse och häri har man att söka den verkliga anledningen till att det i BGB uppställda begreppet »Ortsüblichkeit» icke tappat all styrsel, även om måttet på vad som anses såsom ortsvanlig olägenhet i de stora industriområdena med all säkerhet under tidernas lopp blivit högt uppskruvat.

Det sagda bör emellertid icke förstås så, att vad näringspolitien tillåtit också vore att betrakta såsom »ortsüblich». Tvärtom förhåller det sig på det sättet, att RGewO § 26 uttryckligen räknar med, att en inverkan från koncessionerad verksamhet kan komma att gå utöver det mått, en granne »civilrättsligt sett» är skyldig tåla, vare sig nu överskridandet beror på, att myndigheten medvetet åsidosatt BGB § 906 eller olägenheterna av någon anledning icke tillräckligt beaktats vid prövningsförfarandet. RGewO § 26 bestämmer, att grannen i sådant fall är avskuren från rätten att fordra verksamhetens inställande; han kan endast påyrka förebyggande anstalter eller, om sådana icke äro ekonomiskt möjliga, »Schadloshaltung».

Därmed har framställningen också förts in på frågan, vilka *rättsmedel mot grannelagsintrång* den tyska rätten räknar med. Att denna fråga hittills i huvudsak förbigåtts, beror icke — såsom tidigare beträffande den romerska rätten — av framställningstekniska skäl; dualismen mellan å ena sidan »den materiella rätten» och å andra sidan »sätten för dess förverkligande» har så gått den tyska jurisprudensen i blodet, att en samlad framställning ur båda

givna tekniska anvisningarna (av år 1895): »Es ist zu erwägen, ob jene Nachteile, Gefahren oder Belästigungen dasjenige Mass überschreiten, dessen Duldung sowohl den Nachbarn als dem Publikum im Interesse der für die allgemeine Wohlfahrt unentbehrlichen Industrie angesonnen werden kann.» Oklarheten beror naturligtvis till stor del på, att icke en översyn av specialförfattningarna företogs i samband med tillkomsten av BGB:s immissionsbestämmelser.

synpunkterna för tysk rätt knappast skulle giva en riktig bild.⁴ Helt allmänt kan emellertid konstateras, att om inflytandet från romersk rätt i fråga om den tyska »materiella» grannlagsrätten varit mera begränsat, ehuru knutet till ett mycket viktigt område, immissionerna, så gå reglerna om rättsmedel mot grannlagsintrång nära nog genomgående tillbaka på romerska förebilder. För att klarlägga detta inflytande och dess konsekvenser blir det nödvändigt att än en gång flytta blicken till tiden kring »den rena romerska rättens pånyttfödelse» i Tyskland.

När pandektisterna förklarade en viss inverkan på grannfastigheten *otillåten*, innebar detta i första hand att den förfördelade kunde vid domstol utverka förbud mot inverkan, *actio negatoria*. I trogen anslutning till den romerska rätten betonade man denna förbudstalans sakrättsliga karaktär: liksom vid *rei vindicatio* erfordrades för bifall blott ett faktiskt angrepp på äganderätten, oavsett om detta angrepp kunde tillräknas angriparen såsom skuld eller icke.⁵

Helt annorlunda var förhållandet beträffande *skadestånd*. Här härskade åtminstone under förra delen av 1800-talet principen: intet ansvar utan skuld. Säkerligen var blotta tanken på, att ett ersättningsansvar i grannlag skulle kunna grundas på objektivt intrång, utan att någon »felaktig viljebeskaffenhet» påvisades hos inkräktaren, främmande för dåtida åskådningssätt.⁶ Den ovan⁷ i samband med klassisk-romersk rätt refererade diskussionen, huruvida *actio negatoria* kunde gå ut på *skadestånd*, hade visserligen särskild aktualitet för den samtida pandekträtten — som ju för övrigt utgav sig för identisk med klassisk rätt — men ej heller här torde man hava varit inne på tanken, att därest *actio negatoria* även innefattade *skadestånd*, sådant skulle utgå oberoende av culpa.⁸

⁴ Jfr t. ex. JHERING *Beschränkungen*, särskilt s. 101, som anser sig kunna behandla grannlagsrätten utan att annat än i förbigående syssla med *skadeståndsfrågan*.

⁵ Fordran på »*Servitutsanmassung*» (jfr ovan s. 21 vid not 8) övergavs helt i *gemeines Recht*; jfr t. ex. DERNBURG *Pandekten* I, § 256, s. 616, och ENNECERUS—KIPP—WOLFF, s. 306, not 1.

⁶ Jfr HEDEMANN I, s. 85: »Die Schuld ist nicht nur die Grenze für die Haftung, sondern auch die Grenze für das Fassungsvermögen der Gesetzgeber.» Av allt att döma gällde detta även för lagskiparna och de lagkloke.

⁷ S. 21 f.

⁸ RUDOLF SCHMIDT, s. 41, jfr s. 46, synes anse, att de äldre pandektisterna

Intresset knyter sig då till frågan, i vilka fall culpa ansågs föreligga. I det föregående har skildrats, huru man vid gränsdragningen mellan tillåten och otillåten inverkan lät sig påverkas av den oinskränkta äganderättens ideologi och den därpå grundade tillämpningen av dogmen *qui iure* etc. I minst lika stor utsträckning gav en dylik påverkan sig till känna, då man skulle avgöra frågan, i vad mån ett intrång från grannens sida kunde sägas bero på culpa.

Till en början må erinras om, att de rättslärare (t. ex. DIRKSEN), som överhuvud icke räknade med privat förbuds rätt mot medelbar inverkan från grannfastigheten, naturligtvis icke heller hade utrymme ens för ett culpaansvar i grannelag. Här blev i stället *cautio damni infecti* av stor betydelse såsom ett medel att åtminstone formellt grunda skadeståndsansvaret på ett tvunget avtal.⁹ Det tidigare nästan ur bruk komna institutet upplevde också en blomstringstid, som ungefärligen sammanföll med den oinskränkta äganderättens era.¹

Men även sedan man nått fram till att i vissa fall av indirekt inverkan från grannfastigheten medgiva *actio negatoria* (SPANGENBERG, WERENBERG, PAGENSTECHE etc.), kunde tanken på ett tillhörande skadeståndsansvar endast med svårighet vinna terräng. Må vara, sade man sig, att *actio negatoria* ovedersägligen var tillåten utan skuld, men för skadestånd krävdes skuld, och sådan kunde icke visas hos den, som blott begagnat sig av sin äganderätt. Följden blev, att institutet *cautio damni infecti* också i dylika fall fick tjänstgöra såsom säkerhetsventil. I praktiken innebar detta, att grannen på ett otvetydigt sätt måste göras uppmärksam på skaderisken, innan skadestånd kunde utgå.

Denna ordning var utan tvivel alltför stelbent och kunde icke heller länge motstå det praktiska livets krav. Såsom ofta varit fallet

(PUCHTA, ARNDTS m. fl.) räknade med skadestånd oberoende av culpa i alla de fall, då *actio negatoria* var användbar. Troligen hava emellertid de anförda författarna utgått ifrån antingen culpa eller *cautio damni infecti*, ehuru detta icke särskilt omnämnts, då ju i regel culpa kunde sägas föreligga. De av RUDOLF SCHMIDT, s. 41, n. 2 och 3, anförda rättsfallen kunna knappast anses representativa och motsägas även av de a. a. s. 42 åberopade domarna.

⁹ Här möter alltså en liknande skolastik som i fråga om legalservituten, jfr ovan s. 32.

¹ En del tvekan yppades, om institutet *cautio damni infecti* hade gemeinrättslig giltighet. Se hänvisn. hos WINDSCHEID—KIPP II, § 458, n. 2, och särskilt HESSE I, s. 182 f.

inom modern skadeståndsrätt kom reaktionen först i praxis.² Att överge skuldprincipen såsom grundval för skadeståndsrätten var man dock ingenstades beredd på; anfallet sattes i stället in mot regeln *qui iure* etc. och den därav följande konsekvensen, att fastighetsägaren icke kunde begå culpa i utövandet av sin äganderätt, så länge han höll sig inom eget område.

Signalen till en frontförändring gavs i *preussisk* rättspraxis.³ Genom en berömd *plenardom*, avkunnad 1852 av Königliches Ober-Tribunal⁴, tillerkändes en granne ersättning för den skada å växtlighet, som orsakats av röken från ett zinkverk. I ett särskilt på domen grundat plenarbeslut uttalades till en början, att zinkverkets ägare icke kunde undandraga sig ersättningsansvar redan genom påståendet, att han blott utövat sin äganderätt.⁵ Ej heller hade det någon betydelse, att verket dreves med vederbörligt tillstånd av näringspolitien. Slutligen och framför allt krävdes icke bevis om någon speciell vårdslöshet, »*besondere Verschuldung*», vid verkets drivande, för att ersättning skulle kunna utgå. Tillräckligt vore enligt domen, att zinkverkets ägare genom »*körperliche Einwirkung*» hade åstadkommit skada för grannen.⁶

² Då ASCHEHOUG, s. 26, år 1877 under hänvisning till BURCKHARDS år 1875 utkomna arbete hävdar, att praxis anser *cautio damni infecti* nödvändig, torde detta för det dåvarande beteckna en övervunnen ståndpunkt. Även några av de rättsfall, ASCHEHOUG själv anför, synas tala i motsatt riktning, jfr följande not.

³ Möjligen innehålla ett par tidigare domar, SEUFF. 3. 7 (Dresden 1843—44) och 8. 346 (Celle 1848) för *gemeines Recht* ett bifall till skadeståndstalan i grannelag utan föregången *cautio*. Av de korta referaten kunna dock inga bestämda slutsatser dragas. Skadeståndsfrågan överskuggades tydligen helt av problemet, huruvida något rättsmedel överhuvud fanns mot de ifrågavarande olägenheterna från grannen.

⁴ STRIETH. ARCH. 5: 282.

⁵ I domen göres gällande, att zinkverkets ägare icke utövat sin äganderätt utan snarare överskridit de rättsliga gränserna för densamma, STRIETH. ARCH. 5, s. 291 f. Jfr om *qui iure* etc. även mellaninstansens uttalande a. a., s. 287, »*dass allgemeine Sätze, wie Allg. Landrecht Einl. § 94. und I. 6. § 36. [qui iure-paragraferna] ihre Beschränkung in sich selbst tragen, da ja eben das Recht des Eigenthümers seine positive Grenze hat, und er nur so weit frei ist, als er sich innerhalb seiner Grenzen hält*».

⁶ STRIETH. ARCH. 5, s. 296; jfr ovan s. 36, not 3. USSING Skyld og Skade, s. 382, not 9 (jfr not 10) finner det tveksamt, huruvida domstolen i det föreliggande fallet även ansåg verksamheten otillåten, så att en *actio negatoria* skulle haft framgång. Plenarbeslutets ord »*nicht unbedingt befugt... Dämpfe auf benachbarte Grundstücke zu verbreiten*» få väl dock tolkas endast såsom en sammanfattning

Det är anledning att lägga särskild tonvikt på den refererade plenardomens uttryck »*besondere Verschuldung*», ty av den utförliga motiveringen framgår otvetydigt, att man *icke avsett ett åsidosättande av culparegeln*. Vad man ville framhålla var endast, att zinkverkets ägare icke kunde fria sig genom en hänvisning till sin personliga uppfattning, att han blott utövade sin äganderätt och därför icke behövde svara för grannens skador.⁷

Culparegeln såsom principiell grund för ett skadeståndsansvar i grannelag framträder också i några uppmärksammade domar, som under åren närmast efter den preussiska plenardomen i sista instans avkunnades inom delstater, där *gemeines Recht* härskade. Dessa domar (München 1853 och 1861, Mannheim 1857 och Dresden 1857) gällde det då högaktuella problemet om järnvägsinnehavares ansvar för skador å angränsande fastigheter.⁸ Samtliga domar innehöll en skarp vidräkning med satsen *qui iure etc.*, som förklarades icke kunna tjäna såsom täckmantel för ett angrepp på grannens egendom. München-domen av 1853 grundade ansvaret (för gnistor) direkt på culpa, ehuru det icke ifrågasattes, att järnvägsdriften kunde förbjudas. I Mannheim- och Dresden-domarna talades icke uttryckligen om culpa, men det lyste dock fram, att domstolarna ansett sådan föreligga; i Dresden-fallet uttalades dessutom, att en *actio negatoria* skulle hava haft framgång. En höjdpunkt i denna utveckling betecknade München-domen av 1861, som vid sidan av helt moderna synpunkter om skada av farlig verksamhet innehöll den ofta förlöjligade vändningen: »Führt aber hiernach der Betrieb einer Eisenbahn durch Locomotiven nothwendig und unzertrennlich eine culpose Handlungsweise mit sich.»⁹ Man kunde icke undvara

av domen, vilken i sin tur synes fastslå verksamhetens otillåtna karaktär, t. ex. s. 291 f.: »die gesetzlichen Grenzen ihres Rechts überschritten habe» eller s. 296: »in die, aus dem Eigenthum des Klägers fliessenden wohlerworbenen Rechte eingegriffen».

⁷ STRIETH. ARCH. 5, s. 292 ff. Jfr USSING Skyld og Skade, s. 384, där dock USSINGS uppfattning om plenardomen i förevarande avseende icke framträder fullt tydligt. Säkerligen är det plenardomens utläggning av »*besonderes Verschulden*» som även ligger till grund för en Reichsgerichtsdom av år 1905 (SEUFF. 60. 218), jfr USSING a. a., s. 386, n. 33. En från det i texten sagda avvikande tolkning av plenardomen synes däremot kunna utläsas ur en Reichsgerichtsdom av år 1886 (GRUCHOT 31: 1005, särsk. s. 1009 f.).

⁸ SEUFF. 10. 164, 14. 208, 12. 124 och HESSE I, s. 312 ff.

⁹ Ett liknande resonemang återkommer i en tysk Reichsgerichtsdom från 1938, RGZ 159: 68 (s. 75).

culpa-regeln såsom ansvarsgrund och vägrade därför att vid skadeståndets motivering taga hänsyn till det faktum, att den skadebringande verksamheten i det allmännas intresse icke kunde förbjudas, m. a. o. att actio negatoria var utesluten (ty effektiva tekniska anordningar för skaderiskens eliminerande voro icke kända). Som bekant ledde denna slitning så småningom till teoriens uppställande av begreppet ansvar för rättsenlig handling, vartill LOENING (1879) för tysk rätt (och ASCHEHOUG ett par år tidigare för nordisk rätt) givit impulsen.¹ För den tyska immissionsrättens del hade emellertid långt dessförinnan genom ovannämnda RGewO år 1869 inträtt ett slags förpuppning av den mest brännande principfrågan.

Såsom förut nämnts, fordrades enligt RGewO koncession för så gott som alla verksamheter med skadlig följd för grannelaget, och sedan koncession beviljats, kunde grannen icke påyrka vare sig verksamhetens totala inställande eller ekonomiskt omöjliga förändringar. Man ansåg då, att om en otillåten verksamhet i vanliga fall kunde mötas med actio negatoria, som icke förutsatte skuld hos den verksamme, så måste även i de fall, då denna actio icke fick användas, ersättning utgå oberoende av skuld.² Det är detta, man velat markera, då man i stället för det i samband med culpa-regeln använda uttrycket »Schadenersatz» begagnar termen »Schadloshaltung». Även härefter återstodo emellertid under culpa-regeln herradöme de måhända allra vanligaste fallen, då immissionsverkan från koncessionerad rörelse översteg vad grannen var skyldig tåla men samtidigt de skadliga verkningarna kunde till rimliga kostnader elimineras. För dessa fall bibehölls den i preussiska plenardomen

¹ Se härom framförallt de förträffliga redogörelserna hos USSING Skyld og Skade, s. 233 ff., särsk. s. 235 f. Jfr ASCHEHOUG, s. 57 f., och NJMF 1878, s. 157.

² Något bärkraftigt argument för strikt ansvar torde detta dock icke innebära. Man kunde ju, såsom USSING Skyld og Skade, s. 385, påpekat, lika gärna tänka sig, att skadestånd ändock skulle utgå efter culpa-regeln. Riktigare synes därför, såsom senare skall omtalas, att motivera det strikta ansvaret med allmänna expropriationsprinciper. För övrigt lär den i tysk rätt helt obestridda satsen, att actio negatoria icke förutsätter Verschulden, innebära en sanning blott så till vida, att culpa icke behöver visas för tiden intill dess dom faller. Däremot torde, om icke förr så i varje fall vid domens meddelande svaranden redan ha vunnit sådan insikt om rättsförhållandena, att ett fortsättande av den klandrade verksamheten skulle innebära culpa i vedertagen mening, även om domen av någon anledning bleve fördröjd.

1852 hävdade tolkningen av culpa i grannelag, innebärande att »besondere» eller »subjektive Verschuldung» icke krävdes.³ Detta medförde naturligtvis, att culpa befanns föreligga vid praktiskt taget alla tillfällen, då actio negatoria var användbar. Endast i vissa rättsfall, där immissionsverkan icke ansågs förutsebar, t. ex. skada av berberisbusken⁴, eller den rättsliga bedömningen genom domen undergick en oväntad förändring, t. ex. beträffande buller⁵, gives exempel på ett ogillande av skadeståndstalan på grund av bristande culpa.

I ett avseende fick dock culpa-frågan till en början aktualitet även för sådana fall, då de skadliga verkningarna icke kunde till rimliga kostnader elimineras. Man ansåg nämligen, att då Schadloshaltung enligt RGewO § 26 utgjorde substitut för den bortfallna rätten att yrka verksamhetens förändring eller nedläggande, så borde ett strikt ansvar uppstå endast från och med den dag, då talan anhängiggjordes. Såsom USSING i Skyld og Skade (s. 386) framhåller, mildrades verkningarna av denna tolkning därigenom, att culpa ansågs föreligga så snart verksamhetens innehavare hade vetskap om de menliga konsekvenserna för grannen. Sedan USSINGS arbete utkom, har emellertid Reichsgericht slagit helt till reträtt och förklarat, att vid bortfallande av actio negatoria skadestånd bör utgå oberoende av culpa även beträffande tiden före talans anhängiggörande.⁶

Genom analogier från RGewO har principen om »Schadloshaltung» i tysk rättspraxis förts vida utöver sitt ursprungliga giltighetsområde. Man anser sålunda, att även vid en verksamhet, som visserligen icke faller under RGewO men dock i det allmännas intresse icke kan förbjudas (t. ex. rörpostanläggning i Berlin), »Schadlosh-

³ Jfr DERNBURG Bürg. Recht III, s. 231 f.: »Von § 26 der Gewerbeordnung abgesehen, haftet der Beklagte wegen Schadens grundsätzlich nur im Fall einer Verschuldung. Doch wird es in der Regel eines besonderen Nachweises seiner Verschuldung nicht bedürfen, da er verpflichtet war, seine Anlage derart einzurichten, dass sie den Nachbar nicht beschädige und ihm jede Nachlässigkeit nach dieser Richtung hin zur Schuld beizumessen ist.»

⁴ STRIETH. ARCH. 95: 1. Måhända är dock i detta fall riktigare att tala om bristande adekvans än bristande culpa. Jfr även SEUFF. 60. 218 (förening från pappersfabrik). Se om båda domarna USSING a. a., s. 386. Jfr även nedan, s. 139.

⁵ RGZ 6: 217 (1882).

⁶ RGZ 139: 29 (1932).

haltung» för grannarnas olägenheter måste givas oberoende av skuld.⁷ Noga taget är det liknande hänsyn, som ligger till grund för järnvägens ansvarighet i ovannämnda dom från München 1861⁸, även om härvid även det stora idékomplexet farlig verksamhet spelar in. En »Schadloshaltung» för grannelagsskada, som på grund av verksamhetens allmännyttighet måste tålas, finnes f. ö. beträffande bergsbruk i Preussens Berg-Ordnung av 1865, § 148, och erkännes redan i en preussisk dom från år 1839.⁹

En mindre grupp verksamheter, på vilka RGewO:s principer varken omedelbart eller genom nyssnämnda analogitolkning äro tillämpliga, finnes naturligtvis alltid kvar (t. ex. för grannarna osedvanligt störande sysselsättning i hemmet o. s. v.). Här — liksom då talan om förändringar är användbar gentemot koncessionerad rörelse — upprätthåller den tyska rätten fortfarande BGB:s huvudregel om culpa såsom förutsättning för skadestånd. För att rätt förstå de tyska skadestandsreglerna vid immissioner är det av vikt att minnas detta förhållande, ehuru »huvudregeln» med det vidsträckta ansvar utan culpa, som skapats genom RGewO, ofta gör intryck av kringskuren kung.¹

C. Kort översikt av immissionsrättens utveckling i vissa andra länder.

Den föregående framställningen har i huvudsak blott tagit sikte på utvecklingslinjen från romersk till tysk-romersk rätt och BGB. Det skulle föra alltför långt att med samma utförlighet skildra idékampen på förevarande område i andra främmande länder. Härtill kommer, att gällande svensk immissionsrätt, såsom senare skall visas, i anmärkningsvärd utsträckning torde ha hämtat impulser just från tysk-romersk och tysk rätt — en påverkan, som för andra rättsområden icke är alltför vanlig. Förf. vill av dessa

⁷ En närmare redogörelse för hithörande rättsfall återfinnes hos Ussing Skyld og Skade, s. 389 ff. Jfr för senare tid t. ex. hänvisningarna hos ENNECCERUS—KIPP—WOLFF III, s. 160, n. 9.

⁸ Ovan s. 45 f.

⁹ Jfr till det sagda Ussing a. a., s. 390 ff. och 378 ff.

¹ Detta principiella fasthållande av culparegeln synes hava förbisett vid redogörelsen för tysk rätt i Lagberedningens förslag till jordabalk (FJB III, s. 176).

skäl — hur lockande än ett fördjupat studium särskilt av rättsutvecklingen i våra nordiska grannländer kunde te sig — åtnöjas med att i få ord antyda de yttre konturerna av immissionsrättens öden i de nämnda och ytterligare några europeiska länder. Till åtskilliga punkter får förf. sedermera tillfälle återvända med större utförlighet.

Till sin yttre fysionomi kommer nog den *franska*² immissionsrättens utveckling närmast den tyska — utan att man dock torde kunna spåra någon inbördes påverkan dem emellan. Samstämmigheten har i stället sin främsta orsak i den gemensamma anknytningen till romersk rätt. Men det är icke förty påfallande, hurusom fransk jurisprudence i början av 1800-talet under intryck av de absoluta äganderättsteorierna missförstod klassisk-romersk rätt på alldeles samma sätt som i Tyskland.³ Även här stod alltså *qui-iure*-regeln på piedestal till framemot mitten av århundradet, då industrialismens anlopp satte in och immissionsfrågan växte till ett samhällsproblem.⁴ Ehuru Code civil tiger i fråga om immissioner,

² Jfr för den följande framställningen av fransk rätt PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 432 ff., JOSSELAND I, s. 826 ff., LEYAT, passim, PRAX, passim, USSING Skyld og Skade, s. 327 ff., och ASCHEHOUG, s. 37 ff.

³ Att immissionsproblemet icke var okänt i äldre fransk rätt kan illustreras genom ett rättsfall redan från år 1577, i vilket en advokat med framgång förde talan mot störningar i form av sång från arbeterskorna i en närbelägen linberedningsrörelse (LEYAT, s. 315), för att nu icke tala om den uppmärksamhet, som de klassiskt-franska juristerna DOMAT († 1694) och POTHIER († 1774) ägnade immissionsfrågan (LEYAT, s. 167 ff.). Särskilt intressant är att iakttaga, hurusom den romerska isolationsgrundsatsen »in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat» vunnit betydande gehör hos dessa äldre franska jurister. Äganderättens kanonisering hade tydligen då ännu ej hunnit genomföras.

⁴ Ännu in på 1900-talet fick rättsvetenskapen stundom kämpa en hård kamp mot *qui-iure*-dogmens, d. v. s. äganderättsindividualismens, makt över sinnena. Ett temperamentsfullt utfall mot den gamla dogmen, vilken dock icke efter vad ovan sagts torde kunna uppvisa någon obruten uppskattning alltsedan romartiden, återfinnes i RIPERTS år 1902 utgivna avhandling *De l'exercice du droit de propriété dans ses rapports avec les propriétés voisines*, s. 344 (cit. efter LEYAT, s. 80; förf. har icke lyckats anskaffa Riperts avhandling): »mais il était auparavant nécessaire de bien établir le principe de ruiner cette vieille maxime romaine qui ne s'appuie que sur une séculaire habitude de la citer. La tradition ne remplace pas de bonnes raisons. Il n'y a plus en sa faveur qu'une habitude de l'esprit; il faut savoir se dégager de ces maximes fabriquées de toutes pièces par un jurisconsulte plus ou moins ingénieux, et liguées de génération en génération, et ne pas craindre de proclamer hardiment la responsabilité possible dans l'exercice d'un droit.»

hävdades i fransk 1840-talspraxis ett civilrättsligt ansvar för sådana immissioner, som gingo utöver »les obligations ordinaires du voisinage».⁵ Dessutom inrättades i Frankrike redan från år 1810 ett koncessionssystem för industrier, vilka kunde väntas vålla olägenheter för grannskapet. Mycket snart kom man i praxis till resultatet, att en koncessionerad verksamhet icke kunde förbjudas eller åläggas förändringar, som i realiteten medförde verksamhetens inställande. Då härjämte koncessionssystemet utbyggt med stor fullständighet, inses att fransk rätt på detta område kommer den tyska mycket nära.

Beträffande övriga kontinentala rättssystem skall här endast omnämnas, att *schweizisk*⁶ kantonalrätt redan tidigt synes hava räknat med ett vittgående hänsynstagande till grannarna och att ZGB Art. 684 beträffande immissioner ansluter sig till denna grundsyn, då förbud meddelas mot »alle übermässige Einwirkung»⁷. Trots läget mellan Tyskland och Frankrike torde sålunda Schweiz ha haft ringa kännning av den äganderättens övervärdering, som för grannlagsförhållandets del fick sitt uttryck i en oreserverad anslutning till *qui-iure*-dogmen. Däremot synes samma dogm ha tillmätts avgörande betydelse vid den *österrikiska*⁸ immissionsrättens gestaltning, vilket ju ock kunde väntas, då satsen såsom ovan nämnts t. o. m. influtit i ABGB, § 1305. Ända framemot slutet av 1800-talet intog österrikisk rätt, vägledt framför allt av RANDA, en avvisande hållning i fråga om civilrättsligt skydd emot immissioner. I stället sökte man bemästra immissionsproblemet genom en väl utbyggd näringspoliti.⁹ Småningom företogs dock i praxis, efter

⁵ Jfr även om legalservitut ovan s. 32.

⁶ Jfr för schweizisk rätt ASCHEHOUG, s. 35 ff., WIELAND, s. 134 ff., och GMÜR—LEEMANN, s. 287 ff.

⁷ ZGB Art. 684 lyder in extenso: »Jedermann ist verpflichtet, bei der Ausübung seines Eigentums, wie namentlich bei dem Betrieb eines Gewerbes auf seinem Grundstück, sich aller übermässigen Einwirkung auf das Eigentum der Nachbarn zu enthalten.

Verboten sind insbesondere alle schädlichen und nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder nach Ortsgebrauch nicht gerechtfertigten Einwirkungen durch Rauch oder Russ, lästige Dünste, Lärm oder Erschütterung.»

⁸ Jfr för följande framställning av österrikisk rätt RANDA, s. 105 ff., PFAFF, s. 48 ff., MAUCZKA, s. 248 ff., särskilt s. 260 f., och EHRENZWEIG, s. 132 ff. samt ovan s. 31, n. 4.

⁹ En Gewerbeordnung utfärdades redan år 1859 och ändrades genomgripande år 1883; jfr RANDA, s. 109.

artilleriförberedelse från jurisprudentens sida (PFAFF, UNGER m. fl.), ett generalangrepp mot den individualistiska uppfattningen av immissionernas tillåtlighet. Domstolarna hade sålunda redan erkänt ett civilrättsligt ansvar vid osedvanlig inverkan på grannens område, då hela immissionsfrågan genom tillägg år 1917 till ABGB § 364 reglerades efter ungefär samma linjer som i Tyskland.¹

Under det att alltså kontinental grannelagsrätt tidigare i avsevärd utsträckning behärskats av *qui-iure-maximen*, synes den engelska² grannelagsrätten hava framvuxit helt under hägnet av en rakt motsatt och utan tvivel mera gentlemannamässig norm: »*Sic tuo utere ut alienum non laedas.*»³ Problemet har därför — liksom i klassisk-romersk rätt med dess isolationistiska utgångspunkt — snarast gällt att rättfärdiga en viss rörelsefrihet på grannens bekostnad. Här har jämväl engelsk rätt anknutit till det sedvanliga och sålunda från motsatt utgångspunkt nått fram till i huvudsak samma materiella regler som kontinental rätt. De yttre formerna äro däremot präglade av den engelske juristens smak för praktiskt inrättade, ehuru samtidigt oftast historiskt belastade indelningar av rättsfenomenen. Immissionerna — uttrycket förekommer icke i engelsk rätt — få sålunda till en början göra sällskap med åtskilliga andra olägenheter, som en ägare kan bli utsatt för, under samlingsbeteckningen »nuisance». Härvid skiljer man mellan »public nuisance», då olägenheten motiverar offentligt ingripande, t. ex. på grund av fara för allmän hälsa, ordning etc., och »private nuisance»,

¹ ABGB, § 364, 2 stycket lyder: »*Der Eigentümer eines Grundstückes kann dem Nachbarn die von dessen Grund ausgehenden Einwirkungen durch Abwässer, Rauch, Gase, Wärme, Geruch, Geräusch, Erschütterung und ähnliche insoweit untersagen, als sie das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Mass überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstückes wesentlich beeinträchtigen. Unmittelbare Zuleitung ist ohne besonderen Rechtstitel unter allen Umständen unzulässig.*»

² Jfr för den följande framställningen av engelsk rätt POLLOCK, s. 417 ff., JENKS, s. 368 ff., USSING Skyld og Skade, s. 413 ff., samt ASCHEHOUG, s. 42 ff.

³ Se ASCHEHOUG, s. 42, USSING a. a., s. 414, not 3, och POLLOCK, s. 133 f. (jfr s. 352). Jfr ovan s. 30. POLLOCK, a. st., påpekar, att *qui-iure*-regeln rymmer större faror för överdrift än *sic-tuo*-regeln, men att ingendera ger nämnvärd ledning vid avgränsningen av fastighetsgrannars rådighet. — Jfr även för skotsk rätt Encyclopedia of the Laws of Scotland, Edinburgh 1930, Art. Nuisance etc., där *sic-tuo*-regeln tages till utgångspunkt.

då endast en enskild persons intressen läderas. Det är i ett specialfall av »private nuisance», kallat »annoyance», som engelsk rätt uppställer den ovan berörda principen om ansvar för inverkan, som stör »the ordinary comfort and convenience of life».⁴

Till sist återstår att antyda, i vad mån svallvågorna från den i detta kapitel skildrade europeiska rättsutvecklingen trängt upp till *de nordiska länderna*. En gynnsam förutsättning för dylik påverkan låg utan tvivel i det förut berörda faktum, att industriella immissioner på det hela taget utgjorde en för 1800-talet ny företeelse, vilken icke kunde bemästras med nedärvda rättsregler utan fordrade en nyskapande verksamhet från domstolarnas sida, såvitt icke rentav lagstiftaren tvingades att ingripa. Det kunde då falla sig naturligt att samtidigt med den nya maskinella utrustning, som utan tvivel i stor utsträckning införskrevs från utlandet, även importera rättsregler för de nya maskinernas behärsande. Att nordiska överinstanser i mera avsevärd omfattning konfronterades med dessa problem först på 1870-talet, under det att motsvarande genombrott på kontinenten vanligen daterar sig till 1840-talet, torde stämma väl överens med tempot i industrialismens frammarsch över vår världsdel.⁵

En förträfflig utsiktspunkt över immissionsproblemets första mottagande i Norden bildar förhandlingarna vid *Tredje nordiska juristmötet* i Kristiania år 1878, där »Retsforholdet mellem Naboeiendomme» utgjorde ett uppmärksammat överläggningsämne. Referent var professor ASCHEHOUG, som lämnade en grundlig redogörelse för romersk och samtida europeisk rätt på området och slutade — under erinran om att ämnet syntes lämpa sig för gemensam nordisk lagstiftning — med ett utkast till lag om rättsförhållandet mellan grannfastigheter.

Av ASCHEHOUGS redogörelse⁶ framgår, att jämväl danskt och norskt rättstänkande under förra hälften av 1800-talet var fångat

⁴ POLLOCK, s. 425. — Såsom redan ASCHEHOUG, s. 44, anmärker, synes principen *Sic tuo etc.* tillämpas med om möjligt ännu större stränghet i *Förenta Staterna*. I tvänne memoranda angående amerikansk lag, som sakkunniga för lagstiftning ang. vatten- och luftföroreningar år 1938 fått mottaga, omnämnes jämväl ifrågakvarande princip såsom grundläggande.

⁵ Jfr senast GÅRLUND, s. 17 ff., som f. ö. just tager året 1870 till utgångspunkt för den industriella omvälvningen i Sverige (a. a., s. 70).

⁶ ASCHEHOUG, s. 1 ff. Pagineringen i den upplaga av Aschehous skrift, som trycktes år 1877, överensstämmer icke helt med den version, som år 1879 bifogades

i föreställningen, att en fastighetsägare i regel icke behövde taga någon som helst hänsyn till grannen, försåvitt det icke var fråga om omedelbar påverkan. En av den danske rättsvetenskapsmannen ALGREEN USSING i ett arbete från 1836 hävdad modifikation i denna lära, innebärande att omedelbar påverkan borde anses föreligga, så snart sakskada uppstått, synes icke hava lett till efterföljd i dansk praxis. Betecknande är ett danskt rättsfall från 1855 (Jur. Ugebl., s. 878), där domstolen förklarade, att även om buller, hetta och skakningar från en viss kvarnrörelse vore av sådan omfattning, att grannfastigheten bleve obeboelig och rämnade sönder, kunde rättsskydd likväl icke erhållas, emedan kvarnrörelsen icke anlagts eller bedrivits i strid mot lag.

I Norge⁷ väckte något tidigare ett näraliggande rättsfall (Rt 1848:41) stor uppmärksamhet. En tegelverksägare Heidekker i Aker grävde lera på sitt område så att kommunens intilliggande väg rasade; men domstolen ansåg sig icke kunna utfärda förbud mot vidare grävningar utan hänvisade vederbörande kommun att expropriera erforderlig mark. Detta domslut rörde enligt GJELSVIK »en kullsviertro på den gamle setning: Qui suo jure utitur neminem laedit».⁸ Men resultatet stämde tydligen illa överens med norskt rättsmedvetande. Redan 1854 utfärdades en lag, som i fråga om grävningar invid järnväg undanröjde de stötande konsekvenserna av 1848 års domslut. Beträffande immissioner visade sig en förändrad syn på fastighetsägenderätten i en berömd Høiesterettsdom från 1874 (Rt, s. 409) angående olägenheter från Arendals gasverk. Domstolens majoritet uppställde här såsom allmän regel — vilken dock icke tillämpades i det föreliggande fallet⁹ —, att civilt rätts-

de tryckta förhandlingarna. I fortsättningen har — främst emedan andra författare förfarit så — 1877 års upplaga citerats.

⁷ Jfr för den följande framställningen av *norsk rätt* BRANDT, s. 89 f., ASCHE-HOUG, s. 4 ff., MOT NNabL, s. 1 ff., SCHEEL, s. 220 ff., STANG Erstatningsansvar, s. 212 ff., och GJELSVIK, s. 172 ff.

⁸ Se GJELSVIK, s. 172, där emellertid referatet av ifrågavarande dom synes missvisande. Tegelverksägarens »avkall» på rätten till framtida grävning torde nämligen hava ansetts betingad av ett expropriationsförfarande. För övrigt må anmärkas, att domen även innehöll en erinran om, att en fastighetsägare icke kunde begagna sin egendom utan all hänsyn till andra, men att presumptionen var för en fri ägenderättsutövning. Qui-iure-dogmen framträder därför i mera modererad form än vad i andra länder stundom varit fallet.

⁹ Det måste anses berömvärt av den norska domstolen att bemöda sig om for-

skydd (skadestånd) borde medgivas, då inverkan gick utöver »det, som Naboforholdet ordentligvis eller jevnligent medfører». På denna grundtanke byggde även Aschehougs vid juristmötet framlagda lagförslag. Såsom ordförande i en år 1882 tillsatt norsk kommission fick Aschehoug sedermera tillfredsställelsen att föra samma tankar till seger i skriven lag. Den 27 maj 1887 utfärdades Lov indeholdende bestemmelser om eiendomsrettens begrænsning i naboforhold (NNabL), vars § 12 gav en reglering av immissionsproblemet, som i stora linjer överensstämde med nyssnämnda praxis och därigenom med de nya, kontinentala strömningarna.¹ Den viktigaste nyskapelsen i lagen var emellertid ett koncessionssystem, varigenom bl. a. en verksamhet, som förlagts inom ett på förhand genom »skjøn» bestämt avstånd från fastighetsgränsen, i regel icke kunde åläggas förändringar i driften utan endast ersättning för uppkommen skada (§ 16).

Så kom det sig, att Norge blev föregångslandet i Norden för en tidsenlig reglering av grannelagsproblemet. I *Danmark*² höll sig däremot den ovan skildrade inställningen i 1855 års dom länge kvar. Vid 1878 års juristmöte hade denna inställning en energisk förespråkare i korreferenten, kontorschefen ØLLGAARD, vars argumentering om fördelen av immissionsrättens reglering genom näringspolitien f. ö. mycket påminner om RANDAS motsvarande bevisföring för österrikisk rätt. Frammot sekelskiftet började dock

muleringen av en regel, som sedan icke användes. I vårt land är man icke bortskämd med, att domstolarna söka i domen formulera regler ens i de fall, då de använda dem.

¹ NNabL, § 12, lyder in extenso: »Ingen maa uten naboens samtykke eller anden særlig adkomst anbringe indretning, ha oplag eller drive virksomhet, som volder naboen usædvanlig eller upaaregnelig ulempe, saasom ved røg, gnister, hete, damp, støv, stank eller larm. Ved avgjørelsen av spørmaal herom bør belysning tas til stedets og omgivelsernes beskaffenhet og tidligere benyttelse, saaledes paa den ene side til, hvorvidt støket paa grund av vandfald, nærhet av jernbanestation eller andre særegne omstændigheder er fortrinlig skikket til industriel virksomhet, eller hvorvidt der i nabolaget allerede før fandtes fabrikker eller lignende anlæg, som er til noget besvær for naboerne, paa den anden side til, hvorvidt støket efter sine naturlige forhold eller tidligere bruk findes overveiende egnet til anden benyttelse.»

² För den följande framställningen av dansk rätt jfr ØLLGAARD, NJMF 1878, Bil. II, och förh., s. 133 ff., TORP—GRUNDTVIG, s. 187 ff., USSING Skyld og Skade, s. 454 ff., och Erstatningsret, s. 108 ff., BORGES i J. T. 1927, s. 97 ff., och VINDING KRUSE I, s. 283 ff.

även i dansk praxis en med den nya tidens krav överensstämmande uppfattning att göra sig gällande, för immissionsrättens del först genom en Overrettsdom år 1889, där ersättning gavs för skada å växtlighet från en svavelsyrefabrik.³ Till en lösning i lag av immissionsproblemet har man dock i Danmark icke hittills nått fram.

Även från *Finland*⁴ uppträdde vid 1878 års juristmötesdebatt en talare, professor MONTGOMERY. Av hans anförande torde kunna utläsas, att immissionsfrågan vid denna tidpunkt knappast blivit aktuell i Finland men att ansvarsfrihet, då samtliga politiföreskrifter iakttagits, ansetts tämligen självfallen.⁵ Redan 1886 tillsattes visserligen en kommitté med uppgift att verkställa en revision av grannelagsrättsliga stadganden; här avsågs dock framför allt byggnadsförhållanden på landet. År 1895 erhöll finska lagberedningen i uppdrag att i samband med ny skifteslagstiftning taga grannelagsrätten under övervägande. Arbetet härå torde emellertid ha legat nere, då de alltmera ökade olägenheterna från sulfatcellulosafabriker år 1908 föranledde tillsättandet av en särskild kommitté, som redan 1909 framlade »förslag till lag om skydd emot inrättning, upplag eller verksamhet, som åsamkar granne eller annan märkeligt besvär». Såsom redan av titeln framgår, hade härvid de nya synpunkterna på immissionsproblemet trängt igenom. Förslaget upptog tillika ett koncessionssystem, nära överensstämmande med det norska. Först 1914 blev lagberedningen färdig med sitt förslag, som omfattade grannelagsrätten i dess helhet (byggning grannar emellan, grävning, gränsöverbyggnad, väg över grannens mark etc.). Beträffande immissionerna anslöt sig lagberedningen i huvudsak till Sulfatcellulosakommittén. Den teoretiska motiveringen var emellertid utförligare och stod i tydligt beroende av tysk doktrin (GIERKE m. fl.) under det att den svenska lagberedningens år 1909 föreslagna reglering av rättsförhållandet mellan grannar helt undgick de finska kollegerna.⁶ Sex år efter det den finska lagberedningen

³ UfR 1890: 141. Jfr sammanställningen av dansk praxis hos BORGÉN, s. 97 ff.

⁴ För den följande framställningen av *finsk rätt*, se NJMF 1878, s. 152, Sulfatcellulosakommitténs bet. 1909, finska Lagberedningens förslag till grannelagslag jämte motiv (Mot FiGrL) och WREDE, s. 156 ff. Säkerligen finnes även åtskilligt värdefullt stoff hos SAINIO och NOPONEN.

⁵ Samma uppfattning möter ännu i SERLACHIUS' år 1899 utgivna Lärobok i sakrätten I, s. 42.

⁶ Möjligen tyder detta på, att finska lagberedningens förslag författats tidigare. Beträffande svensk immissionspraxis återgives emellertid redan i Sulfatcellulosakom-

framlagt sitt förslag kunde detta — i tämligen oförändrad form — av den nyvordna fria republiken utfärdas såsom Lag den 13 februari 1920 angående vissa grannelagsförhållanden (FiGrL).⁷

Vad slutligen angår *svensk rättsutveckling* på området skall, såsom tidigare nämnts, en skildring härav sparas till kapitel V. Det kan emellertid ha sitt intresse att redan i förevarande sammanhang antyda de yttersta konturerna efter samma schema som för övriga nordiska länder.

På 1878 års juristmöte yttrade sig jämväl två svenskar, professor HAMILTON och justitierådet RABE.⁸ HAMILTON inledde sitt anförande med ett påpekande utav, att »man i afseende på ägarens rätt att begagna sin fasta egendom ingalunda kan obetingadt tillämpa grundsatsen: 'qui suo jure utitur neminem laedit'», och underströk vidare, att man vid uppställandet av begränsningar i ägarens allena rådighet sedan gammalt stode på svensk botten. Beträffande immissioner ansåg han dock ett civilrättsligt ansvar i regel uteslutet, då gällande politiföreskrifter iakttagits, ehuru en reservation borde göras för inverkan, som skedde på »ett alldeles ovanligt och opåräknadt sätt». RABE påpekade bl. a., utan egna kommentarer, att i dåtida svensk rättspraxis vid några tillfällen stipulerats civilrättsligt ansvar vid inverkan från grannfastighet. Yttrandena torde, såsom senare skall visas, väl återspegla den osäkerhet, som under lång tid framåt skulle känneteckna den svenska immissionsrätten. Först i lagberedningens år 1909 avgivna förslag till jordabalk framlades mera fasta, väsentligen på tysk rätt grundade riktlinjer för immissionsproblemets behandling. Detta förslag blev också, i förening med en uppmärksammas HD-dom från år 1911 (NJA, s. 574), vägledande för den svenska rättsutvecklingen på området.

mitténs bet., s. 76 ff., WINROTHS år 1907 lämnade framställning i Skadestånd, s. 293 ff. tämligen ordagrant (dock utan angivande av källan).

⁷ FiGrL, § 17, lyder in extenso: »Ej må någon, såvida ej nedan annorlunda säges, hålla upplag eller nyttja fastighet så, att granne eller annan, som äger eller med nyttjanderätt besitter jord eller bus i närheten eller vars intressen eljest kunna därav beröras, varaktigt lider oskäligt besvär, såsom genom gnistor, aska, sot, rök, värme, stank, gaser, ånga, skakning, buller eller dylikt.

Är besvär, som nu nämnts, enligt ortsförhållandena ej att anses såsom ovanligt eller opåräknat, eller har grannelagsförhållandet inträtt efter det nyttjandet vidtog eller upplag tillkom, och har besväret ej senare yppats eller märkligt ökats, må det ej som oskäligt anses.»

⁸ Se för det följande NJMF 1878, s. 141 ff. (HAMILTON) och s. 150 ff. (RABE).

KAP. III.

Immissionsbegreppet.

Av historiken i föregående kapitel framgår, att termen immission (immissio) räknar anor från den romerska rätten. Där mötte det principiella immissionsförbudet, från vilket undantag dock gjordes för vissa till det dagliga livet hörande, föga betungande olägenheter från grannen. De romerska rättskällorna innehöllo emellertid icke någon skarpare avgränsning av immissionsbegreppet, endast vissa mera påfallande exemplifieringar (rök, stenflisor, spillvatten etc.). Med den isolationistiska utgångspunkt, som ovan tillskrivits romersk rätt, förefanns ju icke heller något praktiskt behov av att särskilja immissioner från andra slag av positiv inverkan över fastighetsgränsen; gränslinjen skulle principiellt bilda en absolut spärr.

Annorlunda var, såsom även skildrats i föregående kapitel, förhållandet inom den tyska pandekträtten under 1800-talets första hälft. Här gällde det att förena tidens ohämmade individualism med det absoluta immissionsförbud, varåt de romerska rättskällorna gävo uttryck. Följden blev en »tolkning» av immissionsbegreppet i en för den immitterande gynnsam riktning, så att endast vissa slag av inverkan ansågos falla under det romerska immissionsförbudet. Vi erforo slutligen, hurusom den tyska rättsutvecklingen — till stor del genom JHERINGS förtjänst — fördes ut ur denna återvändsgränd och huvudvikten lades icke på immissionens fysikaliska art (»körperlich oder inkörperlich» etc.) utan på dess verkan. Detta hindrar emellertid icke, att även senare tysk jurisprudence ägnat mycken möda åt ett klarläggande av immissionsbegreppet.

För den följande undersökningen synes emellertid vara av föga värde att söka på förhand genom någon mer eller mindre invecklad formel i detalj avgränsa innehållet i termen immission.¹ Faran för

¹ Sv. Akad. Ordbok upptager IMMISSION dels i den äldre betydelsen: offentlig-rättslig upplåtelse av fastighet, t. ex. immission av (eller, beträffande urkunden,

begreppsjuridiska felsslut lurar alltid i ett dylikt framställningssätt. Undgår man denna fara, så kommer en »inledande definition» säkerligen blott att innehålla någon slags vag hänvisning till den följande undersökningens resultat. Förf. nöjer sig därför med att mera översiktligt inventera hithörande företeelser och därvid antyda vissa huvuddrag i deras yttre struktur.

Med immissioner avses i vanligt juridiskt språkbruk uppenbarligen endast *vissa slag av skadlig eller störande inverkan från en fastighet till en annan*. Immissionernas allmänna karaktär skildras bekvämast genom en exemplifiering, så som ock plägar ske i nyare kodifikation. Lagberedningen talar sålunda i jordabalksförslaget kap. 3 § 1 om »rök, gnistor, hetta, buller, skakning, stank eller annat dylikt».² I motiven möter en mera utvidgad exemplifiering, då till immissioner hänföres överförande genom luften och vattnet av »fint fördelade fasta, flytande eller gasformiga ämnen, såsom rök, sot, aska, gnistor, stoft, damm, sand, vattenstänk, gaser, ångor etc., likasom också inverkan av fysikalisk art, t. ex. hetta, kyla, ljus, buller, skakning, elektriska strömmar och dylikt».³ Av sådana uppräknings framgår, att det gemenligen är fråga om *företeelser, som icke äro lätta att hålla innanför fastighetsgränsen*, åtminstone icke utan orimliga kostnader eller uppoffringar, och beträffande vilka risk sålunda föreligger, att de mot upphovsmanens önskan skola sträcka sina verkningar till grannens område. Säkerligen är det dessa egenskaper hos immissionerna, som föranlett den ur fysikalisk synpunkt helt otillfredsställande beteckningen *immission av imponderabilier*.⁴ Ehuru något otvetydigt svenskt ut-

på) ett pastorat, dels såsom »förhållandet att en fastighet avbördar olägenheter (ss. rök, giftiga gaser, buller o. d.) på en annan; äv. o. urspr. i det fullständigare uttr. *immission av imponderabilier*». Den i ordboken ävenledes antydda konkretare innebörden = själva olägenheten, t. ex. röken, torde åtminstone numera vara den vanligaste. Pluralisformen immissioner synes i varje fall hänföra sig huvudsakligen till denna betydelse. Om det starka tysk-romerska inflytandet på förevarande område vittnar för övrigt, att termen immission = olägenhet överhuvud vunnit burskap i svenskt språkbruk, trots att ordet tidigare haft en helt annan juridisk betydelse.

² Jfr de liknande uppräkningsarna i BGB § 906, ZGB Art. 684, ABGB § 364, NNabL § 12 och FiGrL § 17, återgivna ovan i kap. II under C.

³ FJB III, s. 170.

⁴ Ovägbarhet såsom kännetecken på immissioner har naturligtvis numera övergivits (jfr redan BGB:s förarbeten, MUGDAN III, s. 146), även om själva ordet imponderabilier ofta fått släpa med i läroböckerna såsom ett kort uttryck för vad som avses.

tryck för immissionernas »obundenhet av i rummet bestämda gränser», deras benägenhet att undandraga sig upphovsmannens fulla kontroll, icke torde kunna uppletas, vill förf. i fortsättningen för korthetens skull beteckna det nu närmare beskrivna förhållandet såsom immissionernas typiska o gripbarhet.⁵

Men härjämte torde gängse språkbruk med termen immission förbinda en inverkan av åtminstone någon varaktighet. Redan den vanliga uppräkningsen av rök, gnistor, hetta, stank etc., som nyss omnämnts, ger ju en fingervisning, att det icke är fråga om några ögonblickliga fenomen. Av den kommande framställningen skall ock framgå, att det ofta är varaktigheten hos inverkan, som motiverar en särskild legislativ behandling av immissionerna. Här må endast antydast, att varaktigheten skapar förutsättningar för användning av ett speciellt rättsmedel, förbud, samt att till varaktigheten även knyter sig en viss beräknelighet, som får stor betydelse för skadestandsfrågan. Ville man nu icke erkänna varaktigheten såsom integrerande del i själva begreppet immission, så finge man släpa med epitetet varaktig i hela den efterföljande undersökningen; ty en alldeles tillfällig inverkan, t. ex. genom en gevärskula eller lufttrycket från en explosionsolycka, för att nu söka ett med luftförorening analogt förhållande, lämnar helt nya utgångspunkter för den rättsliga behandlingen. Det är utan tvivel med insikt härom, som USSING undviker den måhända något otydliga termen immission och i stället rör sig med beteckningen »vedvarende eller jævnlig tilbagevendende Ulemper i Naboforhold».⁶

Mot det sagda strider icke, att de modernare kodifikationser, där immissionerna fått sin särskilda reglering, i allmänhet icke uttryckligen nämna varaktigheten. Av exemplifieringen och av sanktionsmedlen framgår nämligen, att hela gränsdragningen endast avser varaktig inverkan. Ett formellt undantag bildar visserligen FiGrL § 17, där varaktighet upptagits såsom rekvisit för olägenheter, som

⁵ Engelsmannen skulle måhända kunna beteckna immissionen såsom »escapable». Det i texten citerade uttrycket »obundenhet etc.» härrör från HELLIHUS, s. 40. MEISNER—STERN, s. 183, talar om inverkningsar, »die sich nicht in bestimmte Grenzen bannen lassen». (Jfr MUGDAN III, s. 146.)

⁶ Skyld og Skade, s. 84 ff. I Erstatningsret, s. 108 ff., begagnar USSING uttrycket »varige Ulemper for Naboejendomme». Anmärkas må dock, att USSINGS Ulemper-begrepp även innefattar »gripbar» inverkan, t. ex. genom större fasta föremål; jfr nedan s. 81 f.

icke behöva tålas. Motiven synas emellertid giva belägg för, att man även i övriga fall endast haft inverkan av åtminstone någon varaktighet i tankarna.⁷

Vissa tyska författare hava t. o. m. uttryckligen uppställt varaktighet och regelbundenhet såsom »förutsättning för immissionsbegreppet», dock utan minsta anvisning på, av vilken anledning varaktigheten motiverar en särskild legislativ behandling.⁸ När denna fordran på varaktighet från andra håll kritiserats, synes argumentet framför allt hava varit, att även företeelser av kort varaktighet eller oregelbundet framträdande kunnat förbjudas enligt BGB § 906.⁹ Men detta innebär blott, liksom nyss beträffande finska lagen, att en gradskillnad föreligger, och jävar icke att inverkan måste vara av viss varaktighet för att de överväganden, på vilka BGB § 906 vilar, överhuvud skola få betydelse. Man torde icke heller i den ytterst rikhaltiga tyska judikaturen kring § 906 kunna uppleta något fall, där stadgandet tillämpats å momentan inverkan.

Ett uttryckligt uppställande av varaktighet såsom villkor för en speciell rättslig behandling av olägenheter i grannelag möter även i engelsk jurisprudence, där POLLOCK vid bestämmandet av begreppet nuisance framhåller, att »continuity is a material factor: merely temporary inconvenience caused to a neighbour... is not a nuisance».¹⁰

Inom svensk doktrin har BERGLUND fäst uppmärksamheten på immissionernas typiska varaktighet och antytt den skillnad i legislativ behandling, som härigenom uppkommer i förhållande till *gräv-*

⁷ Se Mot FiGrL, s. 59, där såsom exempel på icke varaktig inverkan nämnes olägenhet av reparationsarbeten å grannens hus. Jfr även för norsk rätt GJELSVIK, s. 178.

⁸ Se t. ex. ENDEMANN II: 1, § 72: 3, som i detta sammanhang även anmärker, att splitter från en sönderslagen fönsterruta eller röken från en eldsvåda icke kan anses såsom immission, men däremot periodiskt återkommande inverkan, t. ex. lukten från en kemisk fabrik vid västlig vind. Varaktigheten såsom förutsättning för att inverkan enligt BGB § 906 skall föreligga, betonas bl. a. även av DERNBURG: Bürg. Recht III, s. 229, CROME III, s. 281, och WOLF, s. 25 o. 30.

⁹ Se t. ex. PLANCK III: 1, § 906, 3 c, 4 a och 5 c, samt RGK § 906, 10. Jfr även MEISNER—STERN, s. 189. ENNECCERUS—KIPP—WOLF III och HECK beröra icke frågan om varaktigheten. Däremot syntes redan JHERING, Beschränkungen, s. 103, benägen att icke tillmätta varaktigheten någon vikt.

¹⁰ POLLOCK, s. 424. Jfr även JENKS, s. 371.

ning i tomtgräns.¹ Med skäl påpekar BERGLUND, att vid grävning den fara, som hotar, aktualiseras mycket snabbt och plötsligt kan övergå till katastrof: grannbyggnadens instörtande, under det att immissionerna vanligen kännetecknas av en långvarig, men ganska svag inverkan på grannfastigheten.² I ett senare sammanhang skall närmare omtalas, hurusom det just är grävningsskadornas typiskt momentana inträdande, som i skadeståndshänseende motiverar en från immissionerna avvikande behandling.³ Eljest kunde man ju vid grävning liksom beträffande immissioner med fog tala om verkningar, som mot upphovsmannens önskan lätt undslippa över fastighetsgränsen (ogripbarheten).

Förutom grävningsskadorna finnas ännu åtskilliga slag av inverkan å grannfastighet, där tveksamhet kan råda, i vad mån företeelsen bör i rättsligt hänseende behandlas tillsammans med de typiska immissionerna. Naturligtvis duger det härvid icke att blott fråga efter ovan angivna huvudegenskaper, ogripbarhet och varaktighet, och därav sluta, huruvida immission föreligger eller icke. Det har emellertid sitt intresse att i orienteringssyfte undersöka, i vad mån de båda såsom arbetshypotes uppställda kriterierna återfinnas hos vissa gränsföreteelser, vilka i juridiskt språkbruk hänförs till immissioner.

Särskild uppmärksamhet påkallar den i lagberedningens uppräknings medtagna olägenheten av *gnistor*. Här kunde de i regel mycket plötsligt uppträdande eldskadorna föranleda tvekan, huruvida icke gnistorna borde ur legislativ synpunkt inordnas under någon annan kategori än immissioner. Likheter med typiska immissioner torde dock överväga. Sålunda lär såväl varaktighet som ogripbarhet utgöra väsentliga kännetecken på själva gnistöverföringen, låt vara att denna genom sin utomordentliga farlighet måste bedömas med särskild stränghet.⁴ I sistnämnda avseende kan redan här anmärkas,

¹ BERGLUND, s. 168; jfr ERNBERG Expropriationsskada, s. 69. HELLICHUS, s. 39, hävdar däremot, att »immissionsbegreppet ej i och för sig är beroende af en immissionens varaktighet». Detta förefaller tämligen ändamålslost, då HELLICHUS likväl samtidigt måste medgiva, att »rättstridighetsbedömandet» kommer att te sig helt olika vid »en enda hastigt öfvergående inverkan». Se även a. a., s. 60 och 71.

² Jfr STANG Erstatningsansvar, s. 221.

³ Se nedan s. 249 f.

⁴ Gnistor nämnas uttryckligen vid exemplifieringen av immissioner i NNabL § 12 och FiGrL § 17, men däremot icke i BGB § 906, ZGB Art. 684 och ABGB § 364. I tysk rätt hava delade meningar yppats beträffande frågan, huruvida

att gnistor från järnväg höra till de få immissioner, beträffande vilka man i vårt land icke kunnat hjälpligt reda sig med »allmänna grannelagsrättsliga principer», utan sett sig nödsakad att tillgripa speciallagstiftning, 1886 års JärnvägsansvarighetsL.

Mera osäkert är språkbruket beträffande *elektriska strömmar*, som jämväl omnämnas i lagberedningens motiv. Skada genom elektrisk ström uppstår vanligen vid *direkt beröring* av ledningar o. d. I sådana fall är likheten med de förut såsom typiska uppställda immissionerna mycket avlägsen, då det bl. a. måste utgöra en sällsynthet, att skadekällan (t. ex. en elektrisk ledning) och den skadade befinna sig på ömse sidor om en fastighetsgräns. Härtill kommer, att den elektriska strömmen visst icke är ogripbar utan åtminstone i regel följer de för ändamålet uppsatta ledningarna.⁵ Annorlunda blir förhållandet med sådana störningar, som uppstå genom *induktion* eller genom *radiovågor*. Här saknas upphovsmannens fulla kontroll och här sträcka sig, åtminstone beträffande radiovågorna, verkningarna ofta mycket långt ut över fastighetsgränsen. Analogien med t. ex. en förorening av luften ligger så nära till hands, att ett sammanförande av dessa företeelser låter sig väl försvaras. I tysk rätt har också ifrågavarande slag av elektrisk inverkan systematiskt inordnats under immissionsbegreppet.⁶ Såsom samlingsbeteckning för hithörande immissioner kan lämpligen termen *elektriska störningar* begagnas. Anmärkas må slutligen, att svensk rätt även på detta område uppvisar en speciallagstiftning, 1902 års ElektricitetsL.

Inverkan genom större *fasta föremål*, t. ex. stenkastning in på grannens område, räknas i allmänhet icke till immissionerna, även om en viss varaktighet skulle föreligga. Detta stämmer ju också väl överens med att varaktig inverkan genom sådana föremål regelmässigt sker under upphovsmannens fulla kontroll, så att föremålen icke gärna undslippa mot hans önskan. Läget blir dock ett annat, då fråga är om vissa i avsevärt antal förekommande *smärre djur*, t. ex. bin, duvor, råttor, väggohyra o. d. Inverkan genom dylika

gnistorna kunnat inordnas under BGB § 906; se t. ex. hänvisningarna hos MEISNER—STERN, s. 181, n. 7, och s. 579 f.

⁵ Strömmen kan visserligen genom fel i ledningarna komma på villovägar, men det torde ytterst sällan inträffa, att strömmen därvid söker sig fram över en fastighetsgräns.

⁶ Osäkerhet råder dock, om BGB § 906 vid sidan av speciallagstiftningen på området är subsidiärt tillämplig. Se t. ex. WOLF, s. 66 ff.

djur har i tysk rätt på till synes goda grunder behandlats såsom immissioner, och ett motsvarande betraktelsesätt torde icke heller, såsom i kap. V skall visas, vara främmande för svensk rätt.⁷ Nära dessa fall komma för övrigt de situationer, då en jaktinnehavare håller en mycket omfattande villebrådsstam, som i olika avseenden åstadkommer skada på grannens område (s. k. viltskador).

Om terminologien vid inverkan genom *vätskor* råder i vårt land viss osäkerhet. Såväl ytvatten⁸ som grundvatten utgöra åtminstone i vissa situationer företeelser, som kunna sägas vara tämligen obundna av fastighetsgränser. Än vidare är inverkan genom vatten oftast av varaktig natur. I dylika fall skall man finna, att de vattenrättsliga bestämmelserna uppvisa flera beröringspunkter med de typiska immissionsreglerna. Termen immission användes dock aldrig, då det gäller *icke förorenat vatten*. Anledningen härtill torde vara, att vattenrätten sedan gammalt bildar ett helt för sig, där hänsyn till en större allmänhet genomgående beretts ansenligt utrymme (tvingande bestämmelser) under det att grannelagsförhållandet träder i bakgrunden och ofta ej ens föreligger.⁹ Härtill kommer, att de fall, då vatteninverkan på grannens område står under en fastighetsägares fulla kontroll, t. ex. dikning, dämning etc., torde vara de ojämförligt vanligaste, och för sådana fall måste de vattenrättsliga reglerna komma att mera ansluta sig till vad som gäller för direkta ingrepp, framför allt expropriation, än till immissionsgrundsatserna.¹

Däremot hänföres icke så sällan *vattenförorening* till immissio-

⁷ Se MEISNER—STERN, s. 182 ff., och WOLF, s. 28 ff. samt nedan s. 225 f.

⁸ Det måste beklagas, att lagrådet vid 1939 års ändringar i VL icke ansåg sig kunna acceptera den bekväma och otvetydiga termen »ytvatten» i stället för den tunga »vatten å grunden». Se K. Prop. 9/1939, s. 136. Jfr Vatten- och luftförör. Bet. 1915, s. 90.

⁹ Man skulle även kunna uttrycka saken så, att i VL sammanförts både civil- och politirättsliga föreskrifter rörande inverkan av vatten under det att t. ex. inverkan genom rök regleras särskilt i politiföreskrifterna och särskilt genom »allmänna grannelagsrättsliga principer». Skulle en motsvarande sammanslagning ske för rökskadornas del, bleve ju nödvändigt att i en dylik »röklag» skapa rättsligt skydd även mot olägenheter, vilka beträffande såväl upphov som verkan vore lokaliserade till en och samma fastighet, d. v. s. där grannelagssynpunkter icke ägde betydelse.

¹ ASCHEHOUG, NJMF 1878, s. 123, framhöll med skäl, att grannelagsrätten, vattenrätten och expropriationsrätten bilda »en naturlig Trilogi».

nerna. Härvid yppar sig emellertid stundom en viss begreppsoklarhet. Några påpekanden äro därför på sin plats.

Till en början torde en skillnad böra göras mellan föroreningens art och sättet, på vilket den tillföres ett visst vatten (recipienten). Själva föroreningen kan bestå antingen av *fasta ämnen* (som lösas, emulgeras eller flyta ovanpå vattnet) eller av *andra vätskor än rent vatten* eller av *gaser*. Bland dessa föroreningsämnen är utan tvivel *redan förorenat vatten det viktigaste*. Beträffande sättet, på vilket föroreningen sker, har man att skilja mellan tillförsel av flytande orenlighet eller gaser genom särskild ledning (*avledande, inledande*), direkt *utkastande* i vatten av förorenande ämnen, *tillförsel* av gaser, sot etc. *genom luften* samt slutligen de fall, då förorening fortplantar sig inom ett och samma vatten genom *diffusion eller cirkulation*. I sistnämnda fall verka naturligtvis förefintliga strömningar inom vattnet underlättande på spridningen.

De år 1941 i VL tillkomna bestämmelserna om vattenförorening sysselsätta sig i huvudsak endast med tillåtligheten att *avleda redan förorenat vatten*, som härrör från bostäder eller viss verksamhet (*avloppsvatten*).² Under avloppsvatten torde härvid innefattas även andra vätskor än vatten, t. ex. bensin, olja, syror etc.³ Däremot har i de nya bestämmelserna utan närmare motivering förbigåtts det ovan nämnda, praktiskt måhända icke alldeles ovanliga fallet, att förorening uppstår genom direkt inledande av gaser i vatten. En analogitolkning torde här vara påkallad, ehuru den försvåras av det skälet, att enligt VL 8: 2 med avledande av avloppsvatten uttryckligen likställes endast *utkastande*, utsläppande eller uppläggande *av fast avfall* så, att vattenförorening uppkommer. Det är emellertid även svårt att begripa, av vilka skäl ett direkt *utkastande (utbällande) av förorenat vatten eller av andra vätskor än vatten* i recipienten icke skall behandlas på samma sätt som utkastande av fast avfall. Måhända föreligger här ett förbiseende av redaktionell natur.⁴ Av obekant anledning har även vattenförorening genom

² VL 8: 1 skiljer mellan *kloakvatten*, som härrör från bostäder eller från annan verksamhet än industriell rörelse, och *industriellt avloppsvatten*. Däremot saknas t. ex. fortfarande uttryckliga bestämmelser, i vad mån det är tillåtet att avleda vatten från en redan starkt förorenad sjö, en förrutnad damm o. s. v.

³ VL 8: 1 talar nämligen om »spillvatten och annan flytande orenlighet». F. ö. torde dylika avfallsvätskor i de flesta fall vara vattenblandade. Jfr även SOU 1939: 40, s. 110, där såsom exempel nämnes direkt utledning av urin från stallar.

⁴ Före 1941 års ändringar innehöll VL 2: 35 beträffande tillåtligheten av vatten-

sköljning av hudar etc. icke uttryckligen jämställt med utkastande enligt VL 8:2.⁵ Däremot är det tydligt, att direkt *inverkan på vattnet genom luftförorening*, t. ex. skadliga gaser, rullar upp immissionsproblemet i hela dess vidd och sålunda icke kan erhålla en reglering inom vattenlagstiftningens ram.

Slutligen märkes, att de år 1941 nyttillkomna bestämmelserna i VL endast gälla förorening av vattendrag, sjö eller annat vattenområde.⁶ Utanför faller sålunda *förorenande inverkan på grundvatten*, t. ex. genom att ett avloppsrör springer läck eller utmynnar nära intill en dricksvattenbrunn eller att olja tränger genom jorden och skadar grundvatten. Tillåtligheten av dylik inverkan har, såsom senare skall omtalas, icke fullständigt reglerats genom 1939 års ändringar i VL.

Återvänder man efter denna orientering till frågan, i vad mån vattenföroreningarna böra hänföras till immissioner, så synes utan vidare klart, att alla de fall, där föroreningen tillföres en främmande fastighet genom direkt *avledande, inledande eller utkastande*, visa betydligt närmare släktskap med avledande av vanligt vatten än med de ovan såsom typiska uppställda immissionerna. Särskilt är den handlandes kontroll över verkningarna påtaglig och åtgärden ter sig därför närmast såsom ett direkt ingrepp på annans område. Härtill kommer, att inverkan vid utkastande ofta är av momentan

förorening en blankohänvisning till vad som var eller kunde bli stadgat. Därvid talades om »utsläppande i vatten av *ämnen*, varigenom vattnet förorenas». I de sakkunnigas förslag utbyttes denna hänvisning mot en föreskrift, att med avloppsvatten skulle likställas »utkastande i vatten av föremål eller ämnen», »där fråga är om avfall från samhälle eller fastighet», se SOU 1939: 40, s. 7 och 104 f. Möjligen kunde härvid under ämnen innefattas vätskor, ehuru de mindre väl låta sig rubriceras såsom avfall (jfr dock a. a., s. 105, där till avfall från fartyg hänföres olja). Då emellertid stadgandet i fråga vid en inom departementet företagen omredigering flyttades till VL 8: 2, ändrades utan motivering beteckningen »föremål eller ämnen» till »fast avfall»; se K. Prop. 45/1941, s. 80 f. Måhända tänkte man sig, att utkastande av vätskor utan vidare vore likställt med avledande. Jfr härom nedan s. 66 not 7. — En tillfredsställande formulering av vattenföroreningsförbudet möter i finska VL-förslaget 1941, § 23, där det heter: »Ej må någon i vattnen utkasta eller införa avfall, spillvatten, gaser eller annat sådant, som kan... förorena vattnet...»

⁵ Även detta slag av förorenande inverkan har beaktats i finska VL-förslagets § 23.

⁶ Enligt motiven, SOU 1939: 40, s. 140, inbegripes härunder havet, vik av havet samt kärr eller myr ävensom öppet dike.

natur, så att immissionssynpunkterna även av denna anledning förlora i betydelse.⁷ Annorlunda blir emellertid förhållandet i de fall, då en vattenförorening genom *diffusion* sprider sig in på grannens vattenområde. Här är likheten med en förorening, som fortplantas genom luften, onekligen påtaglig, såväl beträffande ogripbarhet som varaktighet. Emellertid kommer, såsom tidigare antytts, en dylik grannelagssituation sällan på sin spets inom vattenrätten av den anledningen, att tvingande bestämmelser angående vattenföroreningars motverkande i regel överflygla den enskilde grannens önsknings i samma riktning. Inverkan anses nämligen oftast i lika mån otillåten, vare sig den berör eget eller grannens vattenområde. Det torde under sådana omständigheter icke vara tillrådligt att systematiskt utskilja grannelagssituationerna och behandla där uppkommande inverkan genom diffusion eller cirkulation tillsammans med immissioner. Möjligen kunde ifrågasättas, att till immissionerna hänföra förorenande inverkan å *grundvatten*. Även här framträder emellertid det systematiska sammanhanget med vattenrätten i övrigt så markerat, att man torde vara mera behjälpt med att undvika en utbrytning av dessa företeelser och i stället med desto större uppmärksamhet beakta de analogier, som otvivelaktigt föreligga i förhållande till de egentliga immissionerna. Av lagberedningens tidigare omnämnda motiv till FJB torde visserligen kunna utläsas, att beredningen velat hänföra inverkan genom förmedling av vatten under immissionsbegreppet; men i annat sammanhang betonades även, att dylika vattenföroreningar enligt sakens natur borde behandlas för sig inom vattenlagstiftningen.⁸ De kommittéer, som sedermera år 1915 och 1939 avgivit betänkanden i vattenföroreningsfrågan, hava också med skäl helt undvikit beteckningen immissioner för hithörande inverkan.^{9, 1}

⁷ Det kan av samma anledning ifrågasättas, huruvida icke jämställandet i VL 8: 2 av avledande och utkastande skett på alltför lösa grunder. Förmodligen har man haft ett mera varaktigt utkastande, t. ex. avfall från fabrik, i tankarna. Utan tvivel ter sig ett strikt skadeståndsansvar enligt VL 8: 30 och 8: 35 vid tillfälligt utkastande mindre motiverat, t. ex. om ett lass sopor genom olyckshändelse faller i vattnet. Säkerligen kunde i stället hela frågan om utkastande på ett tillfredsställande sätt bemästras genom vanliga regler om skadegörelse. Jfr nedan s. 250 f.

⁸ FJB III, s. 170 och 174.

⁹ Jfr Vatten- och luftföror. Bet. 1915 och SOU 1939: 40. Däremot rubricerar HÅKANSSON, s. 5, olägenhet genom avloppsvatten såsom immission. Jfr även a. a., s. 22.

¹ I tysk rätt hänföres vattenförorening i allmänhet icke till immissionerna (se

Ännu återstår att omnämna några företeelser, vilkas legislativa gruppering varit föremål för tvekan. Under immissioner innefattas icke sällan *negativ inverkan* från den ena fastigheten till den andra, t. ex. skugga, bortskymmande av utsikt o. d.² Varaktigheten synes här påtaglig, medan däremot möjligheten till kontroll över verkningarna torde vara större än vid de mera typiska immissionerna. När icke desto mindre negativ inverkan av angiven art i det följande rubriceras såsom immission, sker detta med uttryckligt förbehåll om, att en särbehandling i åtskilliga avseenden kan finnas motiverad. Till negativa immissioner kunde f. ö. även räknas *bortledande av grundvatten* från grannens område. Tidigare anförda skäl tala dock för att systematiskt inordna även dessa företeelser — vilka genom 1939 års VL-ändringar uttryckligen reglerats i vårt land — under vattenrätten i övrigt.

Med immissioner jämföras slutligen icke sällan de fall, då inverkan över fastighetsgränsen är av rent *psykisk* eller *ekonomisk* art, t. ex. anblicken av ett otureligt eller oskönt grannskap, närheten till ett krutupplag, varifrån explosionsfara hotar, höjda brandförsäkringspremier genom eldfarlig inrättning å grannfastigheten etc. Här är ju såväl ogripbarheten som varaktigheten påtaglig. Såsom senare skall omtalas, saknas icke heller i svensk praxis tendenser att för dylika fall anlägga immissionssynpunkter. Den tyska jurisprudensen avböjer däremot med få undantag att hänföra hithörande företeelser — vilka vanligen, ehuru mindre välfunnet, rubriceras såsom ideella immissioner — under BGB § 906.³

*

t. ex. PLANCK III: 1, § 906, 3 a), vilket torde ha sin historiska grund såväl i vattenlagstiftningens särkaraktär som i det förhållandet, att förorenat vatten icke kunnat anses utgöra imponderabilia. I schweizisk och österrikisk rätt medtages däremot vattenförorening bland immissionerna; se t. ex. WIELAND, s. 135, och ABGB § 364 (»Abwässer»). Samma synes förhållandet vara i norsk nabolovs-praxis, jfr Rt 1901: 145 och 1915: 337.

² PLANCK III: 1, § 906, 3, räknar endast positiva ingrepp under BGB § 906 och alltså icke »Entziehung von Licht, Luft, Wind, Aussicht u. s. w.». Häremot opponerar HECK, s. 219, vilken bl. a. såsom ett praktiskt fall nämner undandragande av syre från grannens industrifastighet. Enligt EHRENZWEIG I: 2, s. 133, är ABGB § 364 icke tillämplig å negativ inverkan. En medlande ställning intager för schweizisk rätt GMÜR—LEEMANN, s. 289 f.

³ Se PLANCK III: 1, § 906, 3. HECK, s. 218 f., finner däremot under hänvisning till det med immission likartade intresseläget orimligt, »dass seelische Güter weniger schützwürdig seien, als materielle».

Den föregående framställningen har endast syftat till en orienterande överblick. Säkerligen kan beträffande olika slags immissioner ytterligare påpekas åtskilliga särdrag av betydelse. Det anförda torde emellertid vara tillräckligt för att åskådliggöra den allmänna arten av de faktiska företeelser, som i följande kapitel skola betraktas ur legislativ och komparativ synpunkt. I samband med skildringen i kap. V av gällande svensk rätt får förf. tillfälle att med större utförlighet återkomma till särskilda slag av immissioner.

KAP. IV.

Immissionsproblemet ur legislativ och komparativ synpunkt.

A. Inledning.

I förevarande kapitel vill förf. taga till uppgift att söka utreda de hänsyn, som i allmänhet kunna väntas äga betydelse för immissionernas legislativa behandling. Framställningen kommer därvid icke att anknyta till positiv rätt, ehuru situationen i vissa främmande europeiska rättssystem alltemellanåt skall beröras för att belysa grundproblemen. Vad vårt eget land beträffar, föredrager förf. att tillsvidare i huvudsak lämna dess rättsregler på området åsido, för att sedermera i ett sammanhang undersöka, i vad mån och på vad sätt man inom gällande svensk rätt beaktat de olika hänsyn, som sålunda i allmänhet kunna väntas göra sig påmint i fråga om immissioner.

Utgångspunkt för framställningen i förevarande kapitel bildar lämpligen det påtagliga förhållandet, att immissioner av skiftande art och intensitet lätteligen uppkomma i det nutida samhällslivet. Här gäller det för lagstiftaren att inrikta människors handlande beträffande immissioner på sådant sätt, att helhetsresultatet överensstämmer med de målsättningar, som i allmänhet gälla för staten i fråga. Vanligen komma då kraven på skydd för liv och hälsa, produktionens höjande, förbättrade levnadsvillkor, särskilt för mindre bemedlade befolkningsgrupper, samt — åtminstone i Nordens länder — en verklig rättssäkerhet, i förgrunden. Bland produktionsstimulerande faktorer anses fortfarande i moderna stater — möjligen med undantag för Sovjet-Ryssland — den enskilda äganderätten utan tvivel mest betydelsefull.¹

¹ För äganderättens allmänna funktion hade redan JR POPPIUS i HD år 1815 funnit ett lyckligt uttryck: »Äganderätten lifwar hos menniskan omtanka och

Emellertid vore en lagstiftare illa rustad, om han blott hämtade ledning från dessa allmänna målsättningar, stundom sammanfattade under benämningen »samhällsnyttan». För honom gäller i stället att i detalj väga olika ändamålssynpunkter mot varandra och att vid det slutliga avgörandet även taga hänsyn till sådana irrationella moment som historisk tradition och härskande sedvanor samt utforma reglerna under tillbörligt iakttagande av rättsteknikens krav. Naturligtvis låter det sig sägas, att även dylika faktorerers beaktande är förenligt med samhällsnyttan; men ju mera man för in under samhällsnyttbegreppet, desto mindre ledning har man av detsamma.

Inför immissionsproblemet torde en lagstiftare lämpligen böra till en början summariskt inventera de olika slags immissioner, som förekomma, deras art och verkan. En dylik inventering har i kap. III redan företagits. För att erhålla en ur legislativ synpunkt överskådlig bild av immissionerna, synes emellertid dessutom vara nödvändigt att gruppera dem i en stigande skala, graderad efter intensiteten i immissionsverkan. Att lagstiftaren sålunda bör fästa blicken på immissionens verkan och icke på dess fysikaliska art, framhölls värtaligt redan av JHERING och de av denne anförda argumenten synas sedan dess icke ha förlorat i betydelse. Det är ju blott mot de skadliga verkningarna, som rättsordningen har anledning reagera.²

Emellertid tillkommer en omständighet, som i hög grad komplicerar det legislativa problemet.³ Immissionens skadeverkan är nämligen beroende av *två faktorer*: den *immitterande* fastighetens användning och den *attackerade* fastighetens användning. I det senare avseendet märkes sålunda, att t. ex. en bullerimmission av viss styrka måhända icke ens observeras av arbetarna å en industrifastighet under det att samma buller för innevånarna i en bostadsfastighet kan innebära ett avsevärt avbräck och för en nervklen granne t. o. m. visa sig direkt hälsofarligt. Även beträffande sakskada föreligger en liknande differentiering för varje särskild immission: samma skakning, som icke alls inverkar på ett särdeles välbyggt hus, medför

hjelper henne att besegra hennes medfödda owilja för arbete och mödor . . .» (LagC, Bihang, s. 120).

² Jfr om JHERING, ovan s. 35 ff.

³ Jfr JHERINGS kategoriska uttalande, Beschränkungen s. 97: »Die legislative Gestaltung des Nachbarnverhältnisses gehört zu den schwierigsten Problemen, die es gibt.»

måhända åtskilliga sprickor å ett vanligt hus och kan komma ett osedvanligt dåligt byggt hus att instörta.

Vill nu lagstiftaren bekämpa en viss, icke önskvärd immission, erbjuda sig i huvudsak två möjligheter, nämligen *dels* att genom olika påtryckningsmedel å den immitterande parten söka minska immissionens intensitet *och dels* att söka verka för en sådan användning av den attackerade fastigheten, att minsta möjliga skada eller olägenhet uppstår. Även metoderna böra anpassas efter dessa olika uppgifter. Under det att sålunda immittentens handlingssätt huvudsakligen måste ledas i önskade banor genom rättsliga sanktioner av skilda slag, utgör immissionens obehindrade fortvaro i regel ett tillräckligt påtryckningsmedel gentemot den attackerade parten. Denne blir nämligen härigenom intresserad utav sådana dispositioner å sin fastighet, att minsta skada och olägenhet uppkommer.

Med hänsyn till angivna förhållanden kan ifrågasättas, huruvida en skala, graderad efter intensiteten i immissionsverkan, bidrager till en klarare syn på detta tvåsidiga problem. Emellertid synes beträffande mera sammansatta juridiska spørsmål ofta bliva nödvändigt att företaga preliminära abstraktioner, vilka sedermera kunna övergivas vid undersökning av detaljerna. I föreliggande fall torde vara lämpligt att till en början bortse från den komplikation, som uppstår genom den attackerade fastighetens användning på ett för immissioner särskilt känsligt eller okänsligt sätt. Graderingen å den stigande skalan kan då ske efter den verkan, som en immission av visst slag genomsnittligt åstadkommer. Här anknyses sålunda återigen till JHERING, som uppställde »der Mass-stab der gewöhnlichen sachlichen oder persönlichen Empfänglichkeit».⁴ Emellertid bör betonas, att JHERINGS distinktion tillsvidare endast godtages såsom arbetshypotes och att motsättningen mellan å ena sidan immissionens genomsnittliga verkan och å andra sidan immissionsverkan i det aktuella, enskilda fallet, kräver sin särskilda undersökning i efterhand.⁵

Närmast till hands skulle väl nu ligga att på den omtalade skalan söka draga en gräns mellan tillåten och otillåten immission, med beaktande av de olika hänsyn, som kunna äga betydelse för en dylik gränsdragning. Först sedan denna gräns utstakats, vore i så fall

⁴ Beschränkungen, s. 117. Jfr ovan s. 37.

⁵ Se nedan s. 98 ff.

turen kommen att undersöka, genom vilka sanktionsmedel gränsen borde upprätthållas. Säkerligen skulle under denna senare fas en viss justering av den ursprungliga målsättningen bli nödvändig för att tillgodose rent sanktionstekniska krav.

Emellertid synes det nu antydda tillvägagångssättet, som skulle kunna karakteriseras såsom gängse juridisk metod, stundom medföra onödiga svårigheter. Bestämningen tillåten resp. otillåten torde nämligen vara tvetydig och i varje fall alltför onyanserad för att klarlägga rättsordningens hela inställning till ett visst handlande. För ett sådant klarläggande blir nödvändigt att dessutom undersöka, vilka sanktioner som inträda vid överskridandet av det tillåtnas gräns. Och därmed föres resonemanget omedelbart in på just det problem, som skulle sparas till sist.

Det förefaller därför förf. som om man åtminstone i vissa avseenden finge ett lyckligare grepp på det legislativa immissions-spörsmålet genom att gå rakt motsatt väg och — efter en inventering av de sanktionsmedel, som rimligen kunna ifrågakomma — utreda och värdera de följder, som användandet av varje särskilt sanktionsmedel eller kombination av sanktionsmedel kan väntas medföra. Sanktionsmedlen förekomma nämligen i så begränsat antal, att det icke — om så påfordrades — skulle möta större svårighet att genomgå samtliga tänkbara kombinationer och efterforska, i vilka fall användandet av just detta eller dessa sanktionsmedel ledde till det mest tillfredsställande resultatet. En dylik matematisk fullständighet skulle dock göra framställningen onödigt vidlyftig. Av flera skäl, som omedelbart falla i dagen, är antalet praktiskt möjliga kombinationer ringa, och resonemanget kan då anknyta enbart till dessa kombinationer. Såsom senare skall omtalas, synas även ytterligare förenklingar i det nu skisserade tillvägagångssättet möjliga, blott man icke förlorar dess huvudsakliga ändamål ur sikte: att framtvinga en diskussion av alla praktiskt tänkbara alternativ. Något direkt hinder att uppnå samma fullständighet genom den ovan såsom gängse karakteriserade metoden torde icke föreligga. Det av förf. förordade tillvägagångssättet kan därför i viss mening sägas innebära blott en tendens att betrakta problemen ur sanktionsrättslig synpunkt. Under alla omständigheter vinnes emellertid fördelen, att någon efterföljande »hyfsning av ekvationen» med hänsyn till rent sanktionstekniska krav icke

behöver försiggå, ty dessa krav anmäla sig självmant, då man prövar varje särskild sanktions verkan.⁶

Uppenbarligen är det teoretiskt tänkbart att genomföra en undersökning efter de nu skisserade linjerna helt värderingsfritt, d. v. s. att utreda de olika sanktionernas faktiska verkningar utan att taga ställning till resultatets önskvärdhet. I praktiken kunna emellertid värderingar näppeligen hållas på avstånd⁷ och detta vore nog icke heller lyckligt. Angeläget är blott, att av sammanhanget klart framgår, på vilken basis dessa värderingar företagas. Förf. har i det föregående redan antytt vissa allmänna målsättningar, som i detta avseende böra komma i fråga. Då emellertid den följande legislativa behandlingen av immissionsproblemet framför allt syftar till att erhålla en bakgrund för behandlingen av gällande svensk rätt, ter det sig naturligt att i de fall, där utgångspunkterna icke kunna anses vara gemensamma för samtliga kulturländer inom avhandlingens synkrets, den svenska rättsordningens allmänna inställning får tjäna såsom underlag för erforderliga värderingar.

*

Den närmaste uppgiften blir nu att i korthet inventera de olika sanktionsmedel, som rimligen kunna komma i fråga gentemot immissioner samt att helt allmänt antyda de verkningar, som varje sanktionsmedel kan väntas föra med sig.

Redan den omständigheten, att en viss handling i ett givet rättssystem *stämplas såsom otillåten, förbjuden (objektivt rättsstridig)*, torde innebära ett påtryckningsmedel av icke föraktlig verkan. Rättsordningen mobiliserar nämligen här för handlingens bekämpande den fond av moraliskt ogillande mot »det orätta», som finnes nedlagt hos varje folk med gammal rättskultur.⁸ I fortsätt-

⁶ Förf. förordar således vad USSING Skyld og Skade, s. 96, kallar en rent empirisk metod.

⁷ Rättsvetenskapsmannen kan visserligen påstå, att lösningen A leder till ordnade förhållanden, lösningen B åter till kaos, utan att formellt förorda någondera lösningen. Hans egen mening kan dock läsas mellan raderna. Jfr om värderingarnas roll senast RODHE Fastighetsindelningen, s. 3, och häremot MALMSTRÖM, SvJT 1942, s. 527.

⁸ Ross Virkelighed og Gyldighed, s. 377, kallar med skäl detta påtryckningsmedel för »Gyldighedsideologiens usynlige Stigma». Jfr även EKELOF, s. 98 f. Då

ningen vill förf. kalla detta påtryckningsmedel för *moralsanktionen*.¹ Det visar sig till och med, att man på vissa områden, där moralbildningen är mycket deciderad (t. ex. beträffande den i GB 5:1 fastslagna plikten att verka för familjens bästa) eller fördelen av en olydnad ringa, kan nöja sig med det nu avhandlade sanktionsmedlet (s. k. *leges imperfectae*). Men i regel räcker det dock icke med en aldrig så högtidlig förklaring, att rättsordningen ogillar handlingssättet i fråga. Samhällsmedlemmarna äro åtminstone icke hittills så högtstående, att de alla kunna väntas respektera givna rättsregler blott emedan de inse, att reglernas upprätthållande överhuvud är allmännyttigt.² Lagstiftaren måste därför även betjäna sig av mera handgripliga sanktionsmedel, vilka vid sidan av sin avskräckande verkan vanligen i sin tur fylla funktionen av att bevara och underblåsa den spontana reaktionen mot »det orätta». För immissionernas del skulle säkerligen icke i något fall vara tillrådligt att avskaffa de handgripliga sanktionerna; under alla omständigheter torde knappast någon nutida stat ens reflektera på ett dylikt experiment.³ Detta innebär, att moralsanktionen alltid kan väntas uppträda *jämte* ett eller flera andra sanktionsmedel, vilket i sin tur omedelbart reducerar antalet möjliga kombinationer av sanktionsmedel.

Bland handgripliga sanktionsmedel kommer måhända *straff* av skilda slag först i åtanke. Utan tvivel kan genom detta medel under vissa betingelser en mycket kraftig förstärkning av moralsanktionens verkan ernås. Emellertid gäller särskilt beträffande straffet, att lagstiftaren måste med största urskillning anknyta till rådande mora-

förf. i texten satt »det orätta» inom citationstecken, utgör detta icke en bekännelse till rättens relativitet. Dylika spörsmål torde nämligen falla utanför vetenskapens ramar; jfr EBERSTEIN i Svensk lag och rätt, s. 17. Men då en viss verksamhet *stämplas* såsom orätt, innebär detta endast, att samhällsmedlemmarnas nedärvda respekt för lagen utnyttjas, vilket kan ske även för moraliskt mindervärdiga ändamål, t. ex. för undertryckande av ett ockuperat land (jfr dock EKELOF, s. 34).

¹ Här begagnas alltså termen sanktion i en något vidare bemärkelse än vad EKELOF, s. 5 f., förordar.

² Jfr däremot situationen beträffande spelregler, där spelmoralen utgör det enda sanktionsmedlet och såsom sådant i allmänhet fungerar utmärkt. Se härom vidare STRAHL, SvJT 1941, s. 312 ff.

³ Däremot är det möjligt, att grannelagsreglerna i det äldsta Rom sanktioneras endast genom fruktan för rättens gudomliga makt; se ovan s. 21. Jfr även engelsk rätts »*exemplary damages*» i fall, då endast ett moraliskt ogillande av handlingen behöver uttryckas.

liska värderingar för att icke straffets allmänpreventiva funktion skall i betänklig grad försvagas. Såsom senare närmare skall utredas, torde framför allt av denna anledning straffet bliva av begränsad betydelse vid immissionernas bekämpande.

Desto större vikt bör däremot tillmätas skadeståndstväng⁴et, civilrättens speciella sanktionsmedel. Skadeståndet innebär⁵ till en början, att redan uppkommen skada ersättes, försåvitt nämligen immittenten är solvent. Verkan härav blir framför allt en ökad trygghet för dem, som kunna tänkas komma att lida skada genom immissioner av ifrågavarande slag. Att åstadkomma dylik trygghet kan betecknas såsom skadeståndets *reparativa funktion*.⁵ Den omständigheten, att den skadelidande får ersättning, påverkar emellertid i och för sig icke immittentens handlingssätt i annan mån än att vetskapen om att icke tillfoga en medmänniska ekonomisk förlust kan eliminera sådana eventuellt befintliga hämningar, som bottna i medlidande med den av skadan drabbade. En dylik verkan, som sålunda närmast går ut på att stimulera till skadegörelse, uppkommer även vid obligatorisk försäkring mot immissionsskada. Då man talar om skadestånd såsom sanktion, d. v. s. såsom medel att påverka människors handlande, är det emellertid en andra sida av skadeståndet, som kommer i förgrunden, nämligen minskningen i den skadeståndsskyldiges förmögenhet. Eftersom ingen normal människa är road av att lida sådan minskning, har skadeståndsskyldigheten — så snart den skadevällande är solvent — en tendens att motverka det skadeståndsgrundande handlingssättet. Detta är skadeståndets *konkret preventiva funktion*.⁶ Särskilt påfallande blir denna preventiva verkan i sådana situationer, där skadevällaren är solvent och med viss normal noggrannhet och omsikt kan undvika det skadebringande handlingssättet (*culpa-fallen*). Å andra sidan försvagas skadeståndets konkret preventiva funktion avsevärt i de fall, då den handlandes ekonomiska vinst av att företaga handlingen i fråga överstiger skadeståndets belopp; helt upphör den preventiva verkningskraften dock icke ens i dylika fall, ty den handlande — eller hans försäkringsbolag, om försäkring tagits — har

⁴ Jfr KARLGREN i SvJT 1938, s. 356.

⁵ Jfr EKELOF, s. 75.

⁶ Till den preventiva funktionen brukar ofta hänföras även skadeståndsskyldighetens moralbildande verkan; jfr t. ex. USSING Erstatningsret, s. 10 ff. Denna funktion inräknas emellertid här under moralsanktionen.

alltid ett ekonomiskt intresse av att skadans omfattning i möjligaste mån begränsas.

Emellertid föreligger vid sidan av straff och skadestånd ännu en hithörande möjlighet att bekämpa icke önskvärda immissioner, nämligen genom meddelande av förbud, vare sig detta sker *administrativt eller i domstolsväg*. Speciella förutsättningar härför förefinnas, såsom redan tidigare antytts, på grund av immissionernas typiska varaktighet. Förbudet kan vid överträdelse sanktioneras genom *straff, vite eller direkt verkställighet*.⁷ Det framgår härav, att själva meddelandet av förbud icke utgör något sanktionsmedel i egentlig mening utan endast innebär en slags förstärkt moralsanktion.⁸ Emellertid användas de nyss omnämnda särskilda sanktionsmedlen vid förbud under speciella förutsättningar. Den handlingsnorm, om vars upprätthållande fråga är, preciseras först genom förbudets åläggande och adresseras då till en alldeles bestämd enskild person. Även om förbudet åtföljes av straffhot, torde *straffets* uppgift under sådana omständigheter väsentligt skilja sig från de fall, då den förbjudna handlingen finnes mer eller mindre noggrant beskriven i ett straffbud, som vid överträdelse omedelbart vinner tillämpning. Den allmänpreventiva effekten av straffsanktionen vid förbud synes nämligen i huvudsak vara inriktad på ett inpräntande av satsen, att av offentlig myndighet meddelade förbud böra efterlevas. Mera sällan lär däremot straffet i dylika fall i och för sig påverka handlingssättet hos personer, som icke redan träffats av förbud.⁹ Med fog kan man här tala om en speciell straffsanktion, som inträder först efter förutgången varning. Betydligt starkare framträder emellertid den sanktionsrättsliga särkaraktären, då ett förbuds efterlevnad tillgodoses genom åläggande av *vite*. Här tillkommer nämligen möjligheten att lämpa vitets storlek efter vederbörandes konkreta intresse av att företaga den förbjudna handlingen, varigenom den preventiva effekten i ännu högre grad kommer att inriktas på det enskilda fallet. Av särskild vikt för vitets avskräckande verkan är därvid risken för förvandlingsstraff vid in-

⁷ Ett ofullkomligt medel att sanktionera förbud utgör däremot skadeståndstvang. Jfr härom beträffande fransk rätt (*astreinte*) nedan s. 140 f.

⁸ Jfr EKELÖF, s. 138 f., som med skäl anmärker, att ett vitesföreläggande icke är jämställt med straffet utan med strafflagen, vilken icke betecknas såsom ett tvångsmedel.

⁹ Jfr dock nedan s. 120.

solvans. Vill man åstadkomma en ytterligare stegring av förbudets effektivitet, står slutligen möjligheten av *direkt verkställighet* till buds, d. v. s. att den förbjudna verksamheten genom exekutionsbetjäntes försorg bringas ur funktion. Härvid förlorar den av förbudet träffade personen även möjligheten att själv välja lämpligaste form för verksamhetens upphörande.

Beaktansvärda skäl torde tala för att sammanföra de tre nu behandlade, till meddelat förbud anknutna sanktionerna i en gemensam grupp. Deras huvuduppgift synes nämligen vara att med största möjliga effektivitet förhindra fortvaron av den konkreta immission, förbudet avser. Förnekas må visserligen icke, att detta undertryckande av viss immission även medför en betydelsefull effekt vid bekämpandet av immissioner i allmänhet.¹⁰ Men denna effekt torde i huvudsak vara likartad, vare sig förbudet sanktioneras genom straff, vite eller direkt verkställighet. Av dessa skäl har förf. funnit ändamålsenligt att i fortsättningen beteckna själva *förbudet såsom särskilt sanktionsmedel* i alla de fall, där ett framhävande av den sanktion, varmed förbudet utrustats, icke ansetts äga betydelse. Ytterligare skäl för ett dylikt förfaringssätt utgör den omständigheten, att i svensk rätt, vars allmänna inställning enligt vad ovan sagts kommer att läggas till grund för den legislativa undersökningen, förbudsdom och till övervägande del även administrativt förbud sanktioneras genom vite. Om sålunda »sanktionsmedlet förbud» i den nyss angivna betydelsen skulle befinnas utgöra ett alltför heterogent begrepp, torde hinder icke föreligga att tillämpa dithörande resonemang enbart på vitet.

När sålunda — f. ö. till synes i överensstämmelse med det vanliga, juridiska uttryckssättet — förbud behandlas såsom sammanfattande beteckning för vissa sanktionsmedel mot immissioner, uppkommer en terminologisk fråga av stor vikt. Ordet förbud indicerar ju närmast ett totalt inställande av en viss verksamhet. Emellertid är situationen vid immissioner ofta sådan, att endast partiella förändringar erfordras för att undanröja en icke önskvärd immissionsverkan. Den från romersk rätt härstammande termen *actio negatoria* innefattar civil talan i båda de angivna avseendena. Det låter sig ock med fog sägas, att åläggandet av förändringar innebär ett förbud, nämligen mot verksamheten i dess förhandenvarande form. Om immittenten hellre vill upphöra med verksamheten än utföra

¹⁰ Jfr EKELÖF, s. 141 ff.

de anbefallda förändringarna, torde bli hans ensak. I enlighet härmed kommer i fortsättningen, såvitt icke annat angives, *uttrycken förbud och förbudsdom att nyttjas i betydelsen av såväl partiellt som totalt förbud*. Förbudsdom blir därigenom synonymt med actio negatoria, vilket väl jämväl torde motsvara det vanliga språkbruket.

*

Sedan inventeringen av de sanktionsmedel, som rimligen kunna ifrågakomma, sålunda slutförts, torde vara lämpligt att åter fästa blicken på den förut behandlade stigande skalan av immissioner. Intresset knyter sig till frågan, i vilka fall varje sanktion eller kombination av sanktioner bör användas, för att nå ett tillfredsställande helhetsresultat. Härvid synes materialet lämpligen kunna uppdelas i trenne huvudgrupper.

Nederst på skalan möter en grupp immissioner, vilkas upphovsmän böra gå fria från varje slags sanktion. Vår första uppgift (nedan under B) blir att utreda de hänsyn, som kunna väntas äga betydelse för avgränsningen av denna grupp — i fortsättningen benämnd *de sanktionsfria immissionerna*. Gränsen kan vara vanskelig att bestämma, men rent teoretiskt sett måste dock i varje rättsordning finnas vad förf. vill kalla en *exakt toleranspunkt*¹, nedanför vilken inga som helst sanktionsmedel mot immittenter tillhandahållas. Till sanktionsmedlen räknas då naturligtvis icke de egna, avvärjande åtgärder, som i många fall stå en attackerad fastighetsägare till buds, t. ex. att uppföra en hög mur, anordna luftkonditionering etc. Än ytterligare må påpekas, att lagstiftaren naturligtvis icke har anledning neka en fastighetsägare sanktionsmedel mot olägenheter, som i och för sig falla nedanför toleranspunkten, därest grannen i servitutsavtal eller eljest vill förplikta sig att respektera en dylik nedflyttad gräns för sina handlingsmöjligheter. Avtalsfrihet på detta område möter i varje fall icke andra betänkligheter än de, som kunna gälla beträffande rättshandlingsservitut i allmänhet.

Området ovanför toleranspunkten kan icke väntas visa samma homogenitet som den redan omnämnda gruppen av sanktionsfria immissionshandlingar. Visserligen föreligger såsom gemensamt krite-

¹ Det av BERGMAN IV, s. 83, använda uttrycket »lagpunkten» förefaller mindre klargörande.

rium för immissioner ovanför toleranspunkten — i fortsättningen kallade *excessiva immissioner*² — att de böra bekämpas genom ett eller flera sanktionsmedel. Men förutsättningarna för ett dylikt bekämpande kunna vara så olikartade, att en ytterligare uppdelning av materialet ter sig nödvändig.

Sålunda avtecknar sig *högst uppe på skalan* en grupp *excessiva immissioner*, vilka medföra så ofördelaktiga verkningar, att lagstiftaren icke kan överlämna deras motarbetande till den enskildes fria skön. Ett typiskt exempel härpå är, att verkningarna befinnas hälsofarliga. Utvecklingstendensen torde nämligen i stor utsträckning gå emot att hälsan är en nationell tillgång, över vilken den enskilde icke kan tillåtas disponera helt efter eget gottfinnande. Men även beträffande *excessiva immissioner*, som åstadkomma ur nationalekonomisk synpunkt betänklig sakskada eller vålla allmän oordning, kan lagstiftaren finna sig föranlåten att ingripa oberoende av de berörda parternas överenskommelse. Detta sker lämpligen i den form, att vissa myndigheter — åklagare, hälsovårdsmyndighet o. d. — såsom ämbetsplikt, d. v. s. under hot om menliga konsekvenser vid åsidosättande, åläggas inskrida för den ifrågavarande immissionens bekämpande. Då det här gäller att upprätthålla största möjliga effektivitet på bekostnad av den enskilde samhällsmedlemmens frihet, måste de sanktionsmedel, som läggas i myndigheternas hand, bliva av handgripligaste slag, i regel straff, vite eller direkt verkställighet. I kap. I har redan omnämnts, att hithörande bestämmelser, vilka avse tryggheten av allmän hälsa, säkerhet och ordning, vanligen betecknas såsom politirättsliga.³ I anslutning härtill ämnar förf. i fortsättningen benämna immissioner av den intensitet, att ett offentligt inskridande oberoende av de berörda parternas önsksningar anses nödvändigt, för *politifarliga immissioner*.

En närmare diskussion av de hänsyn, som bestämma gränsdragningen kring de politifarliga immissionerna, tillhör enligt gängse systematik förvaltningsrätten och kan dessvärre icke finna utrymme

² Termen *excessiv immission* användes i BGB:s förarbeten, MUGDAN III, s. 147, och hos BERGMAN IV, s. 83. Även uttrycket sanktionsbelagda immissioner skulle kunna göra samma tjänst.

³ Se ovan s. 4 ff. Jfr även BERGMAN I, s. 44 ff., samt REUTERSKIÖLD Politiförvaltningsrätt, s. 5, där såsom grund för politiförvaltningen anges »statens och folksamhällets behof af säkerhet och lugn i sitt dagliga lif för att öfver hufvud kunna utöfva någon ordnad verksamhet».

inom föreliggande avhandling. I samband med behandlingen av svensk rätt skall emellertid lämnas en redogörelse för de politifarligen immisionernas avgränsning enligt lag och praxis i vårt land.⁴ För den allmänna principutredningen i förevarande kapitel synes tillräckligt fastslå, att överst på toleransskalan finnes en grupp immisioner, de politifarligen, vilkas rättsliga behandling bör vara i väsentliga avseenden undandragen de enskilda parternas disposition. Det må beträffande dylika immisioner särskilt observeras, att ett offentligt inskridande ter sig lika motiverat gentemot olägenheter inom en och samma fastighet, t. ex. mellan hyresgäster, som då fråga är om inverkan över fastighetsgränsen. Man kan därför med fördel uttrycka saken så, att här föreligger en inskränkning i den allmänna rådigheten över immisionskällan av alldeles samma art, som då den allmänna rådigheten över t. ex. jordbruksjord inskränkes genom vanhävdslagstiftning, låt vara att det är grannfastighetens ägare, som regelmässigt har största fördelen av att de politifarligen immisionerna överhuvud icke tolereras i samhället.

Slutligen må för undvikande av missförstånd framhållas, att immisionernas politifarlighet naturligtvis icke innebär något avgörande skäl mot att enskild part tillåtes föra talan även beträffande dylika immisioner. Medgivandet av en sådan talerätt kan innebära en god kontroll över åklagare och administrativa myndigheter. Vidare skulle det icke låta sig göra att avkoppla en enskild part, som måhända hade goda skäl för sin förbudstalan mot en såsom icke politifarlig ansedd immision, blott därför att domstolen sedermera finner, att immisionen till och med är politifarlig. Slutligen ifrågakommer naturligtvis alltid enskild skadeståndstalan. Å andra sidan må observeras, att även politimyndigheterna kunna åläggas att lämna bistånd åt intressen, som äro rent privaträttsliga, d. v. s. underkastade den enskildes disposition. Detta får då ske i den formen, att myndighetens inskridande göres beroende av partens initiativ.

Av det sagda har hittills framgått, att på den stigande skalan av immisioner låter sig avskilja dels nedanför toleranspunkten ett *minimiområde*, inom vilket lagstiftaren icke utan särskild överenskomelse på förhand mellan parterna bör tillhandahålla något som helst sanktionsmedel mot immisioner (sanktionsfria immisioner) och dels överst ett *maximiområde*, inom vilket lagstiftaren på grund av politifara måste se sig nödsakad att ingripa med motverkande åt-

⁴ Se nedan s. 175 ff.

gärder oberoende av de berörda parternas åsämjande (politifarliga immissioner). Härefter återstår ett *mellanområde*, innehållande sådana excessiva immissioner, mot vilka lagstiftaren visserligen bör tillhandahålla ett eller flera sanktionsmedel men beträffande vilka det dock bör stå den förfördelade parten fritt att bestämma, huruvida sanktioner skola tillgripas eller ej. Här bekämpas immissionerna tydligen genom *icke tvingande regler*. Denna grupp benämnes i fortsättningen *excessiva*, men *icke politifarliga immissioner*. En diskussion av de hänsyn, som inom gruppen i fråga kunna tillgodoses genom varje särskilt sanktionsmedel, följer nedan *under C*. Redan nu må emellertid anmärkas, att inom detta mellanområde avgränsar sig bl. a. vissa excessiva immissioner, som äro mer eller mindre oundgängligt förbundna med driften av en för samhället önskvärd verksamhet. Här kan lagstiftaren finna fördelaktigt att medgiva verksamhetens fortsättande *mot ersättning* för uppkomna immissionsskador, d. v. s. att endast lita till skadeståndssanktionen, men icke till moralsanktionen m. fl. sanktionsmedel, såsom regulator. Dessa fall, där skyldigheten att tåla immissionen mot ersättning närmast torde kunna betraktas såsom ett slags tvångsservitut, kallar förf. *koncessionsfallen*.⁵

Den ovan föreslagna tredelningen av immissionerna vilar på andra grunder än den, som USSING för ett något vidare område av grannlagsrätten hävdar.⁶ Ussing tager som sin uppgift att behandla de fall, då grannfastigheten åsamkas »vedvarende eller dog jævnlig tilbagevendende Skade eller Ulempe» och skiljer härvid ut tre grupper. Till *första gruppen* räknar han sådana handlingar i grannelag, som äro obetingat tillåtna, t. ex. att bygga bort solljus eller utsikt för grannen, till *andra gruppen* åter sådan varaktig inverkan över fastighetsgränsen, som är obetingat förbjuden, t. ex. att förändra vattnets lopp eller »at bringe legemlige Ting af en vis Størrelse ind paa Naboejendommen». Mellan dessa båda grupper urskiljer Ussing en *tredje grupp*, »hvor man hverken ubetinget tillader eller forbyder Handlingen, men hvor det antages, at der er en vis kvantitativ Grænse for de Ulemper, man kan paaføre sine Naboer». I denna grupp placerar Ussing immissionerna och övergår sedermera till att utreda,

⁵ Jfr nedan s. 130 ff.

⁶ Skyld og Skade, s. 85 f.

i vilka fall en immission bör vara tillåten samt i vad mån skadestånd bör betalas, oaktat immissionen anses »rättmässig».

Även om man torde få utgå ifrån, att Ussing, då han i förevarande sammanhang använder termen otillåten resp. rättsstridig, endast avser sådana immissioner, mot vilka förbudsdom bör medgivas⁷, förefaller dock Ussings uppläggnings mindre ändamålsenlig. En viss bestämd inverkan måste nämligen alltid vara i denna mening antingen tillåten eller förbjuden; något ytterligare alternativ gives icke. Tredelningen innebär därför endast en erinran om, att kring själva gränsen mellan tillåten och otillåten inverkan finnas fall, som kunna vara tveksamma. Men detta förhållande återkommer vid snart sagt varje juridisk gränsdragning, utan att man därför finner anledning att systematiskt särskilja de tveksamma fallen såsom en grupp för sig.⁸ Något belägg för att immissionerna alltid höra till de tveksamma fallen har Ussing icke förmått giva. Möjligen kan Ussing ha ansett, att själva verksamheten (handlingen) inom den första och andra gruppen vore »obetingat» tillåten resp. förbjuden, oavsett verkningarna, under det att immissionerna i tredje gruppen skulle anses tillåtna eller otillåtna alltefter intensiteten i immissionsverkan. En sådan åtskillnad torde emellertid knappast låta sig genomföra. Även beträffande immissioner förekommer verksamhet av sådan art, att den bör vara »obetingat» tillåten, t. ex. eldning i en vanlig köks spis; och vad det »obetingade» förbudet angår, torde förändring av vattnets lopp eller inkastande av större fasta föremål icke innebära en otvetydigare bestämmning av verksamhetens karaktär än exempelvis drivande av sulfittfabrik i stad. Också beträffande vattnet och de fasta föremålen måste man ju utgå från en kvantitativ gräns för olägenheten. En kvantitativ beräkning ligger f. ö. redan i Ussings beteckning: större fasta föremål. Ussings avsikt har uppenbarligen varit att bryta ut immissionerna — såsom en särskilt svår-

⁷ Jfr Skyld og Skade, s. 96 vid not 3. I så fall beror det på förbiseende, att a. a., s. 88, insmugit sig satsen: »Følgen af Virksomhedens Retstridighed er, at Naboerne maa kunne fordre den indstillet etc.» Jfr USSING Erstatningsret, s. 83, med hänvisning till kritikerna LUNDSTEDT Grundlinjer, s. 173 f., och Ross Virkelighed og Gyldighed, s. 367.

⁸ Således kunde man exempelvis med lika goda skäl vid bedrägeribrotten särskilja en grupp handlingar, som obetingat innebära bedrägeri, en grupp, som obetingat icke kunna hänföras till bedrägeribrott och slutligen en grupp, beträffande vilken tvekan kan råda. Något bidrag till förståelsen av det relevanta vid dessa brott innebär väl icke denna uppdelning.

bemästrad grupp av »varige Ulemper» — till behandling för sig. För ett sådant tillvägagångssätt föreligga säkerligen goda skäl, men dessa skäl äro icke, att rättsordningen varken obetingat tillåter eller obetingat förbjuder immissionerna. Ty det är just vad rättsordningen beträffande varje särskild immissionsverkan bemödar sig om att göra; och i fråga om politifarliga immissioner, som Ussing måhända icke räknat med i sin tredje grupp, hava flera rättsordningar lyckats rätt väl i denna klassificering.

Inom svensk doktrin har UNDÉN anslutit sig till Ussings tredelning, dock med den modifikationen, att politifarliga immissioner (»åtgärder, som av hänsyn både till grannarna och till en större allmänhet äro helt förbjudna») uttryckligen hänföras till Ussings andra grupp.⁹ Härigenom ha ju immissionerna icke ens kommit i en grupp för sig och tredelningen blir därför i ännu högre grad blott en erinran om att gränsen mellan tillåtet och förbjudet är svår att bestämma. Såsom arbetsmetod låter det sig visserligen försvara, att först skilja ut de klart tillåtna och de klart förbjudna fallen i var sin grupp för att därav söka hämta ledning vid avgörande av de mera tveksamma fallen. Varken för rättsvetenskapsmannen eller för domaren, vilka båda måste slita tvistefrågan även i tveksamma fall, har dock gränsdragningen kring den sålunda konstruerade mellangruppen något självständigt intresse.¹⁰

Alldeles uteslutet är icke, att i själva verket en helt annan gränsdragning avsetts med de nu skildrade indelningarna. När det talas om, att en handling är obetingat förbjuden, ligger nära till hands att fråga, huruvida några *betingat förbjudna* handlingar existera. Nyss konstaterades, att om man med förbjudna åsyftar sådana handlingar, mot vilka förbudsdom bör medgivas, finnes intet utrymme för mer än två alternativ: förbjuden eller tillåten. Emellertid förfogar ju rättsordningen över andra sanktionsmedel än förbudsdom och i litteraturen har icke saknats uttalanden om, att exempelvis en handling, mot vilken visserligen icke förbudsdom är användbar, men som dock drager skadeståndsskyldighet med sig, borde kallas »betingat rättsstridig» eller »betingat rättsenlig».¹ Erläggandet av

⁹ UNDÉN II, s. 92.

¹⁰ Anmärkas må, att USSING icke heller verkställer någon gränsdragning kring mellangruppen utan överlåter detta åt sakrätten; se Skyld og Skade, s. 86.

¹ Jfr USSING Skyld og Skade, s. 95, not 2, och STANG Erstatningsansvar, s. 119 ff.

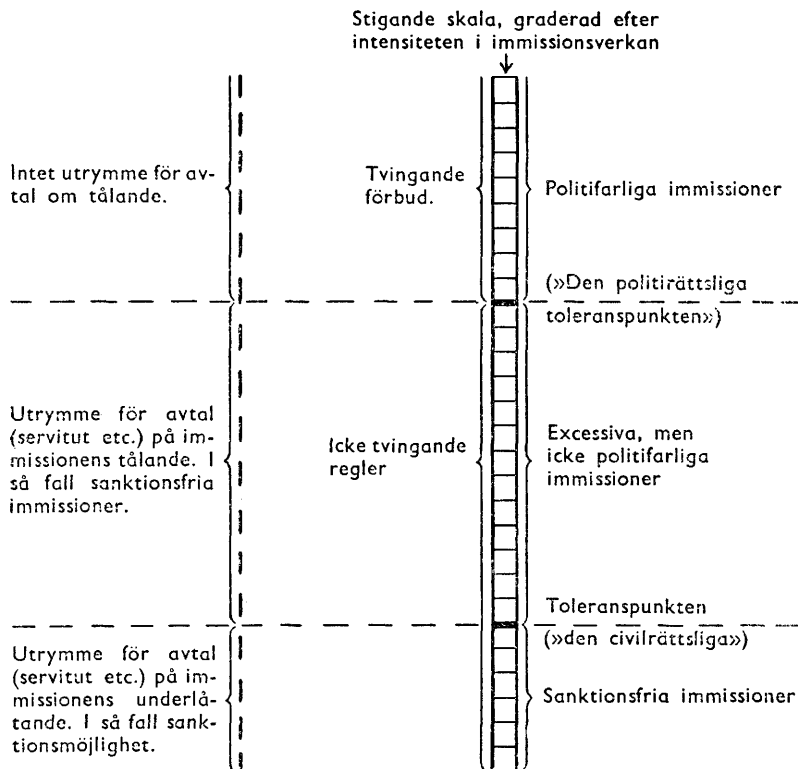


Fig. 1.

skadestånd skulle m. a. o. anses utgöra villkoret för, att verksamheten icke förbjödes. Tydligt är det de ovan omtalade koncessionsfallen, vi här träffa på. En tredelning av »vedvarende Ulemper» med koncessionsfallen såsom mellangrupp skulle onekligen innebära ett framsteg i förhållande till Ussings systematik. Emellertid synas de politifarlige immissionerna i varje fall fordra en behandling för sig; och att inom gruppen excessiva, men ej politifarlige immissioner systematiskt utskilja koncessionsfallen skulle, såsom av det följande torde framgå, förutsätta, att även åtskilliga andra fall inom samma grupp finge sin särskilda behandling. Förf. har därför stannat vid den ovan hävdade uppdelningen i tre grupper: sanktionsfria immissioner, politifarlige immissioner och, såsom mellangrupp, excessiva, men ej politifarlige immissioner.² Gränsdragningen kring dessa tre

² Gränslinjen mellan andra och tredje gruppen motsvarar gränsdragningen i

grupper har icke blott akademiskt intresse utan rymmer problem, som både lagstiftare och domare på immissionsrättens område ständigt ställas inför.

Förf:s gruppering åskådliggöres å motstående fig. 1.

B. Sanktionsfria immissioner.

Inför problemet, i vilken omfattning en fastighetsägare bör ställas utan sanktionsmedel gentemot immissioner från grannfastigheten, kan det vara lämpligt att inledningsvis beröra ett närliggande spörsmål, nämligen avgränsningen av fastighetsägarens rådighetssfär gentemot allmänhetens. Ehuru omfattningen av jordägarens allenarådighet växlat genom tiderna, torde den ingenstädes i praktiken hava nått så långt som till möjlighet av rättsliga sanktioner gentemot beträdande av all enskild mark. Den rörelsefrihet för allmänheten (allemanrätt), som återstått, har dock av naturliga skäl i mera tätbebyggda länder måst bliva synnerligen begränsad. Såsom i den efterföljande exkursen³ närmare omtalas, visar däremot allemansrätten på våra breddgrader en rikare utbildning och omfattar t. o. m. rätt att tillgodogöra sig vilda skogsbär. Bakom dessa medgivanden ått alle man torde — medvetet eller omedvetet — ligga en strävan till utjämning mellan besittande och egendomslösa (sociala synpunkter), även om denna strävan i vårt lands uråldriga bondesamhälle burit det självfallnas prägel. Emellertid saknas icke motstående hänsyn — bland dem framför allt önskvärdheten att befordra äganderättens produktionsstimulerande funktion. I exkursen har förf. sökt giva några antydningar om de linjer, efter vilka en inbördes avvägning av dessa och andra motstående hänsyn må äga rum.

Det är utan vidare klart, att den rörelsefrihet, som sålunda kan tillerkännas alle man på jordägarens bekostnad, också bör komma en granne till godo. Även om sociala hänsyn i grannelagsförhållanden icke väga lika tungt som då frågan gäller de obesuttna (t. ex. beträffande bärplockning), skulle dock med säkerhet visa sig praktiskt ogörligt att vid allemansrätt låta fastighetsgrannar eller fastig-

engelsk rätt mellan »public nuisance» och »private nuisance», ehuru dessa begrepp dessutom innefatta åtskilliga andra ämnen. Jfr t. ex. POLLOCK, s. 417 ff. Möjligen kunde diskuteras att anknyta till denna engelska terminologi, som onekligen pekar på väsentliga kännemärken, genom att skilja mellan politifarliga och privatfarliga immissioner.

³ Nedan s. 262 ff.

hetsägare överhuvud komma i sämre ställning än övriga medborgare.⁴ Men det stannar icke härvid. Fastighetsgrannen måste av flera skäl, som i det följande skola angivas, tillerkännas en *större* rörelsefrihet än alle man, eller med andra ord få åtnjuta förmånen av en högre upp på skalan belägen toleranspunkt, och det är just i detta överskott, som grannelagsrättens kärna döljer sig.

Relationen till allemansrätt framträder måhända tydligast i de mera sällsynta fall, då granne kan böra tillerkännas en speciell befogenhet att utan ersättning utöva verksamhet på angränsande område, d. v. s. företaga s. k. direkt ingrepp.⁵ I samband med behandlingen av gällande svensk rätt skola några hithörande regler beröras.⁶ Men även de sanktionsfria immissionerna torde med fördel kunna betraktas ur synpunkten utav att en jordägare blir skyldig tåla inverkan från grannen till ett mått, som överstiger vad som anses tolerabelt från alle mans sida. Man har sålunda också här att göra med en överskottsradighet för grannen.⁷

Förklaringen till att en dylik ökad radighet bör tillerkännas grannen ligger framför allt i *fastighetsgränsens villkorlighet och osmidighet*. Även om det innebär en betydlig överdrift att i likhet med JHERING påstå, att jordäganderätten skulle försvinna, därest icke viss frihet att inverka på grannens område inginge i densamma⁸, så torde dock vid tätare bebyggelse fastigheternas ekonomiska utnyttjande vara i väsentlig mån beroende av en dylik frihet. Behovet i fråga framträder — även i primitivare rättsordningar — med sådan styrka, att man i flera fall icke kunnat låta dess tillgodoseende vara beroende av grannarnas åsämjande genom servitutsavtal eller

⁴ Detta hindrar dock icke, att folkmeningen moraliskt ogillar den fastighetsägare, som avplockar grannens skogsbär, svamp etc., ehuru han har tillgång till dylika produkter på egen mark.

⁵ Även allemansrätt innefattar ett direkt ingrepp, ehuru icke i grannelag.

⁶ Nedan s. 191 ff.

⁷ JHERINGS åsikt, Beschränkungen s. 108 ff., att förbudet mot direkta ingrepp endast innebure »die nackte, dürre Eigenthumsconsequenz» (s. 110), från vilken vissa undantag av billighetsskäl kunde medgivas, vilar utan tvivel på naturrättsliga tankegångar. Situationen är legislativt sett av likartad beskaffenhet som vid immissioner.

⁸ Se JHERING Beschränkungen, s. 95: »Eine solche Abspernung... würde... den Tod des Eigenthums herbeiführen.» Dessa något för starka ord överträffas måhända blott av HECKS utrop, s. 73: »Die Vorschrift der Immissionsduldung § 906 ist geradezu eine Bedingung unserer modernen Kultur.»

eljest, utan funnit en reglering genom generella föreskrifter nödvändig.

Vid utformningen av hithörande rättsregler är det emellertid framför allt en annan förutsättning, som träder i förgrunden, nämligen *grannlagsförhållandets permanens*. Permanensen medför till en början, att den främmande rådigheten kommer att tillerkännas en mycket bestämd krets av personer (grannarna), ofta blott en eller ett fåtal, vilket — i motsats till situationen vid allemansrätt — i normala fall skapar garantier för att eventuella rådighetsexcesser lätt kunna upptäckas och beivras. Av icke ringa betydelse är härvid det förhållandet, att grannen i egenskap av fastighetsägare — till skillnad från alle man — vanligen måste antagas vara solvent och därför mån om att icke missbruka den utvidgade rådigheten. Permanensen i grannlagsförhållandet ställer sålunda sanktionsproblemet i ett helt annat läge än då det blir fråga om att kanalisera och bemästra alle mans krav på rådighet över enskildas fastigheter.

Den viktigaste följden av permanensen i grannlagsförhållandet är dock, att fastighetsägaren, samtidigt som han ser sin rådighet beskuren av hänsyn till grannen, även får möjlighet att påyrka alldeles samma rörelsefrihet för egen del gentemot samme granne. Den skadelidande är m. a. o. ofta samtidigt skadevållande eller äger i varje fall frihet att vara det. I fortsättningen kommer detta för all grannlagsrätt så betydelsefulla förhållande att rubriceras såsom *kompensationssynpunkten*.⁹

Den typiska kompensationen inträder, då två grannar förorsaka varandra precis lika stora olägenheter, t. ex. genom rök från respektive eldstäder. Det var troligen detta fall, som den romerske juristen POMPONIVS närmast hade i tankarna.¹ Men kompensationssynpunkten har otvivelaktigt längre räckvidd än så. Även om det i en aktuell situation endast är den ene grannen, som har eldstad på sin fastighet och åstadkommer rökolägenhet för grannen, måste lagstiftaren säga sig, att rollerna snart nog kunna vara ombytta. Ett

⁹ Jfr JHERING *Beschränkung*, s. 123, USSING *Skyld og Skade*, s. 89, STANG *Erstatningsansvar*, s. 153, GJELSVIK, s. 174 och 177, samt SANDSTRÖM, s. 35. Även vid allemansrätt kan kompensationssynpunkten anläggas, men där ter sig dock motprestationen, d. v. s. fördelen för en fastighetsägare att fritt få beträda andras fastigheter, av mera begränsat värde, då ju kategorien alle man endast till mycket ringa del består av fastighetsägare.

¹ D. 8. 5. 8. 6, jfr ovan s. 17 ff.

förbud mot all inverkan — vilket naturligtvis måste drabba ömsesidigt — skulle måhända vid denna senare tidpunkt visa sig ytterst olägligt för den rökkänslige fastighetsägarens successor. Härav inhämtas, att en fastighets marknadsvärde icke minskas därigenom, att *sedvanliga olägenheter* från grannen förekomma, ty det vore för en spekulant i regel av ännu större nackdel att icke kunna i sin tur räkna med fastighetens utnyttjande för samma sedvanliga ändamål. Förlusten i rådighet över egen fastighet kompenseras m. a. o. av ökad rådighet över grannens. Det är klart, att ett sådant resonemang innebär föga tröst för den som exempelvis besväras av buller från grannens symaskin men själv icke har en tanke på att börja sy på maskin. Här liksom eljest måste emellertid rättsordningen se på företeelserna ur det helas synpunkt och då ter sig en olägenhet av antytt slag såsom *kompenenserad genom friheten* för envar att sy på maskin. Och ju vanligare verksamheten i fråga är, desto större äro utsikterna till kompensation även i det aktuella enskilda fallet. I fråga om mera ovanlig verksamhet kan det därför innebära en beaktansvärd samhällelig uppgift att sammanföra fastighetsägare med reciproka intressen i särskilda kvarter, t. ex. bostads- eller industrikvarter, för att därigenom beröva inverkan dess ovanlighet och åstadkomma en *genomsnittlig kompensation*.

Om man således icke bör använda förbudsdom gentemot sedvanliga immissioner av hänsyn till att härigenom alla fastighetsägares rörelsefrihet skulle bli lidande, återstår ju dock en möjlighet att föreskriva skadeståndsskyldighet vid alla slags immissioner från grannen, således även de sedvanliga. USSING har i *Skyld og Skade*² diskuterat detta alternativ och funnit en dylik regel beträffande sedvanliga olägenheter omöjlig att genomföra, då man i så fall finge ett ändlöst antal skadefall under det att skadeståndsbeloppen bleve på en gång obetydliga och svåra att fastställa, så att utrednings- och processkostnader komme att sluka oproportionerligt stora belopp. Ussing nämner i detta sammanhang även kompensationssynpunkten, men synes härvid framför allt fästa blicken på det aktuella läget för en enskild fastighetsägare. Det kan då förtjäna anmärkas, att jämväl beträffande skadestandsfrågan ledning kan hämtas av kompensationssynpunkten i den ovan beskrivna, utvidgade bemärkelsen, med friheten att själv åstadkomma inverkan såsom kompensations-

² a. a., s. 88 f.

objekt. Om en fastighetsägare skulle kunna fordra skadestånd av grannen för olägenhet av sedvanlig verksamhet, stode nämligen denne fastighetsägare samtidigt inför risken att själv få utgiva skadestånd, därest han önskade samma rörelsefrihet som grannen. Denna risk skulle kompensera fördelen av att få skadestånd i det aktuella fallet, varför införandet av skadeståndsskyldighet icke komme att medföra någon höjning i den attackerade fastighetens marknadsvärde.

Av det hittills sagda har framgått, hurusom sedvanligheten såsom norm för det sanktionsfria områdets avgränsning i grannelag hämtar sitt starkaste stöd från kompenationssynpunkten. Inom litteraturen torde man dock icke alltid vara benägen att tilldela kompenationssynpunkten den avgörande betydelse, som här förfäktats. Såsom ledande synpunkt bakom den grannelagsrättsliga rådighetsavgränsningen betonas i stället mera obestämt önskvärdheten utav en viss allmän rörelsefrihet. Särskilt missvisande blir denna uppfattning, då hela problemet angives gälla att mot varandra väga å ena sidan varje fastighetsägarers intresse av en viss rörelsefrihet och å den andra varje grannes intresse av en lugn och ostörd vistelse på sin egendom.³ Här förbises nämligen, att »varje fastighetsägare» samtidigt är granne och att rörelsefriheten *genomsnittligt sett* endast kan köpas till priset av minskad ostördhet för *samma* fastighets del. Uppgiften bör i stället gälla en sådan avvägning mellan rörelsefrihet och ostördhet inom en och samma fastighet, att en produktionsstimulerande äganderätt uppkommer. Det nyss kritiserade resonemanget skulle däremot vara mera träffande, om problemet gällt utformandet av allemansrätt, där förutsättningar för genomsnittlig kompenation saknas. I fråga om allemansrätt torde emellertid, såsom förut antytts, vid sidan av rörelsefrihetshänsyn även sociala lämplighetsskäl spela in. När det åter gäller förhållandet mellan fastighetsgrannar, har man svårt att tänka sig, att en lagstiftare skulle önska i någon större utsträckning tillgodose rörelsefrihetsintresset på grannens bekostnad, d. v. s. utan ersättning, därest icke möjlighet till kompenation föreläge. Vore intrånget av ensidig natur, skulle helt säkert andra utvägar, såsom expropriation eller koncession, falla sig mera naturliga i de fall, då man såg sig nödsakad

³ Bland företrädare för en dylik uppfattning kan nämnas ENNECCERUS—KIPP—WOLFF III, s. 163, HECK, s. 216, och VINDING KRUSE Ejendomsretten, s. 283, till vars formulering texten anknyter. Jfr även UNDÉN II, s. 92 f., och USSING Skyld og Skade, s. 87.

att tillerkänna granne en större rörelsefrihet än alle man. I själva verket erbjuda tvångsservituten ett utmärkt exempel på situationer, då en fastighetsägares rörelsefrihet måste tillgodoses på grannens bekostnad, men ersättning blir nödvändig, emedan servitutsintresset är ensidigt och icke kan grunda någon genomsnittlig kompensation.⁴ Här hjälper det icke, att själva ändamålet kan vara nog så sedvanligt, t. ex. väg över grannens fastighet, gränsöverbyggnad etc.

Emellertid måste ytterligare ett förbehåll göras, innan sedvanligheten kan anses erbjuda ett legislativt användbart kännetecken å de sanktionsfria immissionerna. Det är nämligen uppenbart, att de mellan grannar sedvanliga olägenheterna gestalta sig helt olika på landet och i staden, inom industrikvarteret och vid villabebyggelsen. Sedvanligheten måste därför anknyta till ett visst område, större eller mindre, där fastigheternas huvudsakliga användningssätt är detsamma och där alltså förutsättningar för en genomsnittlig kompensation finnas. Denna lokala sedvanlighet kallas, såsom tidigare omtalats, inom tysk rätt för Ortsüblichkeit, varav på svenska bildats *ortsvanlighet*. Det finnes all anledning att behålla denna term såsom kännetecken på en inverkan, som inom ett visst område uppvisar sådan sedvanlighet, att grannens besvär därav kompenseras genom fördelen att själv vid behov få åstadkomma liknande verkningar. Att en dylik ortsvanlig inverkan i regel bör gå fri från varje slags sanktion, torde framgå av vad som ovan sagts om kompensationssynpunktens betydelse.⁵ Icke heller i detta avseende har emellertid synpunkten av en genomsnittlig kompensation alltid vunnit beaktande.⁶ Stundom betonas blott, att här föreligger en intressebegränsning, för vars lösande enhetliga regler svårigen kunna givas, varför det anses klokt att anknyta till sedvanan på varje särskild ort.⁷ Därvid förbises, att även sedvanan är beroende av vissa praktikabilitetshänsyn, innebärande just att de ömsesidiga olägenheterna genomsnittligt kompensera varandra. Det skadar i varje fall icke att sålunda söka bringa klarhet i, vilka hänsyn det

⁴ Jfr BERGMAN I, s. 54 (beträffande tvångsservitut): »Ömsesidighet mellan parterna kommer för dessa fall mera sällan i fråga...»

⁵ Jfr dock nedan om politi- och chikansynpunkterna, s. 102 f. och s. 113 ff.

⁶ Se dock de ovan s. 87, not 9 angivna litteraturställena, särskilt GJELSVIK.

⁷ Se t. ex. motiven till BGB § 906, MUGDAN III, s. 147: »Durch die Gesetzgebung kann nicht jedes lokale Bedürfnis festgestellt und berücksichtigt werden...» Jfr även EHRENZWEIG, s. 134.

är som i verkligheten beaktas, då man uppställer ortens sedvana såsom kriterium på immissionens tillåtlighet. Och om nu inte sedvanan vore en inom rättsordningen ofta anlitad och beprövad »standard», kunde det till och med låta sig diskuteras att utbyta denna standard mot ett direkt angivande i lag, att en immission skall vara sanktionsfri, då dess verkan med hänsyn till ortsförhållandena genomsnittligt sett kan antagas kompenseras genom liknande olägenhet från grannen.

Slutligen må framhållas, att kompenstationssynpunkten visst icke äger betydelse blott vid avgörande av spörsmålet, om sanktionsmedel gentemot viss immission böra tillhandahållas eller icke. Själva det förhållandet, att en fastighetsägare i allmänhet icke anser sig kunna av grannen fordra större hänsyn än vad fastighetsägaren i fråga själv visar, verkar även såsom regulator för sammanlevnaden mellan grannar. Den som för oljud en natt, får också bereda sig på att med jämnmod fördraga grannens oljud en annan natt. Denna dystra framtidsutsikt gör alla fastighetsgrannar intresserade av att icke åstadkomma oljud i alltför stor omfattning, oavsett om några sanktionsmedel stå till buds eller icke.⁸

Såsom redan i kap. II omtalats, anses i tysk rätt en immission tillåten icke blott om den är ortsvanlig utan därutöver även då den icke är väsentlig. Det synes emellertid med skäl kunna be-
tvivlas, att detta kriterium har någon större självständig betydelse vid sidan av ortsvanligheten. Snarare torde man här ha att göra med en ärftlig belastning från POMPONIIUS' uttryck i D. 8. 5. 8. 6, »fumus non gravis». Uttrycket återkommer så gott som oförändrat hos pandektisterna; så talar t. ex. WINDSCHEID om »nicht ungebührliche Einwirkung».⁹ Det är därför icke oväntat, att Entwurf I till BGB, vilket förslag med skäl fick öknamnet »lilla Windscheid», i dess § 850 tillåter sådana inverknings, vilka »die regelmässige Benutzung des Grundstückes nicht in erheblichem Masse beeinträchtigen».¹ Här anknytes alltså till det normala utnyttjandet av den attackerade fastigheten. Samma distinktion uppställde även JHERING, då han förordade »der Mass-stab der gewöhnlichen sach-

⁸ Jfr T. STJERNBERG, s. 92.

⁹ WINDSCHEID—KIPP I, § 169: 1, s. 864.

¹ MUGDAN III, s. XV.

lichen oder persönlichen Empfänglichkeit».² Men Jherings tanke innebar endast, att en vanlig fastighets eller en genomsnittsmänniskas mottaglighet skulle läggas till grund för bedömningen. Själva måttet på det tillåtna bestämde Jhering uteslutande med hänsyn till vad som var sedvanligt.³ Redan Entwurf I innebar därför på denna punkt ett oklart avståndstagande från Jherings ståndpunkt. Ännu dunklare blev emellertid formuleringen i Entwurf II, § 820, som i nära överensstämmelse med den slutgiltiga lagtexten icke medger fastighetsägaren rätt att förbjuda en inverkan, »als er durch sie in der Benutzung seines Grundstückes nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigt... wird».⁴ Härav följer först och främst, att det är grannfastighetens användning i det aktuella fallet, som blir avgörande, även om denna användning är ovanlig, t. ex. det i motiven nämnda fallet, att en granne begagnar sin fastighet till blekplats.⁵ Men något som helst objektivt mått på, när en inverkan är väsentlig, innebär ju detta icke.

Man skulle måhända kunna vara böjd till antagandet, att med väsentlig avsetts endast sådan inverkan, som åstadkommer skada eller olägenhet av någon som helst ekonomisk eller ideell betydelse. Regeln skulle i så fall utgöra ett specialfall av den gamla satsen *minima non curat praetor*⁶ och dess funktion skulle närmast vara att utestänga rättshaveri-fallen. Naturligtvis kan det anses vara av särskild vikt att inskräpa satsen minima etc., då det gäller förhållandet mellan grannar. Det är emellertid också uppenbart, att just bagatellartad inverkan erbjuder särskilt goda förutsättningar för en genomsnittlig kompensation. Väsentlighetsrekvisitetet beträffande immissioner torde dock i tysk rätt anses hava en något vidare innebörd. Redan motiven till Entwurf I nämna såsom exempel på icke ortsvanlig inverkan, som dock måste tålas, måttlig olägenhet från nya industrier i en trakt, där sådana icke tidigare förekommit.⁷ Inom tysk jurisprudens ser man också stundom påpekat, att inverkans intensitet väl kan uppgå till vad som vanligen fördrages i

² Jfr ovan s. 37.

³ Att JHERING icke uttryckligen anknöt denna sedvanlighet till en viss ort, är omtalat ovan s. 38 f.

⁴ MUGDAN III, s. XV.

⁵ MUGDAN III, s. 581. Jfr dock SEUFF. 11.114, där användning till blekplats ansågs sedvanlig.

⁶ Jfr EHRENZWEIG, s. 134.

⁷ MUGDAN III, s. 148.

orten («Ortsüblichkeit der Einwirkung»), ehuru själva orsaken, »die Benutzung des anderen Grundstücks», icke är ortsvanlig.⁸ Här skulle alltså finnas utrymme för väsentlighetsrekvisitetet såsom ytterligare förutsättning för inverkans tillåtlighet. I de nu nämnda fallen ligga emellertid bakom gränsdragningen noga taget alldeles samma hänsyn, kompositionssynpunkten, som nyss skildrats i fråga om ortsvanligheten; skillnaden är blott, att medan ortsvanligheten gav förutsättningar för en komposition mellan inverkan av i stort sett samma slag, så medger den s. k. oväsentligheten en komposition mellan å ena sidan de på platsen redan vanliga olägenheterna och å andra sidan den nya, *till sitt ursprung* något olikartade men *till intensiteten i immissionsverkan* ortsvanliga olägenheten. Väsentlighetsrekvisitetet glider sålunda över i ortsvanlighetsrekvisitetet, tolkat på sätt ovan angivits⁹; och bakom dem båda ligger kompositionssynpunkten. Svårigheterna i tysk rätt ha synbarligen uppkommit därigenom, att man anknutit ortsvanligheten till *utnyttjandet av den fastighet, från vilken immissionen härrör*, i stället för att gå direkt på själva *immissionsverkans* vanlighet, d. v. s. huruvida man i orten vanligen fördrager verkningar *av den ifrågavarande intensiteten*. Med den senare problemställningen torde man kunna undvara väsentlighetsrekvisitetet, såvitt man icke särskilt önskar inskräpa satsen »*minima non curat praetor*». Ty en »oväsentlig» immissionsverkan är alltid ortsvanlig i den mening, som ovan skildrats.¹

Måhända ansåg man vid BGB:s utformning, att den immitterande fastighetens utnyttjande t. ex. till skomakeri gav betydligt mera objektiva hållpunkter för bedömande av ortsvanligheten än själva immissionsverkans intensitet.² Men den svårighet, man sökte und-

⁸ Jfr t. ex. HECK, s. 217.

⁹ Jfr JHERING Beschränkungen, s. 126: »So reducirt sich also die Frage von der Lästigkeit im Grunde auf die, was im gewöhnlichen Leben nothwendig und üblich ist.»

¹ Uteslutet är icke, att det var med sinne för denna identitet, som WINDSCHEID formulerade gränsdragningen mellan tillåten och otillåten immission på följande sätt: »Der Eigentümer eines Grundstücks hat kein Verbotungsrecht gegenüber einer nicht ungebührlichen Einwirkung auf das Grundstück oder in den darüber befindlichen Raum, z. B. durch Rauch, Dampf, Staub, *wie* (kurs. här) sie die Folge der durch die Natur des benachbarten Grundstücks gegebenen gewöhnlichen Benutzung ist.» Se WINDSCHEID—KIPP I, § 169: 1, s. 864.

² I JW 1931, s. 3414, har en författare, H. KAYSER, gjort gällande, att BGB:s anknytning av ortsvanligheten till den immitterande fastighetens utnyttjande och

vika, kom i stället tillbaka i form av en desto mera osäker innebörd i väsentlighetsrekvisitet. Den tyska jurisprudensen lämnar också i stort sett icke annan ledning för bedömandet av inverkans väsentlighet, än att det bör ske »på rent objektiva grunder».^{3, 4}

icke till själva immissionsverkan vore nödvändigt ur synpunkten av, att eljest storindustriens utveckling skulle hämmas. Kayser menar, att en storindustri visserligen åstadkommer *starkare* inverkan än småindustrien, men att sådan inverkan dock icke kan med åberopande av BGB § 906 förbjudas, så snart befintliga småindustrier redan gjort »die Benutzungsart» ortsvanlig. Frågan är dock, om en dylik ökning av immissionsverkningsarna ur allmän synpunkt är önskvärd och om icke storindustrien hellre får söka sig till platser, där den åstadkommer mindre ohägn. Reichsgericht har gått en oklar medelväg genom att hävda, att för ortsvanligheten även kunde bli avgörande »das Mass der Benutzung», jfr RGK § 906, 11 a. Med skäl påpekar Kayser, att man härvid i själva verket torde ha »das Mass der Immission» i tankarna. Här spåras alltså en återgång till den Jheringska utgångspunkten, att immissionens verkan, ej dess art, bör vara avgörande. Jfr även nedan, not 4.

³ Jfr MEISNER—STERN, s. 189, RGK, § 906, 10, samt ENNECCERUS—KIPP—WOLFF III, s. 164, där det talas om ett avgörande »nach der Natur und der Zweckbestimmung des Nachbargrundstücks». Då man i tysk jurisprudence skall exemplifiera en oväsentlig inverkan, väljes gärna inverkan från ett vanligt hus; se t. ex. PLANCK III: 1, § 906, 4 a, och MEISNER—STERN, a. st. Här ligger ju kompensationsynpunkten uppenbarligen bakom.

⁴ Efter 1933 har i Tyskland — en aning överraskande — BGB:s § 906 kommit att stå i centrum för de nya maktthavarnas sakrättsliga reformiver. Redan den 13 december 1933 utfärdades »Gesetz über die Beschränkung der Nachbarrechte gegenüber Betrieben, die für die Volksertüchtigung von besonderer Bedeutung sind», vilken lag år 1935 kompletterades med motsvarande bestämmelser i fråga om »Volksgesundheit». 1933 års lag innebär i korthet, att en verksamhet, som är av särskild betydelse för folkets fostran, kan erhålla »Genehmigung» från inrikesministern, varefter all civil talan (förbud, skadestånd etc.) från grannarna på grund av olägenheter från verksamheten i fråga är utesluten. Inrikesministern har dock, därest han så finner lämpligt, befogenhet att tillerkänna en granne skadestånd. Lagen ifråga uppgives bli tillämplig särskilt å »Sportbetrieben», t. ex. skjutbanor. Även om en betydande ökning av dylik »sportverksamhet» stod på den nya regimens program, har man dock svårt att inse den stora praktiska betydelse, som vid lagens utfärdande tillskrevs densamma.

När sedermera genom den år 1933 bildade Akademie für Deutsches Recht ett omfattande reformarbete inleddes på rättens olika områden, tilldelades akademiens »Ausschuss für Bodenrecht» såsom första arbetsuppgift att omarbota immissionsrätten; jfr ZAKDR 1938, s. 205 f. Utan tvivel voro också reformer på detta område sedan lång tid tillbaka aktuella. Ett steg i rätt riktning hade f. ö. Reichsgericht redan tagit genom en mycket uppmärksammas dom den 10 mars 1937 (RGZ 154: 161), där det fastslogs, att för ortsvanligheten icke blott borde vara avgörande, på vad sätt den immitterande fastigheten utnyttjades, utan rättsord-

Det visar sig nu också, att man i andra länder efter tillkomsten av BGB icke varit särskilt ivrig att helt taga dess § 906 till förebild för immissionernas legislativa behandling. Sålunda innehåller *schweiziska* ZGB, Art 684, blott ett förbud mot oskäligen (överbärande) inverkan, varvid ortsförhållandena skola tillmätas särskild betydelse. I WIELANDS kommentar definieras »överbärande Einwirkungen» såsom »Einwirkungen, welche das gewöhnliche Mass des Erträglichen überschreiten». Det är påfallande, att väsentligheten här icke tillagts någon självständig betydelse bredvid ortsvanligheten.⁵

ningen måste även sörja för, att den attackerade fastigheten, i detta fall en jordbruksfastighet, kunde utnyttjas för ett i orten vanligt och livsviktigt ändamål. Redan före domen hade två författare i ZAKDR 1936 hävdade en överensstämmande uppfattning, nämligen STARCK, s. 741, och SCHIFFER, s. 1076. Inom litteraturen talas i anslutning till domen om »existenzgefährdende Immissionen» såsom ännu ett kriterium vid sidan av ortsvanligheten, se KLAUSING, JW 1938, hft 27. Utan tvivel har Reichsgericht genom domen sökt råda bot för att BGB:s ortsvanlighetsbegrepp, med dess ensidiga anknytning till den immitterande fastigheten, skall medföra en ökning av olägenheterna in infinitum. Jfr ovan s. 39. Det torde emellertid icke kunna förnekas, att domen strider mot BGB:s ordalag. Också hälsas domen av ovannämnda SCHIFFER i ZAKDR 1937, s. 282, såsom ett betydande bidrag till tesen, att domaren icke alltid behöver ropa efter lagstiftaren, då lagens ordalag lägger hinder i vägen för en rättvis dom.

På det nyss omnämnda akademiutskottets program står bl. a. det i Tyskland särskilt aktuella problemet »Grossimmissionen», då en hel trakt lider olägenheter från industriverksamhet. Inom den nya rättslitteraturen har föreslagits att överläta bemästrandet av detta problem (och möjligen även övriga immissionsfall, »Kleinimmissionen») till nyinrättade förvaltningsmyndigheter, som efter omständigheterna i varje enskilt fall raskt skulle besluta om förbud, erforderliga skyddsåtgärder och eventuellt skadestånd, s. k. »Ausgleich nach Billigkeit». Jfr t. ex. SCHIFFER, ZAKDR 1937, s. 276, där det bl. a. heter: »Sodann wäre auf diese Weise endlich eine Möglichkeit geschaffen, den bisherigen unseligen Dualismus der staatlichen Macht zu überwinden, der heute infolge der Aufteilung in die richterliche und die polizeilich exekutive Tätigkeit jede Gesamtlösung unmöglich macht.» Den ovan omtalade lagen, som tillerkänner inrikesministern rätt att efter gottfinnande avgöra skadestandsfrågor, torde härvid ha haft en viss symptomatisk betydelse. Emellertid saknas icke ens inom akademiens egen krets varnande röster, med sinne för att rättssäkerheten dock kan vara en tillgång, t. ex. KLAUSINGS ovan citerade uppsats, JW 1938, som bär titeln »Richterspruch und Immissionsrecht». Jfr även ZAKDR 1938, s. 206. Måhända är det meningsskiljaktigheter i dylika grundläggande frågor, som medfört, att något förslag till lösning av det svårbemästrade immissionsproblemet såvitt bekant ännu icke framlagts av akademiens »Bodenausschuss».

⁵ WIELAND, s. 135. Mera i överensstämmelse med den tyska uppfattningen tolkas däremot ZGB Art. 684 hos GMÜR—LEEMANN, s. 290 ff.

Närmare till BGB ansluter sig däremot den år 1917 i *österrikiska* civillagen tillagda immissionsparagrafen, ABGB § 364. Där uppställas nämligen såsom förutsättningar för, att en immission skall kunna förbjudas, *dels* att den överskrider det efter ortsförhållandena vanliga måttet *och dels* att den i väsentlig grad hindrar grannfastighetens ortsvanliga utnyttjande. Som synes innebär detta en återgång till BGB:s Entwurf I.⁶ Med de av förf. ovan angivna utgångspunkterna skulle det emellertid vara alldeles tillräckligt att stadga förbud enbart mot inverkan, som överskrider det efter ortsförhållandena vanliga måttet. Att en inverkan, som icke i väsentlig grad hindrar grannfastighetens ortsvanliga utnyttjande, ej heller kan anses överstiga det ortsvanliga måttet, torde nämligen vara klart, därest man till grund för ortsvanlighetsbegreppet lägger möjligheterna för en genomsnittlig kompensation med avseende å immissionens verkningar.

Det är även anmärkningsvärt, att väsentlighetsrekvisitet icke vunnit beaktande i de två nordiska länder, som hålla sig med immissionsbestämmelser i civillag, nämligen Norge och Finland.

Beträffande 1887 års *norska* nabolov är visserligen ett avståndstagande från BGB § 906 av kronologiska skäl uteslutet. Man må dock icke förglömma, att fordran på väsentlighet efter romersk förebild fanns angiven redan hos WINDSCHEID, vars framställning bevisligen studerats av ASCHEHOUG vid dennes förarbeten till NNabL.⁷ Icke förty fick väsentlighetskriteriet intet utrymme i det norska lagverket. Härtill bidrog framför allt, såsom ock tidigare skildrats, den ovanligt skarpsynta gränsdragningen i norsk 1870-talspraxis, särskilt Rt 1874: 409.⁸ Majoriteten uppställde i sistnämnda rättsfall såsom allmän regel, att skadestånd skulle givas, då inverkan skedde »paa en Maade, der ligger udenfor det, som Naboforholdet ordentligvis eller jevnlig medfører, og som man derfor maa sige, at Enhver, der erhverver fast Eiendom, bør være forberedt paa at maatte taale». Här har den på kompensation grundade ortsvanligheten fått ett välformulerat erkännande. Nabolovens § 12 innehåller samma tanke i förkortad form, då den talar om »usedvanlig eller upaaregnelig ulempe» och vid avgörande av frågor härom hänvisar till »stedets og omgivelsernes beskaffenhet og tidligere benyttelse». Av väsent-

⁶ Jfr ovan s. 91 f.

⁷ Jfr om Windscheid ovan s. 91 och 93, not 1, samt beträffande Aschehous påverkan ASCHEHOUG, s. 15, noten.

⁸ Jfr ovan s. 53 f.

ligheten såsom självständigt rekvisit finner man däremot inga spår i norsk immissionsrätt.

I fråga om *finsk* rätt kan till och med noteras, att väsentligheten såsom fristående kriterium blivit underkänd vid lagens förarbeten. Det ursprungliga förslaget innehöll nämligen: »Är besvär, som nu nämnts, enligt förhållandena på orten ej att anse såsom ovanligt eller opåräknadt eller är det af oväsentlig betydelse... må det ej som oskäligt anses.»⁹ I propositionen till 1919 års Lantdag-Riksdag uteslötos emellertid orden »eller är det af oväsentlig betydelse». Ehuru någon motivering härför icke finnes tillgänglig i tryck, synes dock icke uteslutet, att vederbörande funnit väsentlighetskravet innebära en doublure av ortsvanligheten.¹⁰

Vad slutligen angår länder, där immissionsspörmålet icke erhållit någon lösning i skriven civillag, torde inställningen till väsentlighetskravets självständiga betydelse växla. *Fransk* praxis återkommer ständigt till det sedvanliga, »les obligations ordinaires du voisinage», såsom normerande, under det att väsentlighetsrekvisitet, såvitt förf. kunnat finna, helt lyser med sin frånvaro.¹ I *engelsk* rätt synes man däremot icke hava gjort sig helt oberoende av väsentlighetsrekvisitet. Anledningen härtill torde vara, att man liksom i tysk rätt anknyter sedvanligheten till nyttjandet av den immitterande egendomen och därför måste skapa en särskild garanti för att handlingar, som visserligen äro osedvanliga men dock medföra oväsentlig olägenhet, icke skola förbjudas. Men då man härefter närmare skall beskriva väsentlighetens innebörd, visar det sig, att hänsyn till vad som vanligen fördrages blir avgörande. Liksom i tysk rätt skulle alltså väsentligheten bliva överflödig, om ortsvanligheten anknötes till immissionsverkan.²

⁹ Mot FiGrL, lagförslaget § 17; jfr motiven s. 58 f. Däremot saknades väsentlighetsrekvisitet i det av Sulfatcellulosakommittén avgivna lagförslaget (betänkandet s. 103).

¹⁰ I Prop. nr 36 till 1919 års lantdag, sedermera riksdag, anmärkes endast, att propositionen byggt på lagberedningens förslag och att Högsta Domstolen avgivit yttrande.

¹ Jfr PRAX, s. 56 ff., och USSING Skyld og Skade, s. 328 f. Citatet i texten är hämtat från en för rättsutvecklingen grundläggande dom av år 1844, DALLOZ 45. 1. 13.

² Se om engelsk rätt USSING Skyld og Skade, s. 414 f., där framställningen grundas på ett ingående studium av praxis. Det må emellertid framhållas, att de engelska kommentatorerna själva icke bena upp rekvisiten till sådant logiskt sam-

För *dansk* rätt uppställde TORP (1892) en efter det ovan anförda teoretiskt oklanderlig formulering, då han för att en immission skulle bli otillåten fordrade, »at den ved Virksomheden foraarsagede Ulæmpe i væsentlig Grad gaar ud over, hvad Naboen efter Stedets Beskaffenhed og det paa Stedet sædvanlige maatte være fattet paa».³ Det är nämligen uppenbart, att orden »i væsentlig Grad» här icke användas såsom något slags mått på immissionens intensitet, utan endast för att framhålla angelägenheten av en viss marginal i bedömningen. Torps gränsdragning torde också hava vunnit övervägande efterföljd i dansk praxis.⁴ Däremot förekommer hos VINDING KRUSE uttalanden, vari väsentligheten tillmättes en självständig betydelse, under det att USSING åtminstone numera synes ansluta sig till TORPS formulering.⁵

*

Sedan ortsvanligheten sålunda befunnits lämpad att utan stöd av väsentligheten utgöra en norm för de sanktionsfria immissionernas avgränsning, återstår närmast att behandla den tidigare uppskjutna frågan, i vad mån *individuella variationer i den immissionsattackerade fastighetens utnyttjande* kunna påkalla jämkning i detta resultat.⁶

Till en början märkes det fall, att den attackerade fastigheten visar *speciell okänslighet* för en viss immission. Sådan okänslighet hänför sig i regel till fastighetens yttre skick, t. ex. att den är obebyggd, omgiven av en hög mur, särskilt motståndskraftig mot skakningar etc. Men den minskade immissionskänsligheten kan även i undantagsfall bero på ägarens individuella egenskaper, t. ex. nedsatt hörsel. Om man överhuvud vill erkänna genomsnittlig *komensation* av immissionsverkan såsom grundval för immissionernas

manhang, som USSING i anslutning till kontinental rätt förmått genomföra. När t. ex. POLLOCK, s. 425 o. 427, talar om väsentlighet (»material», »of appreciable magnitude»), sker det i så nära anslutning till ortsvanligheten, att man svävar i okunnighet om, i vad mån ett självständigt kriterium avses. Hos JENKS, s. 368 ff., synes väsentlighetsrekvisitet ha fått en om möjligt ännu mer undanskymd ställning.

³ Se numera TORP—GRUNDTVIG, s. 189.

⁴ Se översikten hos BORGÉN, särskilt sammanfattningen s. 108.

⁵ Se till det sagda VINDING KRUSE Ejendomsretten I, s. 285 f., och USSING Erstatningsret, s. 108. Jfr Skyld og Skade, s. 87, 150 och 455.

⁶ Jfr ovan s. 71.

legislativa behandling, synes ligga närmast till hands att låta minskad immissionskänslighet komma immittenten till godo, försåvitt immissionens verkningar i det aktuella fallet icke överstiga det ortsvanliga måttet. Den attackerade har ju ingen anledning att beklaga sig, då han får utstå obehag av för honom lika kännbar natur som andra fastighetsägare för sin del få vara beredda på. Endast om den attackerade vidtagit särskilda åtgärder just i syfte att undvika immissioner, kunde frågan från här angiven utgångspunkt komma i annat läge.

Det anförda resultatet strider mot JHERINGS tidigare berörda princip om den genomsnittliga immissionskänsligheten såsom objektiv bedömningsgrund.⁷ JHERING vill nämligen icke tillåta bevisning om, att viss inverkan i det enskilda fallet medfört mindre omfattande verkningar, än man genomsnittligt sett haft anledning att förvänta. Förmodligen anser JHERING, att immissionsreglerna eljest skulle förlora i klarhet och lättillämplighet. Strax därpå hävdar han emellertid, att en objektiv måttstock på immissionsverkan icke utesluter ett hänsynstagande till grannfastighetens användning i det enskilda fallet, exempelvis till bostadslägenhet, åkerbruk etc. Skillnaden mot den här förfäktade åsikten synes då blott bestå däri, att JHERING önskar eliminera ett hänsynstagande till sådan minskad immissionskänslighet, som icke låter sig inordnas under klart markerade, objektivt färgade typfall utan beror på »ganz besondere Verhältnisse in seiner [den attackerades] Person».⁸ Härvid framstå för JHERING de romerska servitutsreglerna, med deras stränga objektivering av ändamålet, såsom legislativa vägvisare. Förf. kan icke finna en dylik begränsning nödvändig, helst som de fall torde vara sällsynta, då en fastighetsägare överhuvud kommer på idén att inskrida mot en immission, som han in concreto icke har nämnvärt obehag utav. Dessutom finnes alltid risken, att den attackerade fastigheten åter kommer att användas på ett normalt sätt och känsligheten sålunda stegras. I sådant fall bör nämligen, såsom snart skall beröras, immittenten icke kunna åberopa sig på den tidigare, för honom fördelaktigare användningen av grannfastigheten.

Av större praktisk betydelse blir avgörandet i de fall, då den

⁷ Se för det följande JHERING Beschränkungen, s. 115 ff. Jfr ovan s. 37 och 91 f.

⁸ A. a., s. 116.

attackerade fastigheten är speciellt känslig för immissioner, exempelvis användes till nervsjukhus, laboratorium med ömtåliga instrument etc. eller måhända blott bebos av en överkänslig person. Undersökes härvid den faktiska immissionsverkan, skall denna i många fall visa en för vederbörande fullkomligt ödesdiger intensitet. Icke förty bör en sådan immissionsverkan i regel icke påkalla något sanktionsmedel. Anledningen härtill är, att immissionen i fråga genomsnittligt sett icke kan väntas få verkningar av högre intensitet, än att en kompensation ligger nära till hands. Och rätten måste i detta fall, för att bliva praktikabel, fästa sig vid det genomsnittliga. Ett motsatt tillvägagångssätt skulle medföra allmän osäkerhet för fastighetsägare i gemen. De skulle då kunna utsättas för förbud eller skadestånd beträffande sådan drift, som de däremot icke i sin tur kunde eller ens hade anledning ingripa emot, därest det i stället varit grannen, som igångsatt den. Om däremot sanktionsmedel icke medgivas, då immissionsverkans stegrade intensitet i det enskilda fallet beror på en exceptionell användning av den attackerade fastigheten, exempelvis till nervsjukhus, kommer resultatet åtminstone på lång sikt bli, att dylika anläggningar måste förläggas på sådana platser, där överraskningar i form av immissioner från grannen icke kunna väntas. Utan tvivel är en sådan utveckling önskvärd. Den, som vill bedriva en osedvanlig verksamhet, torde vara närmast att bära kostnaderna för de därmed förenade kraven på ostördhet. Såsom redan JHERING⁹ påpekat, skulle en fastighetsägare eljest kunna genom egna ovanliga åtgärder beröva grannen möjligheten att på sitt område företaga sedvanliga åtgärder.

När sanktionsmedel helt vägras i de senast anförda fallen, innebär detta dock icke, att lagstiftaren förhåller sig likgiltig till de ifrågasvarande immissionsverkningarna.¹⁰ Intresset att vara fri från inverkan är emellertid, såsom redan antytts, hos en överkänslig fastighet så stort, att utvecklingen automatiskt tvingas in på banor, som möjliggöra ett nedbringande av immissionsverkningarnas intensitet, men då på den attackerades bekostnad. Särskilt i de fall, där avvikelsen från det normala användningssättet ter sig såsom en nyck, bör den nyckfulle självfallet bära kostnaderna och olägenheterna av sin egenart. Men även då fråga är om en nyttig, ehuru osed-

⁹ Beschränkungen, s. 114.

¹⁰ Jfr ovan s. 70 f.

vanlig användning, t. ex. vetenskapligt laboratorium, saknas på grund av kompensationsynpunkten skäl att låta grannens rörelsefrihet utan ersättning begränsas. Beträffande ett nervhem, där hälsovårdsintresset kommer med i spelet, kan man till och med tänka sig att även tillgripa politirättsliga bestämmelser för att länka utvecklingen i lämpliga banor, t. ex. genom föreskrift om minsta gränsavstånd från grannen.

Såsom resultat av undersökningen, i vad mån individuella variationer i den immissionsattackerade fastighetens användning böra inverka på avgränsningen av de sanktionsfria immissionerna, torde sålunda kunna fastslås, att minskad immissionskänslighet utan våda kan få komma immittenten till godo men att å andra sidan en exceptionell känslighet för immissioner icke bör föranleda strängare krav på immittenten än om frågan hade gällt en fastighet med normal känslighet. Resultatet är som synes oenhetligt, och det kunde ur denna synpunkt ifrågasättas att för konsekvensens skull stryka ett streck över hänsynstagandet till en speciell okänslighet hos den attackerade fastigheten. Säkerligen är det ur praktisk synpunkt tämligen likgiltigt, vilkendera lösningen som väljes. Den av JHERING¹ antydda farhågan, att immissionsprocesserna skulle överhövan belastas med försök till bevisning om den attackerades speciella okänslighet, synes icke behöva tillmätas större betydelse. Utredning om immissionens verkningar måste ju under alla omständigheter förebringas, och då uppkommer i varje fall frågan om känsligheten.

Fullt klara linjer för lösningen av frågan om en speciell immissionskänslighet, resp. okänslighet kunna näppeligen sägas föreligga i något av de tidigare berörda utländska rättssystemen. Enligt *tyska* BGB § 906 borde närmast grannfastighetens användning i det enskilda fallet bli avgörande.² I praxis torde man dock kunna spåra en benägenhet att — i strid mot ordalagen i BGB § 906 — objektivt bedömma, t. ex. genom att till grund för densamma lägga en »normal genomsnittsmänniskas känslighet».³ Skulle detta även anses vara väsentlighetsrekvisitets verkliga innebörd, har man i varje fall avlägsnat sig betydligt från vanligt språkbruk. I *österrikisk* rätt

¹ Beschränkung, s. 115 f.

² Jfr ovan s. 92.

³ Se hänvisningarna hos PLANCK III: 1, § 906, 4 a, samt bl. a. HECK, s. 217, som anser detta avsteg från lagens ordalag böra ske med stöd av allmänna värderingar.

gäller immissionsförbudet enligt ABGB § 364 endast för inverkan, som innebär väsentligt avbräck i grannfastighetens ortsvanliga nyttjande. Såsom tidigare framhållits, torde väsentlighetskravet här icke giva någon självständig ledning. Tanken synes emellertid vara, att man vid bedömning av inverkans ortsvanlighet icke skall taga hänsyn till den attackerades speciella känslighet eller okänslighet.⁴ I *schweizisk* rätt, med dess mera obestämt formulerade förbud mot »oskälig» inverkan, synes man i viss utsträckning fästa avseende vid den attackerade fastighetens speciella användning, utan att dock några fastare principer utformats.⁵ I *fransk* doktrin förekomma uttalanden om, att den personliga känsligheten icke bör tillmätas betydelse.⁶ För *engelsk* rätt hävdar POLLOCK, att en inverkan icke kan anses otillåten, om den vållar påtaglig olägenhet endast för en mera ovanlig verksamhet på grannfastigheten.⁷ I *norsk* och *finsk* rätt förordas beträffande grannens personliga känslighet en genomsnittlig bedömningsgrund.⁸

*

Den hittillsvarande framställningen har givit vid handen, att en immission borde vara sanktionsfri, om intensiteten i dess verkningar icke överstege vad som vore vanligt i orten (kompensationssynpunkten). Däremot har förf. icke kunnat finna, att fordran på väsentligt intrång utgör något användbart ytterligare kriterium. Hänsyn ansågs slutligen icke kunna tagas till en speciell känslighet hos den attackerade, medan avgörande hinder icke syntes möta att räkna en speciell okänslighet immittenten till godo. Emellertid kunna de sanktionsfria immissionerna icke anses slutgiltigt avgränsade blott genom ortsvanlighetsrekvisitet. Detta sammanhänger med det förut berörda förhållandet, att en orts karaktär icke utgör någon stabil faktor

⁴ EHRENZWEIG, s. 134, förbigår denna fråga.

⁵ Jfr WIELAND, s. 136, och GMÜR—LEEMANN, s. 290 ff.

⁶ Se t. ex. PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 447.

⁷ POLLOCK, s. 428, talar i detta sammanhang om att verkningarna måste göra intrång i »the ordinary enjoyment of life». Såsom ett roande exempel på, vad engelsmannen kan inbegripa härunder, må återgivas följande av POLLOCK a. st. åberopade uttalande ur ett rättsfall från 1889 (*Reinhardt v. Mentasti*): »The ordinary enjoyment of life, however, seems to include the maintenance of a due temperature in one's wine cellar.»

⁸ Se t. ex. GJELSVIK, s. 177, och Mot FiGrL, s. 59.

utan oftast är underkastad en mer eller mindre långsam förändring, t. ex. genom tillkomsten av allt flera industrier med immissionsverknningar, som äro av ortsvanlig intensitet. Det är denna ortsvanlighetens inneboende dynamik, som ofta prisas såsom en idealisk regulator av utvecklingen, under det att andra, mindre liberalistiskt inställda riktningar se en fara i en dylik okontrollerad tillväxt av immissionernas intensitet på en viss ort. Även den mest liberalistiska rättsordning torde dock icke kunna undgå att draga en översta gräns för det ortsvanliga måttets oavslåliga stegring och den gränslinjen dikteras, såsom vi tidigare sett, av politifaran (p o l i t i s y n p u n k t e n). Till och med kan ifrågakomma att i strid mot ortsvanan nedflytta gränsen för vad som skall anses innebära politifara. Särskilt på hälsovårdens område torde icke vara ovanligt, att politifaran småningom griper ganska djupt ned i de ortsvanliga immissionerna, t. ex. då svinhållning i ett samhälle icke längre kan ur hälsovårdssynpunkt tolereras, oaktat innevånarna måhända icke hunnit ställa om sin hushållning efter stadsmässiga sedvanor. Här möter alltså *en ortsvanlig inverkan, beträffande vilken otvivelaktigt förutsättningar för genomsnittlig kompensation finnas, men som icke förty av politiskäl bör bekämpas*. Ett kanske ännu närmare till hands liggande exempel utgör den nyss omtalade situationen, då industrier tillväxa i sådant antal och omfattning, att hälsofara uppstår för omgivningen, ehuru inverkan blivit nog så ortsvanlig. Emellertid medför ett ingripande från politimyndigheterna mot redan befintliga industrier ofta ett kännbart avbräck i den industriella utvecklingen med därav följande nationalekonomiska nackdelar. Det torde därför vara lyckligast, att i första hand söka genom stadsplanering, byggnadsbestämmelser etc. länka utvecklingen i rätta banor, d. v. s. åstadkomma en någorlunda stabil och ur politisynpunkt tillfredsställande ortsvanlighet.

*

Framställningen av de hänsyn, som kunna väntas bli av betydelse för de sanktionsfria immissionernas avgränsning, har hittills övervägande utgått från förutsättningen, att den immission, som skolat bedömas, utgjort ett nytillkommet moment i grannelagsförhållandet. Nu återstår bl. a. att undersöka, huruvida resultatet bör bli detsamma, även om immissionen befinner sig först på platsen

och det i stället är en förändrad användning — t. ex. ett bebyggande — av den attackerade fastigheten, som aktualiserat sanktionsfrågan. Det är m. a. o. prioritetssynpunkten, som här påkallar en särskild behandling.

I viss mån kan förf. anses redan i det föregående ha tagit ställning till detta problem. Ty om ortsvanlighet i immissionsverkan uppställs såsom kriterium på de sanktionsfria immissionerna, innebär detta på en gång, att sanktionsfrihet inträder oberoende av prioriteten i den attackerade fastighetens användning. Det har dock sitt stora intresse att närmare granska de hänsyn, som kunna ligga bakom detta senare resultat.

Prior tempore, potior jure, lyder en gammal juridisk sentens.⁹ Den bakomliggande grunden kunde efter nutida tänkesätt uttryckas så, att om rättigheterna skola kunna fylla sin produktionsstimulerande funktion, måste garantier skapas för en viss trygghet i ett en gång uppkommet rättsläge. Den berättigade skall sålunda i regel icke behöva räkna med, att hans rättsställning måhända helt upprives genom senare tillkomna, av hans åtgöranden oberoende rättsfakta. Ett sådant upprivande skulle, förutom dess så att säga produktionsavskräckande verkan, även i många fall leda till direkt kapitalförstörelse, t. ex. om den berättigade nedlagt speciella kostnader å objektet för syften, vilka sedermera icke komme att fullföljas av den, som kullkastat hans rätt. Regeln prior tempore potior jure kan emellertid alls icke göra anspråk på någon allmängiltighet ens inom sakrätten. Bland motstående hänsyn erinrar man sig särskilt omsättningslivets krav på att vissa lätt iakttagbara betingelser, såsom t. ex. vid hävd och god tros förvärv, skola vara avgörande i konkurrensen mellan äldre och yngre anspråk. Sådana hänsyn äga dock ringa betydelse på immissionsrättens område, då ju just prioriteten i användningen här oftast är mycket lätt iakttagbar. Prioritetsspörsmålet måste för immissionernas del ses ur mera speciella synvinklar.

⁹ Uttrycket synes härstamma från den romerska hypotekariska panträtten, där tidsprioriteten åtminstone till en början ansågs helt avgörande för den inbördes ordningen mellan olika panträtter (jfr t. ex. HAMBRO, s. 154 f.). Bl. a. förekommer i C. 8. 17. 3 en mycket snarlik vändning: »sicut prior es tempore, ita potior iure». Först genom glossatorernas och deras efterföljares utläggningar torde satsen i fråga ha börjat betraktas såsom en mera allmängiltig norm. Jfr dock BALDUS' kommentar till C. 8. 18: »Prior tempore, potior est iure: nisi posterior priori offerat», där fortfarande blott panträtten synes ligga inom kommentatorns synfält.

Om frågan, huruvida en fastighetsägare överhuvud borde äga något sanktionsmedel gentemot t. ex. en osedvanligt besvärande rök från grannen, gjordes beroende av prioriteten i användningen, bleve resultatet en allmän ekonomisk otrygghet för fastighetsägare. Ägare av obebyggda tomter skulle nödgas »lurpassa» på varandra för att säkra sig mot de ekonomiska konsekvenserna av att grannen t. ex. bebyggde sin tomt med en fabrik, som omöjliggjorde angränsande tomters användning för bostadsändamål. Förmodligen skulle man även få se exempel på något slags försvarsarbete, varigenom en ägare ville vindicera prioritet för en viss, ur ekonomisk synpunkt lönande användning av sin fastighet. Det säger sig självt, att ett dylikt försvarsarbete icke skulle stå i överensstämmelse med ett rationellt utnyttjande av fastigheterna. Att låta sådana tillfälligheter som frågan om, vilkendera grannen först satt spaden i jorden, medföra vittgående ekonomiska konsekvenser för den senfärdigare, skulle stå i uppenbar strid med fordran på trygghet och beräknelighet i tillgodogörandet av en fastighets förmögenhetsvärde och därmed även säkerhet i omsättningen av fastigheter (kravet på jordens mobilisering till handelsvara).

Mot det sagda vill man måhända invända, att en förståndig stadsplanering kunde eliminera den nu skildrade osäkerheten. Men en dylik planering innebär blott ett annat uttryck för, att prioriteten får vika för en på förhand uppgjord norm för fastigheternas ekonomiska utnyttjande. Förhållandet till ortsvanligheten såsom rättensnöre kan beskrivas sålunda, att stadsplanen utgör en norm in casu, garanterad av den politirättsliga sanktionsapparaten, under det att ortsvanlighet med därtill hörande civilrättsliga sanktioner representerar ett ur många synpunkter mera ofullkomligt verktyg för samma strävan: att låta fastigheternas framtida utnyttjande och därmed deras värde bestämmas efter enhetliga riktlinjer, oberoende av prioritet i användningen.¹

Det kan emellertid icke nekas till, att ett underkännande av prioriteten i det enskilda fallet kan te sig såsom onödigt tillspillogivande av redan befintliga värden. Man får då icke glömma, att detta är det ganska blygsamma pris, som en rättsordning kan finna sig föranlåten att betala för att erhålla stabilitet och beräknelighet

¹ Jfr även VINDING KRUSE Ejendomsretten I, s. 288, och ERNBERG Expropriationsskada, s. 69. ERNBERG talar om, att ortsvanligheten »får en särskild positivrättslig uppenbarelsform i vår gällande lagstiftning angående stadsplan».

i fastighetsvärdena. Här som så ofta eljest gäller det sålunda att icke se sig blind på det enskilda tvistefallet, ty då låter sig med visst fog sägas, att ett nytt företag alltid kan förläggas till sådan plats, där det icke generar eller generas av äldre företag. Immissionsreglerna måste sikta djupare, de måste framtvinga förutseende vid planläggningen av samtliga fastigheters användning. Om domstolarna i känsla för det enskilda fallets hårdhet började i större utsträckning tillämpa prioritetssynpunkten, skulle förmodligen så småningom en viss osäkerhet på fastighetsmarknaden, speciellt i fråga om obebyggda tomter, göra sig gällande. För övrigt innebär ortsvanligheten i viss mån ett korrektiv gentemot den värdeförstöring, som ett underkännande av prioriteten i det enskilda fallet kunde föra med sig. Den som inrättar ett företag i överensstämmelse med ortens vana, skyddas gentemot förändrad användning av grannfastigheten. Med skäl har i detta sammanhang talats om, att ortsvanligheten medför en *kollektiv prioritetsrätt*.² Att man härigenom icke förlorar huvudmålet, en på förhand beräknelig norm för den grannelagsrättsliga rådighetsavgränsningen, ur sikte, ligger i öppen dag.

Just med hänsyn till det sist sagda måste emellertid en reservation göras beträffande prioriteten. Om målet med de regler, som här skisserats, vore att tvinga in fastigheternas utnyttjande i på förhand beräknliga banor, så ställer sig problemet onekligen litet annorlunda beträffande en immission, som ägt bestånd redan innan allmänna civilrättsliga regler av angivet innehåll blivit erkända. För den händelse en dylik ålderstigen företeelse i något fall icke kunde betraktas såsom ortsvanlig i sina verkningar, vore det måhända hårt att inskrida med sanktioner av något som helst slag, då ju fastighetsägaren på sin tid icke hade anledning räkna med, att hänsyn borde tagas till grannarnas intressen. I de europeiska rättssystem, som tidigare uppmärksammats, torde emellertid den tidsperiod, då fastighetsägaren ansågs enväldig i förhållande till grannen (*qui-iure*-perioden), vara helt tilländalupen för åtminstone femtio år sedan, och de situationer synas följaktligen mera sällsynta, då synpunkten i fråga kan tänkas få betydelse. Såsom senare skall omtalas, förefinnas dock starka skäl att i dylika fall utesluta förbudsdom.³ Av större praktisk vikt är det fallet, att politirättsliga normer sprängvis förändras under intryck av nya rön och uppfattningar, t. ex. beträffande hälsofara.

² Termen har präglats i fransk doktrin; jfr nästa sida.

³ Jfr nedan s. 134 f.

Här kräver, såsom förut antytts, hänsyn till befintliga värden att lagstiftaren går försiktigt fram, d. v. s. att prioriteten i användningen såvitt möjligt respekteras.

Än en gång må understrykas, att det ovan förda resonemanget endast gällt frågan, i vad mån prioritetssynpunkten kunde äga betydelse för gränsdragningen kring de sanktionsfria immissionerna. Förf. kom därvid till resultatet, att i stort sett icke prioriteten i det enskilda fallet utan den kollektiva prioriteten, d. v. s. ortsvanligheten, borde bli avgörande. En annan sak är prioritetens betydelse, då det gäller att avgöra, vilket sanktionsmedel som bör tillgripas mot en excessiv, till sina verkningar icke ortsvanlig immission. I åtskilliga fall synes prioriteten härvid böra tillmätas en icke ringa vikt — men till en behandling av detta spörsmål återkommer förf. under C. Här må blott framhållas, att skillnaden mellan prioritetens betydelse å ena sidan för toleranspunktens bestämmande och å andra sidan för valet av lämpliga sanktionsmedel, sedan toleranspunkten överskridits, torde vara viktig att fasthålla, om den stundom påtagliga ovissheten på detta område i någon mån skall kunna skingras.

Denna skillnad synes i regel icke hava upprätthållits vid den behandling, prioritetsproblemet erhållit i utländsk rätt. Sålunda hävdas för *tysk* rätt både i doktrin och praxis helt kategoriskt, att prioritet (eller »Prävention», som den tyska termen även lyder) icke åtnjuter skydd vid immissioner.⁴ Lika oreserverat uttalar sig i *schweizisk* doktrin WIELAND, under det att LEEMANN visserligen principiellt hävdar samma mening, men dock anser, att domaren i undantagsfall av billighetsskäl kan taga hänsyn till prioriteten, om immittenten eljest skulle lida oproportionerligt stor skada.⁵ Inom *fransk* doktrin har, såsom redan antytts, ortsvanlighetens principiella företräde framför den individuella prioriteten fått ett välfunnet erkännande i termen »*préoccupation collective*».⁶ Vad *engelsk* rätt beträffar, övergav man tidigt BLACKSTONES lära, att prioriteten skulle vara avgörande.⁷ Intressant är POLLOCKS påpekande, att prioriteten icke bör tillmätas betydelse för användbarheten av vare sig skade-

⁴ Se t. ex. PLANCK III: 1, § 906, 5f, HECK, s. 217, och MEISNER—STERN, s. 190 och 197 f., jämte där åberopade rättsfall. Jfr även RGZ 156: 317: »der Grundsatz des besseren Rechts zufolge früheren Bestehens gilt hier nicht».

⁵ Se till det sagda WIELAND, s. 136, och GMÜR—LEEMANN, s. 291.

⁶ Se PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 446, och översikten hos LEYAT, s. 336 ff.

⁷ Jfr härom ASCHEHOUG, s. 44, och POLLOCK, s. 426.

stånd eller förbud.⁸ Här möter alltså en tendens till uppdelning av prioritetssynpunkten efter de linjer, som härövan nyss förordats. För *norsk* rätt kan erinras om den utförliga exemplifieringen i NNabL § 12.⁹ Där påpekas nämligen, att vid avgörande av inverkans tillåtlighet skall beaktas bl. a. »hvordit der i nabolaget allerede før fandtes fabrikker eller lignende anlæg, som er til noget besvær for naboerne», hvilket synes innebära en anknytning just till den kollektiva prioriteten.¹ Även i *dansk* rätt torde praxis hava löst det föreliggande spörsmålet på liknande sätt.² En överraskande ståndpunkt till prioritetsfrågan kommer däremot till uttryck i *finska* grannelagslagen § 17. Enligt denna paragraf skall nämligen talan mot viss immission, vara utesluten såväl då besväret enliga ortsförhållandena icke kan anses ovanligt eller opåräknat som då »grannelagsförhållandet inträtt efter det nyttjandet [av den immitterande fastigheten] vidtog». Såsom exempel på nytt grannelagsförhållande nämnes i motiven det fall, att en tomt förvärvas och bostadshus därå uppföres intill en industrifastighet. Däremot skulle något »verkligt prioritetsförhållande» icke kunna grundas genom byggande av ett bostadshus å tomt, som vore belägen inom ett ännu ej exploaterat, men å stadsplan såsom fabrikskvarter upptaget område. Slutligen påpekas i motiven, att en förändring av den attackerade fastighetens användning, t. ex. från hagmark till trädgård, icke borde utesluta rätten att föra talan mot oskäligt besvär, som först genom förändringen uppkommit. Det vill sålunda synas, som om endast ny fastighetsbildning skulle inbegripas under lagens mycket dunkla uttalande om prioriteten. Något bärande skäl för en särbehandling av dessa fall torde icke ha anförts.³

*

Inte ens med den uppdelning, som ovan förordats, torde emellertid prioritetssynpunktens betydelse för de sanktionsfria immissionernas

⁸ POLLOCK, s. 426.

⁹ NNabL § 12 återgives ovan s. 54, not 1.

¹ Jfr GJELSVIK, s. 178.

² Jfr VINDING KRUSE Ejendomsretten I, s. 287, och Noter till d:o, s. 94. BØRGEN, s. 161, anser sig däremot kunna konstatera en viss vacklan i praxis beträffande prioritetens betydelse.

³ Se till det sagda Mot FiGrL, s. 60. Lydelsen av FiGrL § 17 återgives fullständigt ovan s. 56, not 7.

avgränsning vara reducerad till sina rätta, ytterst ringa proportioner. Prioritetsproblemet i dess renodlade form hänför sig nämligen endast till situationen vid den tidpunkt, då grannfastigheten erhåller eller just skall erhålla en förändrad användning. Spörsmålet gäller, huruvida den immitterande fastighetens äldre användning *då* bör fortfarande tillåtas, oavsett att den inkräktar på grannfastighetens nya användningssätt. Denna konflikt borde, efter vad ovan utvecklats, lösas så, att även i dylika fall endast en användning med ortsvanliga verkningar bör vara sanktionsfri, eller m. a. o. att den kollektiva prioriteten bör segra över den individuella. Tveksam syntes frågan endast i det mera sällsynta fall, att den äldre användningen var av mycket gammalt datum utan att dock vara ortsvanlig.

Väsentligt annorlunda blir emellertid problemläget, om en äldre användning, oaktat prioritetsrätt icke kunnat göras gällande, fått utan gensaga fortgå en längre tid efter det grannfastigheten börjat användas på ett nytt, mera immissionskänsligt sätt. Exempel: en stadsfastighet användes till kvarnrörelse med därav följande skakningar; när granntomten sedermera bebygges, finner sig dess ägare till en början under åtskilliga år i olägenheterna, men påfordrar därefter kvarndriftens inställande. Här kunna hänsyn till kvarnägaren, som inrättat sig såsom om hans drift fortfarande vore tillåten, räckas tala för ett underkännande av grannens sent påkomna anspråk. Men detta resultat beror i så fall icke på prioriteten i användningssättet — läget blir detsamma, även om prioritet icke föreligger — utan har sin grund i grannens *underlåtenhet att i tid protestera, resp. anhängiggöra talan*. Det är, med begagnande av en på sistone aktuell terminologi, *passivitetssynpunkten, icke prioritetssynpunkten*, som kan kräva beaktande i förevarande fall. Även beträffande passivitetens betydelse får dock icke förglömmas, att framställningen tillsvidare blott gäller de sanktionsfria immissionernas avgränsning, d. v. s. toleranspunktens bestämmande. Det kan emellertid vara lämpligt att redan här lämna några kortfattade notiser om passivitetens allmänna innebörd.⁴

⁴ Inom nordisk doktrin ha på senare år särskilt ARNHOLM (Passivitetens virkningar) och KNOPH (Rettslige standarder) vinnlagt sig om att utreda passivitetens generella betydelse inom privaträtten. Till dessa arbeten må här en allmän hänvisning göras. Jfr även KARLGRENS anmälan av samma arbeten, SvJT 1933, s. 42 ff., och 1940, s. 527 ff., samt STANG Erstatningsansvar, s. 396 ff.

Även här möter ett gammalt slagord: *Jura data sunt vigilantibus, non dormientibus*, eller, i Rålamb's översättning: »Lagen är giord för them som wakande äre, och icke them som sofwä.»⁵ I modern omskrivning innebär detta ungefär, att eftersom människor äro benägna att inrätta sig efter förhållanden, som pågått en längre tid, skulle det vålla allmän osäkerhet och i många fall värdeförstörelse, om dylika förhållanden utan vidare kunde upprivas. Särskilt i de situationer, då passiviteten är medveten och måhända till och med skulle kunna öppna en spekulationsmöjlighet eller öka redan uppkommen skada, förefinnas beaktansvärda skäl att låta bero vid ett en gång uppkommet läge. Även hänsyn till de med tidens förlopp alltmer ökade bevissvårigheterna tala i samma riktning. Det faller sig icke svårt att påvisa situationer, där passiviteten tillmätas dominerande betydelse; regler om hävd, preskription, preklusion, reklamation etc. förekomma ymnigt i nutida rättssystem. ARNHOLM har i sitt ovan anmärkta arbete velat framhålla, att vi här icke möta blott lagbud för bestämda situationer eller begränsade rättsområden, men att bakom dessa lagbud ligger en allmän rättsgrundsats⁶, ehuru ARNHOLM icke vågat formulera den såsom en regel utan blott såsom en tendens att taga hänsyn till passiviteten⁷. KNOPH går ännu ett steg längre, då han uppställer »passivitetsstandarden ved de subjektive rettigheter» såsom ett nytt och särpräglad rätts-

⁵ Jfr RÅLAMB, s. 18. Satsen *jura data etc.* i dess nuvarande form härrör sannolikt från glossatorerna, ehuru liknande tankegångar icke äro sällsynta i *Corpus Juris*, t. ex. JUSTINIANUS' egen programformulering i C. 7. 40. 2 pr.: »sed sit aliqua inter desides (sysslösa) et vigilantes differentia». Jfr även SCAEVOLA i D. 42. 8. 24: »ius civile vigilantibus scriptum est». I engelsk rätt återfinnes motsvarande rätts-tanke i satsen »Equity aids the vigilant and not the indolent» (KNOPH Standarder, s. 215, n. 3) under det att GIERKE I, s. 312, möjligen i anslutning till något äldre ordstäv, för tysk rätt formulerar satsen: »Er hat sich verschwiegen und muss nun für immer schweigen.» Då ARNHOLM, s. 110, jfr s. 2, anmärker, att passivitets-tanken givit utslag genom åtminstone tre årtusenden, kan därtill fogas, att även Hammurabis lagar, Art. 30 (WINCKLER, s. 14), räknade med tre års hävd å fast egendom. Passivitetstankens historiskt påvisbara ålder bör sålunda ökas med ännu ett tusental år.

⁶ Jfr även WINDSCHEID—KIPP I, § 105, s. 545, n. 6: »Aber von der anderen Seite ist es auch zu weit gegangen, wenn man nun den Begriff der Verjährung am liebsten aus der Rechtstheorie ganz ausweisen möchte. Man sollte das schon deswegen nicht tun, weil dieser Begriff im Leben vorhanden ist, und also immer wieder sich eindrängen wird — wenn er nicht geregelt wird, ungeregelt.»

⁷ ARNHOLM, s. 111 ff.

institut.⁸ I det följande kommer emellertid blott att undersökas passivitetsens betydelse för avgränsningen kring de sanktionsfria immissionerna.

Härvid bör särskilt beaktas, att immissionerna på grund av sin typiska varaktighet icke gärna på längre sikt undgå den attackerade grannens uppmärksamhet. Om denne icke förty underlåter att protestera, bör immittenten med visst fog kunna räkna med, att immissionsverkan icke vållar nämnvärd skada eller olägenhet, och inrätta sig därefter.⁹ Emellertid saknas icke motstående hänsyn. Till en början har man att beakta den förfördelades okunnighet om gällande immissionsrätt — en okunnighet, som visst icke behöver stå i samband med någon allmän desorientering i vardagslivets juridiska frågor. Då föreligger icke den klandervärda uraktlåtenhet, som KNOPH anser vara kärnan i passivitetsstandarden. Ovanligt är väl icke heller, att den attackerade fastighetens ägare för grannsämjans skull icke vill protestera, men att han småningom finner olägenheten i fråga alltför påkostande. Det ter sig utan tvivel hårt, att hans rätt vid denna senare tidpunkt skall vara helt avskuren.¹ Slutligen kompliceras frågan i hög grad av, att den attackerade fastigheten kan skifta ägare. Tryggheten i fastighetsomsättningen fordrar, att den nye ägaren bör kunna kalkylera med gängse sanktionsmedel gentemot en icke ortsvanlig inverkan från grannfastig-

⁸ KNOPH Standarder, s. 192 ff., särskilt s. 239 f., 249 och 268 ff.

⁹ Här skulle man alltså kunna åberopa sig på den av ARNHOLM (s. 6 ff. och s. 109 f.) och KNOPH Standarder (s. 248) förkättrade konstruktionen stillatigande viljeförklaring. Intressant är KARLGRENS anmärkning, SvJT 1933, s. 47, att man vid ett sådant betraktelsesätt rimligen bör vara berättigad utgå från att viljeförklaringen skall tolkas i enlighet med tillitsteorien (jfr även ARNHOLM, s. 7, vid not 15). Utan tvivel hava denna och liknande konstruktioner varit av betydelse, då det gällt att underlätta portföret för passivitetssynpunkten. Det ter sig emellertid rationellare att med ARNHOLM och KNOPH direkt beakta samhällsvärdet av den tillit, som med åren uppkommer hos en rättsutövande part. Möjligen får man tolka KARLGRENS uttalanden SvJT 1941, s. 477, så, att han numera i viss utsträckning accepterat de norska vetenskapsmännens syn på saken.

¹ Å andra sidan torde icke heller ett motsatt orsaksförlopp vara sällsynt: att grannsämjan av en eller annan ringa anledning råkat i olag och att den ene grannen då plötsligt känner sig besvärad av en immission, som han tidigare under årtal icke fäst avseende vid. Något behov att av passivitetsskäl avvisa en dylik talan torde dock knappast föreligga, då risken att förlora processen på grund av inverkans ringa intensitet alltid måste vara påtaglig och verka avskräckande, i den mån uppretade grannar överhuvud kunna avskräckas från att processa.

heten. Att icke medgiva sanktionsmedel i en dylik situation vore liktydigt med att på omvägar införa ett servitutsförvärv, grundat på hävd. Då ett sådant servituts »synlighet», såsom ovan antytts, ofta framträder först efter en tids iakttagelser, torde med hänsyn till omsättningslivets krav vara betänkligt att här utan inskrivning medgiva sakrättslig verkan. Blott med stöd av klart fixerade hävdsregler kan en dylik verkan anses försvarlig, och hävdetiden synes i sådant fall av rättssäkerhetsskäl böra göras särskilt lång. Men om nu i övriga fall passiviteten icke bör tillmätas betydelse, därest den attackerade fastigheten övergår till ny ägare, skapas under alla omständigheter icke den framtida trygghet, som enligt vad tidigare sagts skulle vara huvudsyftet med en passivitetsregel. Spörsmålet om, i vad mån passiviteten kan tillerkännas enbart obligatorisk verkan, saknar i sådant avseende större intresse.

En samfällid värdering av nu framförda pro et contra leder enligt förf:s mening till, att passivitet icke i och för sig bör medföra fullständig sanktionsfrihet beträffande en ur övriga synpunkter excessiv immission, försåvitt icke en bestämd, mycket lång hävdefrist fixeras i lag. Obligatorisk verkan torde däremot böra tillmätas en passivitet, som in casu bär den yttre prägeln av ett avstående från sanktionsmöjligheter. Här skulle man sålunda utan olägenhet kunna fortfarande laborera med »stilltiende frafallelse», ehuru en uttrycklig passivitetsregel av angivna, starkt begränsade innehåll synes teoretiskt mera tilltalande.²

Inom *tysk* rätt torde passiviteten genomgående fränkännas betydelse vid de sanktionsfria immissionernas avgränsning.³ Utgångsläget är emellertid i tysk rätt särskilt gynnsamt för en dylik lösning,

² Jfr föreg. s. not 9. Se dock ASCHEHOUG, s. 57, som anser svårigheten att bevisa »stilltiende frafallelse» vara ett skäl för att tillägga passiviteten omedelbar verkan. I Mot NNabL, s. 7, framhålles ytterligare, att förbudet mot excessiva »Ulemper» måhända icke trängt in i det allmänna medvetandet och att därför en mindre väl underrättad immittent bör skyddas mot plötsliga krav på skadestånd för lång tid tillbaka. Jfr även STANG Erstatningsansvar, s. 397, n. 3.

³ Se t. ex. PLANCK III: 1, § 906, Vorbem. 5: »In der Nichterhebung der Abwehrklage allein liegt noch kein Verzicht.» Jfr även den utförliga redogörelsen hos MEISNER—STERN, s. 508 ff. I ett under ordförandeskap av prof. HEDEMANN avgivet, inledande förslag till »Volksgesetzbuch» återfinnes däremot bland 25 »grundregler» av övervägande politisk art även en allmän passivitetsregel av följande innehåll: »Rechtsmissbrauch findet keinen Rechtsschutz. Missbräuchlich handelt besonders, ... wer eine Befugnis so spät geltend macht, dass er sich

då BGB överhuvud icke erkänner servituts förvärvande genom hävd.⁴ Märkas må dock, att BGB:s allmänna 30-åriga preskription av anspråk i viss utsträckning kan fylla samma funktion som vanliga hävdsregler.⁵ Även i *fransk* rätt möter en allmän preskription av samma karaktär som den tyska, men dessutom kunna synliga servitut förvärvas genom 30-årig hävd.⁶ Frågan om, i vad mån passivitet därutöver tillmätas betydelse, undandraget sig noggrant bedömande bl. a. av den anledningen, att passivitetssynpunkten, såsom KNOPH uttrycker det, lätt drunknar i den franska läran om att en rättighet endast får användas i enlighet med sin sociala bestämmelse (*abus-de-droit-läran*).⁷ I *engelsk* rätt förekommer servitutsförvärv genom 20-årig hävd. Härutöver torde passivitet i grannelag icke beaktas.⁸ I *norsk* rätt kunna synliga servitut förvärvas genom 20-årig hävd. Såsom under C närmare skall omtalas, har man dessutom i den norska Naboloven tagit stor hänsyn till passiviteten, men dock icke så, att passivitet skulle göra en immission helt sanktionsfri.⁹ I *Finland* är situationen i detta hänseende likartad. Beträffande servitut känner den finska rätten ingen annan hävd än urminnes.¹

*

Resultatet av den senaste framställningen torde bliva, att varken prioritets- eller passivitetssynpunkterna böra få nämnvärt inflytande vid gränsdragningen kring de sanktionsfria immissionerna. Emellertid återstår ännu en synpunkt, som — eventuellt i förening med

dadurch mit seinem eigenen früheren Verhalten in einen unerträglichen Widerspruch setzt . . . » Se Arbeitsberichte der Akademie für Deutsches Recht 22 (1942), s. 12.

⁴ BGB §§ 1018 ff. Jfr härom t. ex. HECK, s. 307.

⁵ Se BGB §§ 195 och 198. Jfr VINDING KRUSE Ejendomsretten II, s. 531 f.

⁶ Code civil, Art. 2262 och 690.

⁷ Jfr KNOPH Standarder, s. 214 och nedan, s. 114 f. ASCHEHOUG, s. 41, uppger, att tre års tystnad i ett franskt rättsfall medfört klagorättens förlust. Fallet, som återkommer i FJB III, s. 178, torde hänföra sig till den administrativa rätten.

⁸ Se POLLOCK, s. 428, samt JENKS, s. 371 f. Den senare uppger, att ett åberopande av hävd å rätt att åstadkomma »nuisance» icke torde hava haft framgång i något nyare rättsfall. Jfr även om hävden FJB III, s. 179, där emellertid passivitets- och prioritetssynpunkterna sammanblandats.

⁹ Jfr om hävd GJELSVIK, s. 480 f. Se vidare nedan s. 145 f.

¹ Se FiGrL § 23 och WREDE II, s. 354 f.

någon av de båda förstnämnda — kan kräva beaktande, nämligen *chikansynpunkten*.²

Även denna synpunkt kan åberopa romerska anor. Ofta citerat är CELSUS' uttalande i D. 6. 1. 38: *neque malitiis indulgendum est*. Klassisk romersk och justiniansk rätt torde emellertid icke hava känt något allmänt chikan-förbud utan endast vissa regler för särskilda fall, t. ex. grävning i tomtgräns.³ Hänsynstagandet till illvillig avsikt vid utövning av subjektiva rättigheter har sedermera växlat alltefter de allmänna tidsströmningarna. Den gemensamt rättsliga doktrinen under 1600- och början av 1700-talet nådde fram till en allmän princip av innebörd, att illvillig rättsutövning (*aemulatio juris*) icke borde skyddas. Däremot inträdde en tydlig omsvängning, då individualismen efter den franska revolutionen kom i högsätet. Man ville icke längre veta av någon inskränkning i de naturliga rättigheterna.⁴ Ännu en gång svängde rättsutvecklingen under mitten av 1800-talet, allteftersom individualismen fick lämna plats för en mera social syn på rätten.⁵ I ivern att betona rättens samhällsfunktion har man emellertid därvid icke nöjt sig med att bekämpa rättsutövning, som sker i rent skadegörande syfte, utan stundom även vänt sig mot sådan utövning, som överhuvud står i strid med rättigheternas sociala ändamål. I Frankrike har sistnämnda tanke särskilt omhuldats genom den tidigare berörda, ursprungligen i praxis utbildade läran om »abus de droit».⁶ Med en dylik utgångspunkt skulle varje excessiv immission kunna sägas innebära »abus de

² Jfr för det följande HAGER, HEDEMANN I, s. 125 ff., HUBER, KNOPH Hensikten, särsk. s. 169 ff., UNDÉN FJFT 1938, s. 10 ff., samt USSING Erstatningsret, s. 62 ff.

³ Jfr om romersk rätt HAGER, s. 17 ff., HUBER, s. 7 ff., samt ovan s. 23 f.

⁴ Signalen till en omsvängning gavs redan i en under THOMASIIUS' presidium år 1703 försvarad avhandling: »Non-ens actionis forensis contra aedificationem ex aemulatione», där *chikansynpunkten* förklarades icke stå i överensstämmelse med romersk rätt. Denna avhandling observerades emellertid till en början icke och inverkade ej heller på avfattningen av ALR, där ett allmänt chikanförbud inflöt i I. 6. 37 samt I. 8. 27 och 28. Jfr HUBER, s. 17 f.

⁵ Måhända skulle man i detta instituts växlande öden alltefter individualismens makt över sinnena kunna se ännu ett belägg för, att den romerska rätten, åtminstone under senromersk tid, icke var så individualistiskt färgad, som ofta påstås. Jfr ovan s. 27, not 8.

⁶ Läran synes accepterad i det ovan s. 112, not 3 omnämnda förslaget till »Volk-gesetzbuch», Art. 17.

droit».⁷ Vad som här närmast intresserar är emellertid de fall, då *illvillig avsikt* föreligger, d. v. s. *de egentliga chikanfallen*.

Här möter till en början den situationen, att en immission visserligen icke kan anses överstiga det ortsvanliga måttet, men det dock är klart, att immissionen i fråga åstadkommes uteslutande i syfte att skada grannen. Starka skäl tala för att en dylik immission icke bör vara sanktionsfri. I förhållandet mellan fastighetsgrannar måste det för den samhälleliga trivselns skull anses särskilt viktigt, att en effektiv spärr sättes för illviljan. Man torde icke heller kunna bortse ifrån, att en immission, som ger sig tillkänna i personliga obehag, t. ex. buller, elak lukt etc., ofta ter sig dubbelt besvärande för den attackerade, om denne känner till, att immissionen åstadkommes uteslutande i skadegörande syfte. Alla teoretiker, som sysselsatt sig med chikan-spörsmålet, äro ock helt naturligt eniga om, att illviljan icke i och för sig bör åtnjuta rättsordningens stöd. Såsom skäl mot att taga hänsyn till den illvilliga avsikten åberopas emellertid stundom, att en chikanparagraf kunde uppmuntra till efterforskande av dolda motiv, vilket i sin tur skulle stimulera processlystnaden och skapa otrygghet i rättigheters utövning. Följden kunde alltså lätt bli chikanös processföring i stället för chikanös rättsutövning. Mot dylika argument vänder sig med skärpa bl. a. KNOPH⁸, som påpekar, hurusom risken att förlora processen alltid verkar avhållande på processlystnaden. Den otrygghet, som för fastighetsägarna skapas genom förbud mot chikanösa immissioner, kan också i stort sett anses hälsosam.⁹ Fastighetsägarna drivas härigenom att vid alla handlingar, som kunna förorsaka immissioner, överväga, i vad mån de i en kommande process skulle kunna uppvisa »objektivt godtagbara grunder» för sitt handlingssätt. Förbises må icke heller, att den befarade inskränkningen i ägarens fria förfoganderätt mer än väl kompenseras genom ökad trygghet gentemot chikanösa immissioner från grannen.

Emellertid kompliceras chikanproblemet därigenom, att motiven

⁷ I själva verket vilja också åtskilliga franska teoretiker förklara hela grannelagsrätten från denna utgångspunkt, se PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 443, och nedan, s. 141.

⁸ Hensikten, s. 210, där det om argumentet i fråga heter: »Det er ett av de juridiske spøkelser som, engang uttalt, ferdies i alle lands literatur; det virker magisk ved gjentagelsens hemmelighet, men som andre spøkelser opløser det sig i luft, når dagslyset settes på det.» Jfr även Mot FiGrL, s. 45 f.

⁹ Jfr UNDÉN FJFT 1938, s. 27.

till ett handlande kunna vara flera. I BGB § 226 har man icke vågat sig på att ingripa i andra fall än då »rättsutövningen» uteslutande haft till syfte att skada. Och för att göra den utövandes rätt än tryggare har man stipulerat, att handlingen även till det yttre skall framträda såsom uteslutande dikterad av illvilja (»wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen»). Mot denna åskådning har från andra håll hävdats, att det övervägande motivet hos varje enskild utövare borde bli avvägande.¹ Problemet bottenar väl innerst i den ständigt återkommande spänningen mellan den fasta regelns trygghet och det fria skönets smidighet. Det skall emellertid lämnas därhän, i vad mån BGB:s starka objektivering kan vara påkallad, då man önskar uppställa ett generellt chikanförbud, berörande alla subjektiva rättigheter. I fråga om chikanösa immissioner synes i varje fall en dylik objektivering föga tillräddig. Ty trygghetskravet avser härvid blott befogenheten att fritt få tillfoga grannen ortsvanliga olägenheter och det torde knappast vara någon större skada skedd, om möjligheten att åstadkomma dessa olägenheter skulle te sig en smula osäker. Resultatet bleve väl i så fall snarast ett något ökat hänsynstagande till grannen, vilket visst icke vore av ondo. Särskilt i sådana fall, där den immitterande haft möjlighet att välja mellan flera sätt att anordna sin verksamhet och då av illvilja valt det för grannen ofördelaktigaste, kan det finnas starka skäl att medgiva sanktionspåföljd. Däremot torde kravet på trygghet i rättsutövningen vara av betydligt högre valör, när befogenheten t. ex. består uti att indriva en skuld e. d.

Av det sagda torde ha framgått, att starka skäl tala för en

¹ Jfr t. ex. KNOPH Hensikten, s. 209 ff., som gör gällande dels att illvilja blott behöver vara huvudmotivet och dels att man utan fara kan överlåta åt domaren att utforska det verkliga motivet. Med skäl påpekar KNOPH, att anknytningen till handlingens yttre karaktär ter sig såsom en reminiscens från den legala bevis-teoriens tid. Skillnaden mellan de bägge ståndpunkterna torde dock icke vara så stor, som i förstone kunde synas. Även den mest fanatiska anhängare av det subjektiva betraktelsesättet måste medgiva, att ingripande icke bör äga rum gentemot en handling, som till det yttre ter sig sakligt motiverad (t. ex. bebyggande av en tomt, indrivandet av en skuld), men som enligt vederbörandes egen utsago företagits endast i skadesyfte. — Även i fråga om det tyska, objektiverade chikanförbudets verkan i praktiken förekomma delade meningar. HUBER, s. 29, uttalar, att »für die Praxis die Bedeutung des § 226 gleich Null ist». I samma riktning yttrar sig även UNDÉN FJFT 1938, s. 24. Jfr häremot HEDEMANN I (1910), s. 128: »Dass das Bürgerliche Gesetzbuch mit jenem § 226 einen glücklichen Griff getan hat, dürfte auch die inzwischen ergangene Praxis bestätigen.»

justering av gränserna kring de sanktionsfria immissionerna i sådana fall, då grannens verksamhet är förestavad övervägande av illvilja. Förf. har icke kunnat finna, att de betänkligheter — otrygghet i rättsutövningen — som anförts emot ett dylikt hänsynstagande till en handlings motiv, väga särdeles tungt just i grannelag, där otrygghet i den ena riktningen genomsnittligt sett kompenseras av trygghet i den andra.

I rättsordningar, sådana som den *tyska* eller *schweiziska*, vilkas civilagstiftning upptagit ett uttryckligt chikanförbud (BGB § 226, ZGB Art. 2), har naturligt nog icke funnits intresse för en dylik, speciellt för grannelagsförhållandet avpassad chikanbestämmelse. Vad härefter angår *engelsk* rätt, synes denna överhuvud ställa sig mycket ovillig mot att tillerkänna motivet betydelse.² I *norsk* — liksom även *dansk* — rätt räknar man med ett allmänt chikanförbud, men några specialbestämmelser för grannelag förekomma icke.³ Däremot har *finsk* rätt i förevarande avseende tagit ett erkännansvärt initiativ, då 1920 års lag angående vissa grannelagsförhållanden försetts med en särskild chikanparagraf. Här medgives sanktionsmedel gentemot den, som »utövar sin rätt att nyttja grunden på sådant sätt eller under sådana omständigheter, att åtgärden uppenbarligen har till sitt väsentliga ändamål att tillskynda granne skada eller men».⁴ En starkare anknytning till det övervägande motivet hos varje enskild utövare kan man icke begära. Men så gäller ock formuleringen i fråga blott ett begränsat område, grannelagsför-

² Jfr om engelsk rätt KNOPH Hensikten, s. 191 f. Möjligen kan dock en viss uppmjukning i den av KNOPH skildrade inställningen, att motivet för en äganderättsutövning alltid borde vara irrelevant (jfr rättsfallet *Bradford Corporation v. Pickles* [1895] samt POLLOCK, s. 161), utläsas ur följande uttalande av POLLOCK (s. 424, i anslutning till *Christie v. Davey* [1893]): »Where nuisance is once proved, the defendant's intention is not material; but a proved intention to annoy the plaintiff may be relevant to show that the defendant is not using his property in an ordinary and legitimate way such as good neighbours mutually tolerate, and it will naturally set the Court against him in all matters of discretion.» Jfr även USSING Erstatningsret, s. 61, som åberopar ett av Pollock i detta speciella avseende icke uppmärksammat rättsfall, *Harrison v. Southwark & Vauxhall Water Co.* [1891], där dock regeln i fråga aldrig synes hava kommit till användning.

³ Jfr hänvisningarna hos UNDÉN i FJFT 1938, s. 15, n. 1.

⁴ FiGrL, § 13. Paragrafen talar om rättsutövning »genom uppförande av byggnad, grävning eller annorledes». Säkerligen innefattas häri även åstadkommande av immissioner, ehuru paragrafens placering närmast tyder på en mera begränsad räckvidd. Jfr vidare om chikan i finsk rätt hänvisningarna hos NOPONEN, s. 15 ff.

hållanden, där lagstiftaren tämligen väl kunnat överblicka dess verkningar. Säkerligen skulle man ålagt sig större försiktighet, om uppgiften i stället hade varit att formulera ett allmänt chikanförbud beträffande subjektiva rättigheter.

C. Excessiva, men icke politifarliga immissioner.

Utredningen under B har avsett att kartlägga och värdera de hänsyn, som kunna väntas inverka på gränsdragningen kring de sanktionsfria immissionerna. Resultatet har inneburit ett angivande av de immissionsfall, i vilka en rättsordning regelmässigt bör kunna låta det ankomma på den attackerade parten att antingen tåla immissionen eller ock söka på egen bekostnad minska dess verkningar — t. ex. genom förändrad användning av den attackerade fastigheten, servitutsavtal om immissionens upphörande etc. Men resultatet i fråga innebär naturligtvis på en gång ett angivande e contrario av de immissionsfall, i vilka sanktioner av ett eller annat slag böra ställas till den attackerades förfogande. Egentligen borde enligt förf:s förut angivna metod utredningen under B av olika inverkan- de synpunkter — *kompensations-*, *politi-*, *prioritets-*, *passivitets-* och *chikan-* — hava genomförts särskilt för varje sanktionsmedel. När denna utförliga metod begagnats blott i begränsad omfattning, har detta berott på, att de för gränsdragningen kring de sanktionsfria immissionerna anförda skälen i flertalet fall uppenbarligen ägt slagkraft gentemot samtliga sanktionsmedel. Beträffande området ovanför toleranspunkten — de excessiva immissionerna — får man där- emot, såsom tidigare framhållits, räkna med, att sanktionerna icke kunna behandlas så att säga i flock. Diskussionen måste därför i högre grad anknyta till de särskilda sanktionsmedlen. Målet för framställningen under C blir att utreda, i vilka situationer varje särskilt sanktionsmedel, resp. kombination därav, kan väntas medföra ur legislativ synpunkt gynnsamma verkningar. Härvid måste naturligtvis beaktas, att genom en sanktion uppkommande menliga konsekvenser alltid böra stå i rimlig proportion till de samhällsvärden, som sättas på spel. Om så ej vore fallet, skulle sanktionen i fråga icke finna gensvar i den allmänna moralbildningen, till stor skada för rättsordningens prestige och därigenom — åtminstone på längre sikt — för dess effektivitet.

Emellertid är det icke heller under detta avsnitt nödvändigt att släpa med alla tänkbara kombinationer av de sanktionsmedel, som enligt framställningen i början av kapitlet kunde komma i fråga gentemot excessiva immissioner.⁵ Av vad tidigare sagts framgår, att moralsanktionen icke kan väntas uppträda ensam men å andra sidan torde vara nödvändigt förbunden med samtliga sanktionsmedel utom skadestånd. Vidare borde visserligen vid en efter förf:s linjer be-driven, förutsättningslös metodik straffsanktionen tagas med i samtliga tänkbara kombinationer. Såsom arbetsmetod lämpar sig emellertid bäst att i stort sett först undersöka, vilka verkningar övriga sanktionsmedel kunna tänkas få, och därefter utreda, i vad mån resultatet kunde bli mer tillfredsställande, om jämväl straffsanktionen toges till hjälp. Att administrativt förbud helt lämnas utanför arbetsschemat, följer av den tidigare verkställda avgränsningen mot politifarliga immissioner.⁶ För att markera detta förhållande, användes i det följande den redan inledningsvis beskrivna termen förbudsdom.⁷

Efter det nu anförda kvarstå följande möjliga kombinationer av sanktionsmedel:

- 1) Moralsanktion + förbudsdom + skadestånd.
- 2) » + förbudsdom.
- 3) » + skadestånd.
- 4) Skadestånd.

Sist blir fråga om straffsanktionens eventuella betydelse, i förbindelse med blott moralsanktionen eller därutöver med var och en av de tre första härovan angivna kombinationerna.

För att åvägabringa en allsidig diskussion av alternativen 1)–4) måste man självfallet utgå ifrån, att de yttre förutsättningarna för såväl förbudsdom som skadestånd föreligga, d. v. s. att den immitterande verksamheten vid domens meddelande fortfarande pågår (eller med tämligen stor säkerhet kan väntas återupprepad) resp. att skada inträtt. Om endera förutsättningen brister, saknar uteslutandet av vederbörande sanktionsmedel på sådan grund intresse i förevarande

⁵ Jfr ovan s. 73 ff. Rent matematiskt sett föreligger, då antalet sanktionsmedel är fyra, 15 kombinationsmöjligheter ($2^4 - 1$).

⁶ Se ovan s. 79 f.

⁷ Se ovan s. 77 f.

sammanhang. Av stor vikt är däremot att utreda, huruvida användandet av såväl förbudsdom som skadestånd — i kombination med moralsanktionen — kan tänkas utgöra en under alla omständigheter lämplig reaktion mot en excessiv immission, som fortfarande pågår och som vållat skada. I den mån något av dessa sanktionsmedel kan anses överflödigt eller rentav olämpligt, glider diskussionen över till alternativen 2)—4).

Först skall då undersökas, om icke förbudsdomen med dess påtagliga effektivitet kunde, jämte moralsanktion, utgöra ett tillräckligt kraftigt vapen i den attackerades tjänst. Det skulle i så fall bliva dennes ensak att bära den skada, som kunde föranledas av ett dröjsmål med utverkande av förbud.⁸

Emellertid kan icke förnekas, att även i händelse av största verksamhet från den attackerades sida någon tid alltid måste förflyta från det en immission påbörjas till dess förbudsdom kan exekveras. Intervallen kan upptagas av undersökningar om immissionens karaktär, förlikningsförhandlingar och sist men icke minst, förändret av en immissionsprocess genom instanserna. Under denna mellantid torde visserligen risken för ett framtida förbud verka prevenerande, men endast i sådana fall, där den immitterande verksamheten kräver insats av kapital, som icke kan göras räntebärande, sedan förbudet bringats i verkställighet.⁹ Erfordras däremot intet kapitalutlägg eller kan det nedlagda kapitalet intjänas under tiden fram till förbudsdomen eller ock därefter utan förlust användas för annat ändamål, får man icke räkna med, att immittenter i allmänhet blott på grund av moralsanktionens press underlåta att överhuvud åstadkomma excessiva immissioner. I dylika fall skulle nog åtminstone några mindre ansvarsställande immittenter lugnt påbörja och fortsätta sin verksamhet ända fram till dess förbudsdomen ginge i verkställighet. Utan tvivel vore detta till skada för såväl den allmänna tryggheten i grannelag som för rättsordningens prestige.

Luckan i fråga kan tänkas fylld på flera sätt. Sålunda kunde ju förbudet kombineras med straff för den som åstadkommer excessiva immissioner, varigenom en effektiv prevention under tiden fram till förbudsdomens verkställande borde vinnas. Såsom senare skall när-

⁸ EKELOF, s. 159 ff., för beträffande immissionerna ett legislativt resonemang i motsatt riktning och ställer sålunda frågan, huruvida någon sanktion utöver skadeståndet kan anses påkallad.

⁹ Jfr EKELOF, s. 144.

mare utföras, torde emellertid straffsanktionen i regel av rättssäkerhetsskäl vara olämplig för denna uppgift, såvitt icke är fråga om uppenbart åsidosättande av grannelagsförpliktelse.¹ Vidare kunde man tänka sig, att tiden mellan immissionens påbörjande och förbudsdomens verkställande radikalt förkortades genom medgivande av provisoriskt förbud. Rättssäkerheten torde emellertid även här kräva, att dylika åtgärder tillgripas endast i sådana fall, där immissionens excessiva karaktär är mera påtaglig. Bägge de anförda utvägarna, straff och provisoriskt förbud, erbjuda dessutom en klen tröst för den attackerade, då skada redan skett. Dessa två utvägar finge därför, om man icke ville prisgiva allmän trygghet i fastighetsäganderätten, under alla omständigheter kombineras med ersättning åt den, som lidit skada. Vore man säker på att erhålla tillfredsställande preventiv verkan genom straff, resp. provisoriskt förbud, kunde ersättningsfrågan ur angivna synpunkter likaväl ordnas genom obligatorisk försäkring eller rentav genom direkt anslag från den största försäkringsinstitutionen, staten. Emellertid föreligger ett tredje alternativ, skadeståndet, som i sig kan förena både den reparativa och preventiva effekten men som däremot icke innefattar de olägenheter, som nyss antytts i fråga om straff och provisoriskt förbud. Genom att på samma gång medföra ett lidande för den attackerade parten och en gottgörelse för den kränkte, intar skadeståndet en slags nyckelställning.

Någon tvekan om skadeståndets lämplighet behöver man icke hysa för de fall, då immittenten med ett visst standardmått av uppmärksamhet kunnat undvika den excessiva immissionen, eller m. a. o. då immittenten visat culpa. Här finnes ju alla förutsättningar för att skadeståndet skall kunna fylla en konkret preventiv funktion. Försåvitt den uppkomna skadans omfattning icke står i alltför påfallande disproportion till den visade oaktsamheten², skall dessutom allmänheten uppfatta skadeståndsskyldigheten såsom en rättvis följd av immittentens handlingssätt. Att denna allmänna inställning i sin tur verkar prevenerande gentemot det såsom culpost betecknade handlingssättet, har tidigare framhållits.

Nu förhåller det sig emellertid så, att culpa i vedertagen mening torde föreligga i de allra flesta fall, då

¹ Nedan, s. 149 ff.

² Problemet om jämkning av skadeståndet vid ringa skuld kommer i fortsättningen av utrymmesskäl att lämnas åsido. Se i frågan senast EKELÖF, s. 103 ff.

skada uppkommit genom en immission, mot vilken förbudsdom är användbar. Immissionens typiska varaktighet medför nämligen, att immittenten åtminstone efter kort tid bör kunna iakttaga följderna av sitt handlingssätt. Om så till äventyrs icke skulle vara fallet, kan man utgå ifrån, att den förfördelade grannen snart nog fäster hans uppmärksamhet å dessa följder. Skadevållarens subjektiva uppfattning om den rättsliga karaktären av hans handlingssätt — i detta fall hans antagande, att immissionen i fråga icke gått utöver gränserna för vad som bör tålas — anses ju icke heller böra utesluta culpa (ignorantia juris nocet).³ Kvar står sålunda endast det ringa antal immissionsfall, i vilka immittenten med normal aktsamhet och med goda insikter i grannlagsrätt icke kunnat förutse, att excessiv immissionsskada skulle uppkomma. Framför allt kan en sådan situation tänkas uppkomma beträffande en *nystartad industri eller tillverkningsmetod*, innan man haft tillfälle att i praktiken iakttaga den skada, som åsamkas grannen. Underlåter grannen dessutom att göra immittenten uppmärksam på skadeverkningarna, kan ju ovisshetsperioden komma att utsträckas till en längre tid. Andra tänkbara fall äro, att immissionsskadan har sin grund i *eget vållande* hos den attackerade eller ock orsakas på ett sätt, som icke kunnat med mänsklig beräkningsförmåga föruses (*inadekvat skada*). Nämnas må även det fall, att immissionen icke beror av mänsklig handling eller underlåtenhet utan frambringas genom en naturhändelse, t. ex. invasion av skadeinsekter. Frågan blir, om skadeståndsansvaret bör omfatta jämväl dylika immissionsfall, där ansvaret sålunda skulle inträda *utan culpa*.⁴

³ Grunden härtill är naturligtvis, att eljest människor i allmänhet skulle finna med sin fördel förenligt att vara eller låtsas vara så okunniga som möjligt om innehållet i gällande rättsregler, varigenom reglerna i fråga endast komme att verka gentemot ett fåtal mera ansvarskännande medborgare. Emellertid måste nog en reservation göras för de fall, då fråga är om ett nytt rättsligt bedömande. Se t. ex. RGZ 6: 217, där Reichsgericht ändrade tidigare praxis angående skydd mot bullerimmissioner.

⁴ I litteraturen skiljes ofta icke mellan ansvar »utan culpa» (d. v. s. utan att culpa föreligger) och »oberoende av culpa» (d. v. s. oberoende av huruvida culpa föreligger). Detta beror på, att en domstol vanligen icke har anledning taga ställning till culpafrågan, då strikt ansvar stipulerats. EKELOF talar i detta sammanhang om handlingar, som äro vårdslösa ur social-moralisk men icke ur juridisk-teknisk synpunkt (a. a., s. 97 ff., särsk. s. 99). Det torde dock icke saknas exempel på att en domstol av moralbildningshänsyn fastslår culpost förfarande så-

För att lösa detta spörsmål blir till en början nödvändigt att något beröra den under senaste halvsekel så aktuella frågan om ansvar för farlig verksamhet.⁵ Under samhällsutvecklingens eget tryck har nämligen i skilda länders lagstiftning och praxis vuxit fram ett skadeståndsansvar utan culpa vid skada från järnvägsdrift, automobiltrafik, luftfart, elektriska ledningar, sprängämnestillverkning o. s. v. Denna omdaning har skett med sådan hastighet, att rättsvetenskapen ofta först i efterhand fått tid att begrunda, vilka hänsyn, som bära upp de nya reglerna, och att samtidigt giva reglerna deras tillbörliga begränsning. Det skulle föra alldeles för långt att här lämna en redogörelse för denna doktrinhistoriska händelsekedja. Blott några i dagens läge mera framträdande pro et contra kunna omnämnas.

Hela problemet föranledes naturligen av de osedvanliga riskmoment, som äro förknippade med vissa sidor av modern teknik. Vill man endast undanröja ur social synpunkt ödesdigra verkningar av dylika risker, ter sig obligatorisk försäkring eller bidrag ur statskassan såsom en acceptabel utväg. Men lagstiftaren kan icke nöja sig med att mildra skadeverkningarna; han måste sätta yxan till roten på det onda, d. v. s. i detta fall söka minska antalet olyckor. Här erbjuder vanligen icke culparegeln — eventuellt kompletterad med detaljerade säkerhetsföreskrifter — en tillräcklig prevention. Icke heller den skärpta preventionsverkan, som omkastning av bevisbördan beträffande culpa och införandet av ansvar för underordnads vållande otvivelaktigt för med sig, synes av allt att döma städse vara

som skadeståndsgrund, ehuru ansvar inträder oberoende av culpa, t. ex. i ett bil-mål, där åklagaren icke velat föra ansvarstalan men domstolen vid prövning av enskild parts skadeståndsanspråk finner culpa rätteligen hava förelegat (i vissa fall kan ju även ett konstaterande av grov vårdslöshet få betydelse för försäkringsgivares regressrätt). Så länge en allmän culparegel erkännes, lär ett dylikt åberopande av vårdslöshet såsom ansvarsgrund alltid kunna försvaras, oavsett att strikt ansvar må hava genom särskild författning stipulerats. Det torde därför innebära en överdrift att påstå, att culpa i juridisk-teknisk mening är utesluten, då strikt ansvar föreligger. Jfr även t. ex. *NJA 1942: 473*, där både culpa och farlig verksamhet åberopas såsom ansvarsgrund. — Under alla omständigheter måste vid resonemang de lege ferenda vara av största vikt att hålla isär begreppen »utan culpa» och »oberoende av culpa».

⁵ För den närmast följande framställningen, som endast innebär ett axplock bland redan framställda åsikter, se särskilt *USSING Erstatningsret*, s. 115 ff. Jfr även *VINDING KRUSE*, *TfR 1915*, s. 271 ff., *STANG Erstatningsansvar*, s. 139 ff., *LUNDSTEDT*, *TfR 1923*, s. 87 ff., *SANDSTRÖM*, *passim*, och *EKELÖF*, s. 89 ff.

tillfyllest. Först ett obönhörligt strikt skadeståndsansvar tvingar företagaren att träffa alla säkerhetsanstalter, som för honom äro ekonomiskt rimliga och därigenom också stå i överensstämmelse med en sund samhällsekonomi.⁶ Emellertid kan icke preventionssynpunkten enbart anses giva tillräckligt stöd för strikt ansvar vid farlig verksamhet.⁷ Man har ytterligare att beakta, hurusom förlusterna genom uppkomna skador bliva mera beräkneliga, därest de samlas på varje företagare, än om den tillfälligtvis av skadan drabbade skall stå för dem. Möjligheten att skydda sig genom försäkring ligger betydligt närmare till hands för företagaren, och är det fråga om en stordrift, komma skadorna även utan försäkring in under de stora talens lag. I bägge fallen torde skadans ersättande få karaktären av en driftskostnad, med vilken företagaren kan kalkylera. Särskilt påtagligt blir detta betraktelsesätt vid sådana verksamheter, där skadan ter sig såsom mer eller mindre oundviklig. Slutligen må icke förbises de uppenbara processekonomiska fördelar, som ett strikt ansvar alltid för med sig.

Gentemot alla dessa skäl för ansvar utan culpa vid farlig verksamhet torde icke kunna uppställas några motargument med slagkraft över hela linjen. Att det strikta ansvaret skulle i någon mån avhålla från nyttig företagsamhet, har man svårt att tro; större osäkerhetsmoment än så får nog en affärsman taga med i sina kalkyler, om han skall kunna driva en industri med framgång. Där emot torde redan av det föregående hava framgått, att särskilda skäl kunna motivera åtskilliga begränsningar i det strikta ansvarets till-

⁶ Härmed är naturligtvis icke sagt, att endast ekonomiska synpunkter böra läggas på frågan; men humanitära, sociala och andra hänsyn kunna med fördel beaktas i form av modifikationer inom den ekonomiska ram, som det strikta ansvaret uppdrager. — Ett problem för sig utgör frågan, huruvida icke den stegrade preventionsverkan, som ernås genom ansvar utan culpa, går förlorad vid tecknande av ansvarsförsäkring. Ofta torde försäkringsgivaren kunna genom bestämmelser om bonus och självrisk, propaganda o. d. stimulera till särskilda ansträngningar för säkerhetens ökande, varjämte den premiehöjning, som måste inträda vid stegrad olycksfrekvens, även i någon mån kan väntas verka i samma riktning. Se angående hithörande frågor EKELÖF, s. 87 f., med där lämnade hänvisningar.

⁷ Jfr USSING Erstatningsret, s. 118 ff. USSING hävdar — liksom VINDING KRUSE och LUNDSTEDT — mycket starkt preventionssynpunktens betydelse vid ansvar för farlig verksamhet. Det enstaka uttalande av USSING, som EKELÖF, s. 91, not 46, velat uttyda i annan riktning, synes endast avse just den enskilda handling, som i ett givet fall lett till skada, och icke företagarens allmänna dispositioner för att uppnå ökad säkerhet.

lämpningsområde. Här framträda huvudsakligen tvenne läroriktningar: å ena sidan de, som förorda ett vidsträckt ansvar och därför uppfatta begränsningarna såsom undantag från en principiell ansvarighet för farlig verksamhet, å andra sidan de, som kräva särskilda skäl för att i varje enskild situation stipulera ansvar utan culpa. Till det yttre blir visserligen blott fråga om att beskriva rättsreglerna från olika utsiktspunkter; i realiteten innebär dock den förra utgångspunkten en mera reformvänlig inställning än den senare. Inom nordisk doktrin kan såsom representant för den förra riktningen nämnas STANG, för den senare USSING och SANDSTRÖM. Av de båda sistnämnda torde emellertid SANDSTRÖM vid sin bevisföring hava i någon mån influerats av den restriktiva inställning, som gällande svensk rätt intagit till komplexet ansvar för farlig verksamhet. Vilkendera utgångspunkten man än väljer, synes under alla omständigheter för ansvar böra uppställas fordran på adekvat orsakssammanhang, d. v. s. att endast skada, som utgör en typisk aktualisering av den med verksamheten förbundna särskilda faran, ersättes. Härav följer enligt mångas uppfattning, att ansvar stundom kan vara befogat även då risken för en övermäktig händelse, t. ex. blixtnedslag, på grund av verksamhetens varaktighet och omfattning är beaktansvärd. Bland ansvarsbegränsningar, som helt stå utom diskussion, må nämnas den skadelidandes egen culposa medverkan till skadan. Men härefter återstå ett flertal spörsmål, beträffande vilka oenigheten är stor. Det skulle föra för långt att sammanställa någon provkarta på alla läroskiftningar. För den följande undersökningen är tillräckligt att endast markera de slutresultat, som de båda ovan nämnda nordiska författarna med den mindre vittgående inställningen kommit till. USSING vidhåller fortfarande sin redan i doktorsavhandlingen 1914 uppställda princip, att ansvar utan culpa bör inträda vid extraordinära handlingar, som medföra osedvanlig fara.⁸ SANDSTRÖM åter vill i första hand medgiva strikt ansvar endast då skadan är oundviklig och situationen därför närmast kan jämföras med expropriation och övriga direkta ingrepp. Utanför de oundvikliga skadornas område finner Sandström ansvar utan culpa motiverat huvudsakligen i de fall, då en verksamhet, som är monopoliserad eller utövas av ett fåtal större företag, skapar en högggradig

⁸ Skyld og Skade, s. 118; Erstatningsret, s. 125.

fara, så att en mycket liten oförsiktighet är ägnad att framkalla en olycka.⁹

Både USSING och SANDSTRÖM räkna med ett vidare ansvar i grannelag. Men det var ju just skälen för och emot dylikt ansvar, som föranledde den nu avslutade översikten av problemläget vid farlig verksamhet i allmänhet.¹ Framställningen återvänder därför till utgångspunkten, nämligen det ringa antal excessiva immissionsfall, i vilka en immittent med normal aktsamhet och med goda insikter i grannelagsrätt icke kunnat förutse, att excessiv immissionsskada skulle uppkomma.

Först skall då behandlas de fall, där fråga är om en *nystartad industri eller tillverkningsmetod*. Ger sig excessiv immissionsskada tillkänna redan första dagarna efter driftens igångsättande och föreliggande därefter förutsättningar för förbudsdom, innebär ett fortsättande av driften i oförändrad form naturligtvis culpa med därav följande skadeståndsskyldighet. En annan sak är, såsom i ett senare sammanhang skall visas, att under sådana omständigheter vissa skäl tala för att icke förfara med alltför stor stränghet vid förbuds meddelande.² Frågan om skadeståndsansvar blir emellertid tveksam i sådana fall, där immissionsverkningarna äro av »smygande» karaktär, så att måhända först efter längre tids drift visar sig, att skada uppstått, t. ex. å växtlighet genom industriella avloppsgaser, vilka av den högsta vetenskapliga expertis dittills ansetts under föreliggande omständigheter ofarliga. Det kunde kanske tyckas, att den attackerade borde få bära denna skada, då intet klandervärt kan läggas immittenten till last. Här bliva emellertid de nyss beskrivna principerna om *farlig verksamhet* av betydelse. Det torde nämligen vara uppenbart, att t. ex. nya och oprovade kemiska tillverknings-

⁹ SANDSTRÖM, s. 37 ff. och s. 65. En ur rättspolitisk synpunkt ännu restriktivare inställning till frågan om ansvar för farlig verksamhet uppvisar POLLOCK, s. 507, som under kritik av det engelska ledande rättsfallet *Rylands v. Fletcher* (jfr SANDSTRÖM, s. 12, och nedan s. 144) finner en skärpning av culparegeln jämte omkastad bevisbörda tillräcklig för att möta den moderna tidens riskmoment.

¹ Det är påfallande, hurusom man inom litteraturen på tal om farlig verksamhet ofta motiverar ansvaret med, att situationen varit »grannelagsliknande» under det att i fråga om grannelagsrätten nästan lika ofta heter, att ansvaret vilar på reglerna om farlig verksamhet. Det senare betraktelsesättet torde, såsom av det följande skall framgå, vara det riktiga.

² Jfr nedan s. 130 ff.

metoder alltid innefatta ett påtagligt riskmoment, även om sakkunskapen må känna sig tämligen säker på ofarligheten i varje enskilt fall. Såväl ur preventiv synpunkt som med hänsyn till möjligheterna att bringa skadorna under de stora talens lag synes mest ändamålsenligt att här lägga ansvarigheten på företagaren och icke på den attackerade grannen. En sådan ansvarighet följer också direkt av USSINGS princip om ansvar för extraordinära handlingar, som åstadkomma osedvanlig fara.³ Handlingens extraordinära karaktär tillägges ju för övrigt betydelse redan genom att icke-ortsvanliga immissioner anses excessiva. Däremot torde de av SANDSTRÖM hävdade ansvarighetsprinciperna vid farlig verksamhet näppeligen täcka det nu behandlade fallet. Endast om den smygande immissionen härrörde från stordrift, som skapade höggradig fara, skulle sistnämnda principer vara tillämpliga. Både Ussing och Sandström ställa visserligen, såsom redan nämnts, grannskapsförhållanden i särklass. Men denna särbehandling gäller uteslutande det skadeståndsansvar utan culpa, som bör inträda i koncessionsfallen, där inverkan är beräknelig på förhand och därigenom får karaktären av ett direkt ingrepp. Det i förevarande sammanhang diskuterade ansvaret anknyter däremot till ett överraskningsmoment i immissionsverkan. Här finnes ingen anledning att tillämpa andra regler än som gälla vid farlig verksamhet överhuvud; den omständigheten, att skadeverkningarna passerat en fastighetsgräns, kan i förevarande sammanhang icke tillmätas betydelse. Svaret på frågan, i vad mån ansvar bör inträda vid smygande immissionsskador, blir därför tydligen helt beroende av den ställning, som intages till det allmänna problemet om ansvar för farlig verksamhet. Förf. finner, såsom redan torde hava framgått, för sin del den av Ussing rekommenderade lösningen mest tilltalande. Men Sandströms utläggningar hava medtagits för att belysa, vilka konsekvenser en av de förmodligen mest restriktiva

³ Att USSING själv räknar med en dylik ansvarighet, framgår av ett uttalande i Erstatningsret, s. 109: »Om oforudsete Skader ved Virksomhedens Start skal erstattes uden Culpaa, maa bero paa de Regler, der fremstilles ndfr. i § 17» (d. v. s. farlig verksamhet). Ett uttalande i Skyld og Skade, s. 98 (jfr s. 154) synes däremot giva vid handen, att Ussing då funnit ansvar i förevarande fall oftast uteslutet på grund av att faran icke var »kendelig». Emellertid torde väl drivandet av en kemisk fabrik, som Ussing själv nämner såsom enda exempel (jfr även den av Ussing åberopade domen SEUFF. 60.218 angående smygande olägenheter från pappersfabrik), alltid innefatta beaktansvärda riskmoment.

uppfattningarna på området kunna väntas medföra för immissionsrättens del.⁴

En särskild fråga blir, huruvida vid smygande immissioner underlåtenhet från den attackerades sida att fästa immittentens uppmärksamhet på skadan bör tillmätas betydelse för skadeståndsskyldigheten. Försåvitt icke immittenten lätteligen på annat sätt kan skaffa sig kunskap om skadeverkningarna, torde en passivitet i angivet avseende böra ligga den skadelidande till last. Det är ett samhällsintresse, att skador i möjligaste mån undvikas. Ingen har bättre överblick över skadornas omfattning än den skadelidande själv. Denne bör då icke få »samla skadestånd på hög», om det kan antagas, att immittenten med vetskap om skadan skulle ha träffat anstalter för att förebygga densamma. Annorlunda ter sig frågan däremot, om immittenten trots vetskap om skadan skulle, i förlitande på att förbudsdom dock icke kunde ifrågakomma, hava fortsatt verksamheten i oförändrad form. Då fyller en uppfordran till den skadelidande att påpeka immissionsverkan icke någon skadehinderfunktion. Men sådana situationer torde vara sällsynta, och det synes därför påkallat att alltid kräva en viss vaksamhet från den skadelidandes sida. Lämpligast ter sig att rubricera den skadelidandes passivitet vid smygande immissionsskador såsom ett slags medvällande eller självförvällande och på denna grund utesluta ansvar.

Härmed återvänder framställningen till de övriga undantagsfall, i vilka en excessiv immissionsskada kunde tänkas uppkomma utan culpa i vedertagen mening. Att eget vållande överhuvud bör utesluta ansvar, ligger ju i öppen dag. Preventionen mot den skadelidandes ur samhällssynpunkt icke önskvärda handlande sker här genom att han själv får bära den ekonomiska förlusten.⁵ Möjligen

⁴ I TfR 1915, s. 286, hävdar VINDING KRUSE, att man i grannelagsförhållanden möter »enten direkte Indgreb eller farlige Handlinger. Noget tredje som Mod-sætning hertil gives simpelthen ikke.» Gränsen mellan de på detta sätt bestämda båda grupperna måste emellertid bli ytterligt svävande. Ur systematisk synpunkt ter sig därför ändamålsenligare att till direkta ingrepp hänföra allenast koncessionsfallen, där skadeverkan är säker men förbudsdom likafullt oanvändbar. En naturlig mellangrupp bildar härefter culpafallen, där skadeverkan är säker och förbudsdom användbar. Tredje grupp blir slutligen farlig-verksamhetsfallen, där blott risk för skadeverkan föreligger.

⁵ Här är m. a. o. fråga om samma preventionsverkan, som uppkommer därigenom, att skadegörelse å egen sak icke utan särskilt avtal av någon ersät-

kunde tilläggas, att denna prevention får en alldeles särskild syftning, då skadan beror på exceptionell känslighet hos den attackerade fastigheten.⁶

Vad åter angår fordran på adekvat orsakssammanhang såsom ansvarsbegränsning, kan icke bli fråga om att här ingå på detta omfattande spörsmål. Nämnas bör endast, att några omständigheter icke synas föreligga, som skulle ställa denna ansvarsbegränsning i annat läge vid immissioner än beträffande skadegörelse i allmänhet. I samband med redogörelsen för ansvar vid farlig verksamhet har redan berörts, att sådana naturhändelser som blixtnedslag o. d. icke alltid utesluta adekvat orsakande. För immissionsrättens del torde emellertid dylika fall av »beräknelig övermäktig händelse» vara sällsynta.

Bland immissionsfall, i vilka ett ansvar utan culpa kunde tänkas uppkomma, återstår nu endast de situationer, där immissionen icke beror av mänsklig handling eller underlåtenhet, t. ex. invasion av skadeinsekter, växtsjukdomar etc. I regel måste man nog säga, att inverkan genom dylika naturhändelser saknar varje drag av beräknelighet. Ett eventuellt skadeståndsansvar kan då icke grundas på farlig verksamhet utan kommer att te sig såsom ett rent godtyckligt överflyttande av förlusten från en person till en annan, utan att ens några sociala skäl för överflyttningen kunna förebringas.

*

En återblick på den närmast föregående framställningen giver vid handen, att förbudsdom nära nog genomgående bör åtföljas av ansvar för redan uppkommen skada — alternativet 1) *m o r a l s a n k t i o n + f ö r b u d s d o m + s k a d e s t å n d* — i det stora flertalet fall på grund av culpa och i övriga fall enligt principerna för farlig verksamhet.⁷ Om man bortser från eget vållande, bristande adekvans

tes. Denna självklara regel stimulerar till aktsamhet om det ägda, till gagn för samhällsekonomin.

⁶ Jfr ovan s. 99 ff.

⁷ Det inses, att detta senare ansvar faller utanför det ovan uppställda arbets-schemat i så måtto, att moralsanktionen icke åtföljer skadestånd vid farlig verksamhet. För dessa fåtaliga fall hade sålunda rätteligen bort uppställas en särskild grupp: förbudsdom med moralsanktion + skadestånd utan moralsanktion. Situationen i fråga behandlas emellertid, såsom torde hava framgått, naturligast som ett specialfall inom gruppen: moralsanktion + förbudsdom + skadestånd.

o. d., torde endast en mycket restriktiv inställning till farlig-verksamhetsansvaret kunna lämna utrymme för några fall, där skadestånd icke bör utgå. Men även om man till en början skulle föredraga denna restriktiva inställning, talar ett helhetsöverbäggande i motsatt riktning. Här måste nämligen den fördel av klara och enkla regler, som vinnes genom strikt ansvar, väga betydligt tyngre än hänsyn till de ytterst sparsamma enskilda fall, i vilka det strikta ansvaret kunde tänkas drabba med onödig hårdhet. Däremot torde önskvärdheten utav att stärka skadeståndets reparativa funktion icke kunna i och för sig åberopas såsom ytterligare skäl för ett strikt ansvar vid immissionsskador. Denna synpunkt gör sig nämligen med samma styrka gällande vid all skadegörelse, utan att man av sådan grund ansett sig böra övergiva culparegeln.

Det sagda innebär, att alternativet 2) *m o r a l s a n k t i o n + f ö r b u d s d o m* endast kan anses användbart i sådana fall, då ersättningsgill skada ännu ej uppstått utan talan allenast riktar sig mot en omedelbart hotande excessiv immission. Det torde vara en smaksak, om man till denna grupp dessutom önskar räkna de ovan berörda fall, då den attackerade icke gjort immittenten uppmärksam på inträffad smygande skada och ett samtidigt med förbudstalan framställt skadeståndsanspråk sålunda på grund av den attackerades egen culposa passivitet icke bör kunna bifallas för tiden innan dylik under rättelse skett.⁸

Med samma ordknapphet torde även alternativet 3) *m o r a l s a n k t i o n + s k a d e s t å n d* kunna på denna punkt i framställningen avfärdas. Endast om de yttre förutsättningarna för förbudsdom brista — den immitterande verksamheten har t. ex. redan upphört — kan detta alternativ bli användbart. Ty så snart en varaktig verksamhet stämplas såsom otillåten (moralsanktionen), fordrar rättsordningens prestige, att effektiva medel för verksamhetens inställande tillhandahållas, d. v. s. att jämväl förbudsdom medgives.

Emellertid återstår ett för immissionsrätten ytterst viktigt alternativ: 4) *e n b a r t s k a d e s t å n d*. Även för att ställa detta alternativ i allsidig belysning måste man naturligtvis utgå ifrån, att de yttre förutsättningarna för såväl förbud som skadestånd äro tillfinnandes, d. v. s. att den immitterande verksamheten vid domens meddelande fortfarande pågår eller med tämligen stor säkerhet kan

⁸ Ovan s. 128.

väntas återupprepad samt att skada uppkommit. Det kan då tänkas, att förbudet med dess påfallande effektivitet utgör ett alltför radikalt ingrepp och att lagstiftaren i stället kan nöja sig med enbart skadestånd. Att han därvid även måste avstå från moralsanktionen, följer av vad som nyss yttrades under alternativ 3). De nu avsedda situationerna ha redan tidigare betecknats såsom koncessionsfallen.⁹ Frågan gäller, under vilka förutsättningar en koncessionerad immissionsverksamhet kan anses befogad.

Härvid lämna *expropriationsprinciperna* ett givande jämförelse-material. Expropriationsmöjligheten kan ju sägas innebära en slags säkerhetsventil, då den ordinära privaträttsliga ordningen hindrar beaktandet av vissa allmänna hänsyn. Expropriationsersättningen har därvid den dubbla funktionen att gagna äganderättens trygghet och att prevenera mot onödigt omfattande expropriationer. På samma sätt kunna hänsyn till en sund samhällsekonomi tala för att viss verksamhet får drivas, ehuru grannen därigenom tillfogas excessiv immissionsskada. Detta gäller särskilt, om verksamheten är av allmännyttig art och immissionsskador alls icke eller i varje fall icke utan orimliga kostnader kunna undvikas, t. ex. obehag från ett gasverk eller en rangerbangård i stad. Men även då en industri i första hand är inriktad på ett privatekonomiskt intresse, kunna samhälleliga hänsyn tala för att icke omöjliggöra verksamheten eller belasta densamma — och därmed i sista hand konsumenterna — med väldiga kostnader blott för att värna någon eller några enskilda grannars anspråk på »ostördhet in natura». En expropriationsliknande befogenhet att *mot ersättning* gå utöver toleranspunkten ligger i dylika fall nära till hands.¹⁰ Visserligen kunde det sägas, att den som driver verksamheten alltid har möjlighet att söka mot ersättning förvärva servitutsrätt för den excessiva immissionen; utan »expropriationshotet» i bakgrunden skulle emellertid en granne lätt kunna för servitutsmedgivande betinga sig belopp, som mångdubbelt överstege de aktuella immissionsskadorna. Såsom tidigare antytts¹, innebära därför koncessionsfallen etablerande av ett slags *tvångsservitut* att tåla viss excessiv immission. Det må emellertid samtidigt under-

⁹ Ovan s. 81.

¹⁰ Jfr i fråga om lämpligheten av koncession även för privata företag meningsutbytet och den slutliga enigheten mellan USSING och VINDING KRUSE, refererat hos USSING Erstatningsret, s. 109.

¹ Ovan s. 81.

strykas, att expropriationshotet här liksom eljest av lagstiftaren måste handhavas med försiktighet, om icke äganderättens produktionsstimulerande funktion skall avsevärt försvagas.

Överensstämmelsen med expropriation och tvångsservitut blir påfallande, därest *rätten att gå utöver toleranspunkten och den framtida ersättningen härför på förband fastställas av myndighet*.² Härigenom vinnes, såsom ofta påpekats, trygghet både för företagaren och grannen, i det att de ömsesidiga förpliktelseerna på ett bindande sätt klarläggas för framtiden. Tillika öppnar sig en välkommen möjlighet att motarbeta excessiva immissioner, innan de ännu satts i verket.³ Emellertid kunna flera situationer tänkas uppkomma, då en på förband meddelad, utöver toleranspunkten gående koncession — i fortsättningen kallad *äkte koncession* — icke kan anses tillfyllest.

Detta gäller i första hand de fall, då äkte koncession meddelats, men de framtida immissionsskadorna av någon oförutsedd anledning bli större än vad koncessionsmyndigheten antagit. Kunna nu dessa ökade skador icke utan orimliga kostnader förhindras, torde hänsyn till företagarens trygghet och anläggningskapitalets utnyttjande tala för, att koncessionen jämkas till att — med i övrigt oförändrade ersättningsprinciper — omfatta jämväl de ökade skadorna. Även då en nystartad verksamhet eller tillverkningsmetod visserligen åstadkommer immissioner men dessa efter normala beräkningar icke synas bli excessiva, kunna starka skäl åberopas för att ändock på begäran meddela koncession just i syfte att skydda företagaren mot ekonomiskt ödesdigra verkningar av en framtida förbudstalan, som grundas å excessivitet genom oberäknad ökning av immissionskadorna. Fall kunna dock förekomma, då den oförmodade ökningen i immissionernas intensitet är av sådan omfattning, att den attacke-

² Jfr om tvångsservitutens definition UNDÉN II, s. 329, och HEDLUND, s. 22. BERGMAN har i Servitut IV, s. 84, uttalat den åsikten, att det i Vatten- och luftföror. Bet. 1915 föreslagna koncessionssystemet icke medförde uppkomsten av servitut utan innebure en »allmän förskjutning av grannelagsrätten». Denna systematik torde knappast kunna betecknas såsom lycklig. Jfr HEDLUND, s. 20, som beträffande NNabL synes räkna med, att ett (tvångs-)servitut uppkommer, då förbudsdom men icke skadeståndsskyldighet är utesluten (se nedan s. 144 ff.). Terminologifrågan har emellertid, såsom HEDLUND, s. 5 f. påpekar, huvudsakligen pedagogiskt intresse. För här föreliggande undersökning synes tillräckligt att understryka den uppenbara likheten mellan tvångsservituten och koncessionsfallen.

³ Jfr t. ex. USSING Skyld og Skade, s. 102.

rade näppeligen kan fråntagas rätten att erhålla förbudsdom.⁴ Vill man nu även för dessa fall bereda företagaren trygghet, torde närmast återstå möjligheten av driftens inställande mot ersättning av statsmedel.

Emellertid kräver en förhandsprövning, omfattande alla verksamheter, från vilka immissioner kunna väntas, en mycket stor och dyrbar förvaltningsapparat. Bland näringslivets män kan också ett generellt koncessionstvång komma att uppfattas såsom onödigt ingripande. Det torde redan av dessa anledningar⁵ vara skäl undersöka, vilka resultat *en analog tillämpning av koncessionsprincipen på sådana fall, där förhandsprövning icke skett*, kan väntas medföra.

Till en början intresserar härvid frågan, huruvida ett redan bestående immissionsförhållande skulle kunna tillmätas liknande betydelse som förhandsbeslut av myndighet. Det är m. a. o. spörsmålet om prioritetens betydelse, som ånyo dyker upp. En dylik eftergift kunde synas ligga nära till hands, då den immitterande verksamheten fordrat stora kapitalutlägg, som icke kunna göras räntebärande på annat sätt. Förbudsdom medför ju då, såsom flera gånger tidigare framhållits, ett spolierande av befintliga värden. Att generellt utesluta förbudsdom i dylika fall skulle emellertid draga med sig ytterst betänkliga konsekvenser. Blott genom att med tillräckligt kapitalutlägg igångsätta en excessiv immission skulle en företagare medvetet kunna skaffa sig koncession att driva en verksamhet, som eljest med fördel kunde förläggas till ett mindre immissionskänsligt grannskap. Visserligen kunde häremot icke anföras den ovan vid behandlingen av sanktionsfria immissioner framförda betänkligheten, att omsättningslivets krav på stabilitet i fastighetsvärdena skulle äventyras⁶; ty då ersättning gives, rubbas ju icke den attackerades ekonomiska ställning. Däremot skulle erkännandet av dylik självtagen koncession avsevärt minska lagstiftarens möjligheter att dirigera utvecklingen i en för samhället gynnsam riktning, d. v. s. att sammanföra verksamheter, som kunna antagas grunda en genomsnittlig kompensation. För att icke sabotera detta immis-

⁴ Dylika fall torde emellertid vara sällsynta av den anledningen, att politifara då oftast är förhanden.

⁵ En anledning, som naturligtvis även ligger bakom den närmast följande undersökningen, är att flera länder, däribland vårt eget, faktiskt icke adopterat systemet med en förhandsprövning av civilrättslig betydelse.

⁶ Jfr ovan s. 105 f.

sionsreglernas ändamål kräves, att hänsyn till bestående förhållanden åtminstone icke tages i andra fall, än då dessa förhållanden uppenbarligen icke skapats med insikt om en framtida excessiv immissionsverkan.

Ett sådant fall har redan berörts⁷, nämligen då den excessiva immissionsverkan grundar sig på en ursäktlig teknisk felkalkyl. Att fordringarna på kalkylens noggrannhet måste sättas höga, om icke möjlighet att kringgå immissionsreglerna skall uppstå, säger sig självt. Kan emellertid varken ond avsikt eller bristande noggrannhet i kalkylen ens misstänkas, och har rörelsen fordrat kapitalutlägg, som eljest icke kunde göras räntebärande, synas både samhällsekonomiska överväganden och billighetsskäl tala för att icke bestraffa felkalkylen med en förbudsdom, som — direkt eller indirekt — medför driftens inställande. Åtminstone om excessiviteten icke är alltför ödesdiger, torde enbart skadestånd erbjuda en naturlig utväg ur den intressekonflikt, som uppstått.

Men den excessiva immissionsverkan kan även grunda sig på en slags *ursäktlig felkalkyl i den rättsliga bedömningen*. Detta är fallet, om en immitterande rörelse daterar sig från en tidpunkt, då någon allmän begränsning av immissionsrådigheten ännu ej genomförts i lag eller praxis. Utan tvivel kan det i dylika fall vara befogat att låta rörelseidkaren undslippa med skadestånd. Då den period, under vilken civilrättsligt skydd mot immissioner må hava saknats, i de flesta länder inom avhandlingens synkrets torde ligga över ett halvsekel tillbaka i tiden, skall i fortsättningen det nu behandlade fallet redovisas under rubriken *lång tids prioritet*.⁸

Det kunde ifrågasättas att på liknande sätt behandla de fall, då en företagare visserligen haft eller borde haft klarhet om den rättsliga bedömningen, men räknat med, att grannfastigheterna skulle

⁷ Ovan s. 132.

⁸ Mähända kan det synas som om redan principerna beträffande civillagars tillbakaverkande kraft skulle utesluta en immissionslags tillämpning på förhållanden, som uppkommit före lagens ikraftträdande. Emellertid torde man få anse, att en inskränkning i immissionsrådigheten i regel är av så föga ingripande natur, att några för allmän trygghet menliga konsekvenser av tillbakaverkandet icke behöva uppstå. Jfr KNOPH Standarder, s. 119 ff., samt RODHE Något om retroaktiv civillagstiftning, s. 39 ff. RODHEs resultat torde i väsentliga punkter överensstämma med KNOPHs. Jfr även t. ex. NNabL och FiGrL, vilka icke innehålla något förbehåll beträffande immissionsförhållanden, som bestått före lagens utfärdande. En annan sak är, att FiGrL, såsom tidigare omnämnts (ovan s. 108), uttryckligen tillerkänner prioriteten viss betydelse, även efter lagens ikraftträdande.

bliva bebyggda först i en så avlägsen framtid, att hänsyn icke behöfde tagas till dem. Har denna kalkyl varit riktig, kan det likafullt te sig hårt att medgiva förbudsdom, då bebyggande av grannfastigheterna efter lång tid äntligen skett. Emellertid skulle en analog tillämpning av koncessionsprincipen i dylika fall föra med sig den tidigare berörda⁹, icke önskvärda konsekvensen, att en fastighetsägare medvetet kunde skaffa sig fördelar på grannens bekostnad. Situationen torde för öfrigt ofta vara sådan, att hänsyn visserligen tages till prioriteten, men blott såsom ett tecken på, att ortsvanlighet föreligger.

Liksom tidigare i fråga om de sanktionsfria immissionerna gäller emellertid även vid koncessionsfallen, att passiviteten kan väntas erhålla betydligt större praktisk betydelse än prioriteten. När förf. ansåg sig kunna underkänna grannens passivitet såsom skäl för att en immission borde lämnas sanktionsfri, berodde detta främst på hänsyn till fastighetsvärdenas stabilitet och beräknelighet.¹ Därest emellertid full ersättning lämnas för den excessiva immissionsskadan, mister detta argument det väsentliga av sin slagkraft. Visserligen uppkommer även i detta fall ett slags servitut utan inskrivning, men bördan blir icke av ekonomisk art utan på sin höjd av ideell art, t. ex. minskat affektionsvärde, i den mån dylik skada icke ersättes eller kan ersättas. Det måste då anses rimligt, att den, som vill försvara värden av sådan mera ogripbar natur, åtminstone i tid bevakar sina intressen. Mot dessa ideella värden kunna ju stå avsevärda ekonomiska värden, som skulle spolieras i händelse av förbud mot rörelsens bedrivande. Samhället kan i sådana fall icke vara betjänt av att låta rörelseidkaren under årtal sväva i otrygghet om rörelsens tillåtlighet blott för att lämna den förfördelade grannen tid att bestämma sig för, huruvida han vill inskrida med förbud eller ej. Ersättning för framtida skada skulle han ju under alla omständigheter ha att räkna med. Närmast till hands torde ligga att för dylika fall i lag fastslå en bestämd passivitetsfrist, t. ex. 2 år. Uteslutet är dock icke, att en mera obestämd passivitetsregel kan innebära vissa fördelar, då det gäller att på ett smidigt sätt utjämna motsättningen mellan stridiga intressen.

En jämförelse med vad förut under detta avsnitt sagts om passiviteten ger emellertid vid handen, att dess roll kan bli på ett egen-

⁹ Ovan s. 133.

¹ Jfr ovan s. 111 f.

domligt sätt tvåfaldig. Om den attackerade underlätit att fästa immittentens uppmärksamhet på smygande immissionsskador, ansågs ju ett slags medvållande föreligga, som borde utesluta skadeståndsansvar för immittenten.² Å andra sidan skulle passiviteten efter vad senast anförts kunna medföra, att icke förbudsdom utan endast skadeståndsansvar borde ifrågakomma. Det kan synas tveksamt, om dessa båda resultat låta sig förena. Hinder torde dock icke möta härför. Även i de fall, då förbudsdom uteslutes på grund av den attackerades passivitet, lär nämligen rätt till skadestånd böra inträda först från och med den tidpunkt, då den attackerade fäst immittentens uppmärksamhet på skadan eller immittenten själv med vanlig aktsamhet bort upptäcka skadan. Beaktandet av passiviteten skulle sålunda i dylika fall fylla den dubbla funktionen att uppfordra till skadliga immissioners snara bekämpande och att skapa viss trygghet i förhållanden, som bestått under längre tid.³

Slutligen bör utredas, i vad mån en koncession utan förhandsprövning låter sig försvaras i sådana fall, där varken teknisk felkalkyl, lång tids prioritet eller passivitet föreligger, men där den immitterande verksamheten är så samhälleligt viktig, att dess inställande skulle innebära avsevärt avbräck för allmänheten eller det allmänna, t. ex. ett gasverk, en bangård e. d. Även här kunde ju med visst fog göras gällande, att immissionsförhållandet icke skapats med tanke på fördelar i immissionshänseende utan snarare haft ett drag av nödvändighet över sig. Vederbörande kunde ju redan vid verksamhetens påbörjande förutsätta, att förbudsdom icke komme att meddelas. Icke förty synes den enskildes rättssäkerhet fordra, att vid nyanläggning av dylik verksamhet en förhandsprövning sker, i vad mån toleranspunkten får överskridas. Utan sådan prövning skulle åtgärden vara likställd med ett avstående av jord utan expropriationsförfarande, vilket stämmer illa med de flesta länders rättsgrundvalar. Det kan visserligen vara befogat att åsidosätta formerna i särskilda fall, där ett brådskande allmänt företag, t. ex. ett vägbygge, omedelbart skall påbörjas; men härvid måste förutsättas, att prövning i övliga former snarast möjligt vidtages. Att beträffande

² Se ovan s. 128.

³ En god illustration härtill lämnar norsk rätt (NNabL §§ 17 och 16 c), där vid »ulempe» skadestånd alltid är uteslutet, om protest icke skett, men dessutom förbudsdom icke medgives, om verksamheten pågått tre år utan protest. Jfr nedan s. 144 ff.

immissioner verkställa prövningen först i den mån den attackerade framställer krav därom vid domstol, skulle öppna möjlighet för administrativt godtycke. Även angelägenheten utav att säkerställa bevis rörande skadans omfattning talar för att ärendet redan då intrånget påbörjas bör klarläggas inför offentlig myndighet. Men om nu dylik förhandsprövning icke skett — och detta bildade ju utgångspunkt för undersökningen om en analog tillämpning av koncessionsprincipen — torde dock ett förbud mot vidare drift i nu behandlade fall knappast kunna ifrågasättas. Här kan i stället befinnas lämpligt att i efterhand mot ersättning godkänna status quo. Detta måste emellertid ske med stor försiktighet. Endast om det ter sig uppenbart, att företaget icke skaffat sig fördelar, som skulle varit uteslutna vid regelrätt expropriation av servitutsrätt att immittera, torde förbudstalan böra ogillas. Lagstiftaren borde därför i förevarande avseende främst sikta på att bringa dessa koncessionsfall under lika sträng prövning som om det gällt vanlig expropriation. Särskilt betänkligt synes att av billighetsskäl anlägga koncessionssynpunkter beträffande en immitterande verksamhet av sådan enskild natur, att expropriation av mark etc. för densamma icke skulle kunna ifrågakomma. Såsom tidigare skildrats⁴, innebure detta, att lagstiftaren avhände sig möjligheterna att behärska utvecklingen och lämnade alla fördelar åt dem, som vore snarast att etablera en excessiv immission.

Den hittillsvarande granskningen av olika sanktionsmedels lämplighet vid excessiva immissioner har givit till resultat, att *förbudsdom borde medgivas över hela linjen, dock med undantag för en grupp särpräglade fall, koncessionsfallen*, där expropriationssynpunkter ansågos motivera en annan ordning. *Koncession efter administrativ förprövning* syntes härvid utgöra den ur alla synpunkter mest tillfredsställande lösningen. Emellertid hävdades, att en *analog tillämpning av koncessionsprincipen* även kunde ha goda skäl för sig i fyra fall, nämligen *dels* då en excessiv immission uppkommit genom *ursäktlig teknisk felkalkyl* och icke till rimliga kostnader kan bringas att upphöra, *dels* då immittenten kan åberopa sig på *lång tids prioritet*, *dels* då *passivitet* från den skadelidandes sida föreligger och *dels* då en redan befintlig immitterande verksamhet är

⁴ Ovan s. 133.

av sådan *sambällsviktig* art, att regelrätt expropriation av servitutsrätt att immittera likaväl skulle kunna äga rum. Vad åter *skadeståndet* beträffar, ansåg förf. *dess användning av olika skäl — culpa, farlig verksamhet och koncession — påkallad i samtliga skadefall, försåvitt icke eget vållande (bl. a. passivitet under vissa betingelser) eller bristande adekvans vore förbanden*. Den närmaste uppgiften blir nu att konfrontera dessa resultat med den lösning, motsvarande spörsmål erhållit i de europeiska rättssystem, som förut beaktats.

*

För behandlingen av hithörande frågor i *tysk-romersk och tysk rätt* har ju tidigare lämnats en mera ingående redogörelse.⁵ Förf. kan därför nöja sig med att här rekapitulera vissa huvudlinjer. Till en början fäster man sig vid den centrala karaktär, *förbudsdomen* såsom rättsmedel mot immissioner intager i såväl tysk-romersk rätt som BGB. Ehuru uppfattningen beträffande immissionernas tillåtlighet förändrats betydligt allteftersom *qui-iure-dogmen* släppt sin makt över sinnena, har dock städse förbudsdomen — sanktionerad genom straffhot — stått såsom det primära rättsmedlet vid excessiva immissioners bekämpande. Först genom näringspolisens utveckling (Reichs-Gewerbeordnung 1869) framkom möjligheten att i vissa fall utesluta förbudsdom. Det synes dock ovisst, i vad mån man här har att göra med en koncession, som medvetet kan gå utöver toleranspunkten och således på förhand tillåta även sådana excessiva immissioner, vilka med säkerhet kunna väntas från vederbörande företag.⁶ Däremot fastslås i RGewO, att framtida, vid koncessionsärendets prövning oförutsedda skador icke kunna föranleda driftens inställande utan endast krav på motåtgärder eller, om sådana icke äro ekonomiskt möjliga, »Schadloshaltung». Då för drivandet av praktiskt taget alla immitterande industrier erfordras tillstånd enligt RGewO, lämnar tysk rätt intet exempel på utvidgad tillämpning av koncessionsprincipen vid teknisk felkalkyl, lång tids prioritet eller vid passivitet. Det enda betydelsefulla undantaget från RGewO:s tillämpningsområde bilda verksamheter, som drivas av staten själv. Här har också tysk rätt slagit in på en expropriationen närstående koncession utan förhandsprövning, t. ex. beträffande buller från

⁵ Ovan s. 41 ff.

⁶ Jfr ovan s. 40 f.

rörpostanläggning i Berlin. Även olägenheter från järnväg, i den mån de äro varaktiga och på grund av speciella förhållanden icke ortsvanliga, t. ex. buller från lokstallar i stad, torde böra hänföras till de analoga koncessionsfallen.⁷

En mera brokig utvecklingsbild förete reglerna om *skadestånd* vid immissioner i tysk-romersk rätt och BGB.⁸ Visserligen har culpa-ansvaret städse ansetts utgöra huvudregel. Men under *qui-iure*-perioden synes sådant ansvar sällan eller aldrig hava kunnat göras gällande. Ett i realiteten liknande resultat ernåddes i stället genom institutet *cautio damni infecti*; skillnaden mot culpa-ansvar synes framför allt hava bestått däri, att passivitet från den skadelidandes sida, d. v. s. underlåtenhet att utverka kausion, tillmättes absolut betydelse. Småningom bröts emellertid *qui-iure*-regelns herravälde, så att i flertalet *excessiva* immissionsfall skadestånd kunde utgå på grund av culpa-regeln. Detta resultat kläddes i den yttre formen, att för ansvar icke erfordrades »besondere Verschuldung» (preussiska plenardomen 1852). Att dock culpa-ansvar ansågs föreligga, torde den tidigare framställningen hava givit vid handen. Samma principiella inställning bibehölls även efter det man genom RGewO erhölet ett på koncession grundat strikt ansvar (*Schadloshaltung*). Härav kommer sig, att skadeståndsansvar för *excessiva* immissioner i gällande tysk rätt grundas antingen på culpa eller koncession. Ehuru tysk rätt dessutom känner ett tämligen generellt ansvar för farlig verksamhet (*Gefährdungshaftung*), synes rättspraxis icke uppvisa något tillfälle, då sådant ansvar tillämpats på smygande immissionsskador.⁹ Det må sålunda slutligt understrykas, att den tyska rätten icke räknar med ett genomgående ansvar oberoende av culpa vid immissioner men ändock — emedan culpa nära nog hundra procentigt föreligger, där icke det speciella koncessionsan-

⁷ Se ovan s. 47 f. Jfr USSING *Skyld og Skade*, s. 389 ff., särskilt s. 391 vid not 7.

⁸ Jfr för det följande ovan s. 42 ff.

⁹ Med det vidsträckta tyska koncessionssystemet förefinnes ju teoretisk möjlighet till farlig-verksamhetsansvar (i trängre mening) endast då smygande immissions-skada uppstått men samma skada för framtiden kan med relativt obetydliga kostnader undanröjas. Möjligen kunde rättsfallet SEUFF. 60.218, där ersättningstalan för smygande skador från pappersfabriks avloppsvatten ogillades, anses giva vid handen, att farlig-verksamhets-synpunkten avvisats. Jfr även STRIETH. ARCH. 95:1 (skada från berberisbuskar) och ovan s. 47. Se i övrigt om *Gefährdungshaftung* MEISNER—STERN, s. 576 ff., där under nämnda begrepp även hänföres den utvidgade tillämpningen av koncessionssynpunkten vid statlig verksamhet.

svaret griper in — når fram till en lösning, som nära överensstämmer med de principer, förf. ovan funnit legislativt bärkraftiga.

Den *franska* immissionsrätten¹ liknar — såsom tidigare nämnts — den tyska därutinnan, att ett koncessionssystem utbyggt med stor fullständighet. Redan år 1810 utfärdade Napoleon ett dekret om farliga, ohälsosamma eller besvärande inrättningar, vilket flera gånger ändrats men först år 1917 ersatts med en helt nyredigerad lag om s. k. »établissements classés».² Bägge författningarna fastslå, att koncession meddelas »sous réserve des droits des tiers». I praxis anses detta innebära, att endast skadestånd kan krävas i de fall, då åläggandet av förändringar i realiteten skulle medföra driftens inställande. Utan tvivel återstå härfter en hel del immissionsfall, där förbudsdom skulle kunna användas, vare sig detta beror på att immissionsverkan kan med rimliga kostnader förebyggas eller verksamheten i fråga faller helt utanför koncessionssystemet. Fransk rättspraxis synes emellertid endast erbjuda sparsamma exempel på förbudsdom mot immissioner.³ Anledningen härtill må i första hand vara att söka i det förhållandet, att där immissionen till rimliga kostnader kan förebyggas, en talan i administrativ väg torde lämna både snabbare och säkrare resultat.⁴ Det förtjänar dock framhållas, att fransk rätt överhuvud icke känner någon med straff eller vite sanktionerad förbudsdom.⁵ Till förfogande står endast ett för fransk rätt egendomligt rättsmedel, »*astreinte*». Detta innebär — såvitt nu är i fråga — åläggande för immittenten att vid överträdelse av domstols förbud mot viss excessiv immission till den förfördelade betala ett efter vederbörandes förmodade tredska avpassat belopp, vilket belopp dock vid slutlig avräkning mellan parterna icke får

¹ För det närmast följande, se litteraturhänvisn. ovan s. 49, not 2.

² Lag 19 dec. 1917 (RECUEIL GÉNÉRAL 48.185), kompletterad bl. a. 20 april 1932 (RECUEIL GÉNÉRAL 62.254) med föreskrifter om motarbetandet av rök, obehagliga dunster o. d. Jfr PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 400, LEYAT, s. 43 ff., och PRAX, s. 76 ff.

³ Se hänvisningar hos PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 447, not 4. Jfr USSING Skyld og Skade, s. 335.

⁴ I de flesta fall synes den administrativa myndigheten vara förpliktad att själv taga initiativ till framtvingande av förbättringar.

⁵ Detta sammanhänger med det fotfäste, regeln »nemo personaliter ad faciendum cogi potest» erhållit i franskt rättstänkande. Jfr härom och för det närmast följande ZACHARIÄ—CROME II, s. 238 f., PLANIOL—RIPERT—ESMEIN VII, s. 84 ff., och EKELOF, s. 193 ff.

överstiga den genom immissionens fortsättande uppkomna skadan. Det säger sig självt, att den attackerade under sådana omständigheter hellre litar till den administrativa rättens mera handgripliga tvångsmedel. Ytterligare märkes, att förbudsdomen även i form av »astreinte» icke har uttryckligt stöd i fransk lag. Dess erkännande synes ha skett under åberopande av den allmänna culpa-regeln i Code civil Art. 1382. Då där medgives naturalreparation vid all culpos skadegörelse, menar man, att skada, som med säkerhet kan väntas i framtiden, även innebär en minskning i den attackerades aktuella förmögenhet och att »naturalreparation» av denna minskning endast kan ske i form av förbud. Följden härav blir emellertid, att förbudsdomen — i olikhet mot tysk rätt⁶ — alltid grundas på culpa från immittentens sida. Slutligen bör antecknas, att fransk rätt känner ett flertal fall, då koncessionssynpunkten analogt tillämpats, t. ex. vid olägenheter från järnvägar, gruvor, »travaux publics», teatrar, »maisons de tolérance» etc.⁷ Gemensam för dessa situationer är den offentlighetsliga prägeln, ehuru man näppeligen vid alla de uppräknade verksamheterna skulle kunna tänka sig ett regelrätt expropriationsförvärv av rätten att orsaka obehag.

Om sålunda sanktionsmedlet förbudsdom i fransk immissionsrätt av flera skäl kommit i skymundan, har i stället *skadeståndsfrågan* tilldragit sig betydande intresse i såväl teori som praxis. Redan tidigt nådde rättskipningen fram till skadeståndsansvar vid alla immissioner, som gingo utöver det sedvanliga. Detta skadeståndsansvar synes emellertid ha grundats på culpa (faute) även i de fall, då man icke ansett sig kunna förbjuda verksamheten i fråga. Inom jurisprudensen har sedermera beträffande ansvarets rättsgrund framträtt ungefär lika många teorier som antalet författare, vilka sysselsatt sig med problemet. Några av dessa författare ha funnit, att ett ansvar utan culpa — grundat antingen på risksynpunkter (JOSSEAND, RIPERT), eller på läran om »abus de droit» (COLIN, CAPITANT) — föreligger, då verksamheten icke kan förbjudas. Men just den oklarhet, som präglar förbudsdomen i fransk rätt, torde hava medverkat till, att ett flertal forskare (H. et L. MAZEAUD, PICARD, LEYAT) fortfarande fasthålla vid praxis' ursprungliga inställning att genomgående grunda ansvaret på »faute», även om dessa forskare då måste vidtaga vissa halsbrytande manövrar. Såsom exempel härpå kan nämnas PICARDS

⁶ Jfr dock ovan s. 46, not 2.

⁷ Jfr PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 436 ff.

utläggning beträffande koncessionsfallen, att »la faute ne consiste pas ici dans l'acte nocif, puisqu'il est l'exercice régulier d'un droit, mais dans le refus d'une réparation qui doit accompagner l'acte», eller LEYATS tal om »faute propre de voisinage».⁸ Konsekvensen av ett mer eller mindre fingerat culpa-ansvar borde närmast bliva, att ersättning icke kunde utkrävas för smygande immissionsskador. Praxis torde ock — om man får döma av USSINGS fram till år 1914 företagna undersökningar — tveka att här ålägga ansvar. Denna tvekan ter sig överraskande med tanke på Frankrikes förgrundsställning vid hävdandet av ansvar för farlig verksamhet.⁹

Av övriga kontinentala rättssystem överensstämmer, såsom tidigare framhållits, *österrikisk* immissionsrätt¹ nära med den tyska. Förbudsdom betraktas sålunda som det primära rättsmedlet, vilket emellertid vid koncession bortfaller och ersättes med skadeståndsansvar. Märkligt är emellertid, att även i de fall, då förändringar i en koncessionerad verksamhet till rimlig kostnad kunde vidtagas, endast skadeståndstalan medgives. Man anser det vara politimyndigheternas sak att föranstalta om dylika förändringar. Utanför de regelrätta koncessionsfallen kräves för skadestånd även i *österrikisk* rätt culpa. Det torde emellertid kunna med skäl påstås, att härefter återstående culpa-fria situationer — liksom i tysk rätt — nära nog sakna betydelse. I varje fall synas de icke ha särskilt observerats inom doktrinen.

Förbudsdomens användning i *schweizisk* immissionsrätt² erbjuder icke heller några anmärkningsvärda differenser i förhållande till tysk rätt. Desto mer intressant är den lösning, skadeståndsfrågan

⁸ Se om olika teorier PLANIOL—RIPERT—PICARD III, s. 441 ff. (citatet i texten från s. 446), JOSSEAND I, s. 829 ff., LEYAT, s. 69 ff., och PRAX, s. 89 ff.

⁹ Hithörande rättsfall redovisas hos USSING Skyld og Skade, s. 334, not 27. Observeras må, att farlig-verksamhets-ansvaret i fransk rätt grundas på en av lagstiftaren icke förutsedd tolkning av Code civil Art. 1384 (fait des choses), men att praxis sedermera — på till synes svaga skäl — avböjt denna artikels användning i fråga om »immeubles», se PLANIOL—RIFERT—PICARD III (1926), s. 435 vid not 8. Det torde emellertid vara förhastat antaga, att på grund härav ett farlig-verksamhets-ansvar vid smygande immissioner vore helt uteslutet. Av en uppgift hos RIEZLER (1931), s. 599, not 3, tyckes f. ö. framgå, att praxis betr. Art. 1384 hunnit svänga ännu en gång.

¹ Jfr ovan s. 51. För det följande, se EHRENZWEIG, s. 132 ff.

² Jfr för det följande WIELAND och GIMÜR—LEEMANN vid ZGB Art. 679 och 684.

erhållit. ZGB Art. 679 stadgar nämligen helt oreserverat skadeståndsansvar, då »en fastighetsägare överskrider sin äganderätt». Grunden till detta strikta ansvar finner WIELAND³ närmast ligga däri, »dass vom Grundeigentum stärkere Einwirkungen ausgehen als vom Fahrniseigentum und niemand sich dessen Einfluss-sphäre und den mit ihm verbundenen Gefahren entziehen kann», alltså ett slags »Gefährdungshaftung». En ytterligare grund spårar samme författare även i svårigheten att bevisa culpa.⁴ Det först anförda skälet torde emellertid icke lämna någon förklaring, varför ansvar för farlig verksamhet borde inskränkas just till inverkan från fastighet. Att faran från lös egendom, t. ex. dynamit, skulle vara mindre eller möjligheten att undandraga sig dess verkningar större, lär knappast kunna påstås. Permanensen i grannelagsförhållandet synes ju, såsom tidigare skildrats⁵, snarast tala för en inskränkning av det ömsesidiga ansvaret mellan fastigheter. Även svårigheten att bevisa culpa framstår blott såsom ett argument för generellt farlig-verksamhets-ansvar. Åtminstone för immissionernas del (ZGB Art. 679 omfattar även skador genom nedfallande taktegel etc.) synes naturligare att lägga tonvikten på culpa-fallens överväldigande majoritet, varigenom en övergång till skadeståndsansvar utan culpa i de få återstående fallen kommer att medföra ytterst blygsamma ändringar i sak men stora lättnader i tillämpningen.

Bland rättsmedel mot »nuisance» uppställer *engelsk rätt*⁶ först självtäkt (abatement); åtminstone beträffande immissioner torde detta rättsmedel dock vara användbart endast i sällsynta fall. Desto större betydelse tillmätes *förbudsdom* (injunction), som i engelsk rätt blivit ett ytterst smidigt redskap i domarens hand. Sålunda kan »injunction» även meddelas provisoriskt, medan å andra sidan en ovillkorlig rätt att erhålla »injunction» överhuvud icke anses föreligga. Här öppnar sig därför möjlighet för domstolen att tillåta en samhällsviktig verksamhets fortsättande, ehuru den vållar olägenheter, som eljest icke behöva tålas, eller m. a. o. att utan uttryckligt stöd i lag tillämpa koncessionsprincipen. Huruvida denna möjlighet verkligen begagnas, har förf. icke kunnat utröna.⁷ *Skadestånd* synes

³ a. a., s. 124.

⁴ Även hos GMÜR—LEEMANN, s. 245 f., återkomma de av WIELAND sålunda åberopade grunderna, men huvudvikten lägges här i stället på billighetssynpunkter.

⁵ Jfr ovan s. 87 ff.

⁶ Jfr för det följande ovan s. 51, not 2 anförd litteratur.

⁷ POLLOCK, s. 442, ger till synes en antydning om koncession, då han för med-

däremot alltid kunna krävas, då »nuisance» föreligger, oberoende av utvisad culpa (negligence).⁸ Det må emellertid anmärkas, att »nuisance» städse förutsätter en viss varaktighet i inverkan. Sålunda har ett strikt ansvar icke ansetts självfallet vid tillfällen, då skadan varit av momentan natur. Här har engelsk rätt i stället genom en ledande dom från 1868, *Rylands v. Fletcher* (översvämning från en vattenreservoar), stipulerat skadeståndsansvar för farlig verksamhet i grannelagsförhållanden. Det torde efter det sagda ofta vara svårt att avgöra, om ansvar vid smygande immissionsskador i engelsk rätt bör inträda på grund av »nuisance» eller med stöd av doktrinen *Rylands v. Fletcher*. Men en dylik frågeställning har ju ock blott teoretiskt intresse.⁹ — Att den engelska rätten dock icke vid immissioner erkänner skadeståndsskyldighet i samma omfattning, som förf. ovan funnit önskvärt, beror på ett säreget förhållande. Då en viss verksamhet drives med speciell, av parlamentet meddelad koncession (by statute), som utesluter »injunction», har i engelsk praxis den meningen segrat, att icke blott förbud utan även skadestånd bör vara uteslutet.¹ I realiteten innebär ju detta, efter vad tidigare utvecklats, en slags expropriation utan ersättning. Så småningom synes man dock ha sökt rätta till det orimliga i denna ordning genom att vid varje ny koncession infoga ett förbehåll om skadestånd till enskilda, som besväras av inrättningen i fråga.²

Härefter återstår att skildra sanktionsproblemets lösning i våra nordiska grannländer.

Vad först angår norsk rätt³, sätter även Naboloven § 15 *förbudsdom* — sanktionerad genom straff — främst bland rättsmedel mot immissioner. Särskilt intressant ter sig emellertid Nabolovens reglering av de fall, då förbudsdom icke får användas. Till en början märkes, att genom syn (skjøn) enligt Nabolovens § 13 kan fast-

givande av »injunction» uppställer fordran på, att »the injury . . . is such as by the reason of its gravity . . . [it] cannot be adequately compensated in damages». Se emellertid USSING Skyld og Skade, s. 416, not 14.

⁸ Jfr t. ex. JENKS, s. 371.

⁹ RIEZLER, s. 623, finner regeln i *Rylands v. Fletcher* tillämplig även på s. k. imponderabilier, men medgiver senare (s. 624 f.), att gränsen mot »nuisance»-ansvar icke är klar.

¹ *Hammersmith Railway Co. v. Brand* (1869); jfr POLLOCK, s. 134 ff., och USSING Skyld og Skade, s. 417 ff.

² USSING a. a., s. 419.

³ För det följande, se hänvisningarna ovan s. 53, not 7.

ställas ett minsta gränsavstånd, vars iakttagande beräknas eliminera risken av en excessiv immissionsverkan. Synemännen torde härvid icke äga befogenhet att redan från början medgiva olägenheter utöver toleranspunkten; men om kalkylerna sedermera slå fel, är förbudsdom i varje fall utesluten. Syn kan emellertid enligt Nabolovens § 14 påkallas även beträffande planerad förändring eller utvidgning av redan befintlig verksamhet, och i dylika fall torde synemännen vara oförhindrade att på förhand medgiva ett överskridande av toleranspunkten. Såsom skäl härför anföres i Nabolovens motiv önskvärdheten utav att icke klavbinda industriens utveckling.⁴ Vidare är enligt Naboloven § 16 b förbudsdom utan vidare utesluten gentemot immitterande verksamhet av sådan natur, att mark till densamma kunnat exproprieras. Detta synes innebära en konsekvent tillämpning av vad förut anförts om sambandet mellan koncession och expropriation.⁵ Slutligen kan enligt Naboloven § 16 c koncession uppstå jämväl då grannen i tre år underlåtit att inskrida med förbudstalan och skadan eller olägenheten fortfarande icke är större än under denna tidrymd. Här har alltså grundsatsen om koncession genom den attackerades passivitet fått ett direkt erkännande i lag. Beträffande samtliga koncessionsfall — syn, expropriationsmöjlighet och passivitet — gäller dessutom enligt Naboloven, att icke ens rimliga förändringar av den immitterande verksamheten kunna påfordras. I motiven angives såsom skäl för denna ordning, att immittenten i varje fall måste vara intresserad av att själv vidtaga förändringar, om detta skulle ställa sig billigare än att betala skadestånd.⁶ Resonemanget synes emellertid innefatta ett underskattande av samhällsvärdet i en såvitt möjligt ograverad jordägarätt. Endast om andra utvägar visa sig ekonomiskt orimliga bör här, liksom vid expropriation, intrång mot ersättning medgivas.⁷

⁴ Mot NNabL, s. 32. SCHEEL, s. 231, anser dock, att synemännen icke heller vid förrättning enligt § 14 kunna överskrida toleranspunkten.

⁵ Ovan s. 136 f.

⁶ Mot NNabL, s. 32. Norsk rätt överensstämmer alltså i detta avseende med österrikisk rätt, under det att de tyska och franska koncessionssystemen, såsom tidigare skildrats, alltid medgiva åläggande av ekonomiskt rimliga förändringar.

⁷ Nabolovskommissionens lösning av spørgsmålet ter sig så mycket mera överraskande, som det på annan plats (s. 8) uttryckligen fastslås, att »Ret til Virksomhedens Fortsættelse mod Erstatning egentlig bliver ensbetydende med en Expropriationsret». Ett exproprierande utan tvingande skäl — till på köpet för ett

Beträffande *skadestandsfrågan* stipulerar Naboloven § 17 strikt ansvar för sakskada genom excessiv immission. Någon annan motivering för detta på sin tid mycket radikala åsidosättande av culpa-regeln synes icke ha lämnats än den intetsägande frasen, att ansvaret ansetts följa av handlingens rättsstridighet.⁸ Enligt det tidigare omnämnda, för Naboloven grundläggande rättsfallet från 1874 kunde däremot »selve det Faktum, at Virksomheden finder Sted saa nær ved Naboeiendom, navnlig Naboens Bygninger, at samme derved paaføres extraordinære og uforholdsmæssige Ulemper, blive at anse som noget i sig selv utilbørligt og uforsvarligt, som maa medføre Erstatningspligt».⁹ Här, liksom i den preussiska plenardomen från 1852, ställde man sig alltså i princip på culpa-regelns grund. Samma var fallet även i det av ASCHEHOUG till nordiska juristmötet 1878 framlagda lagförslaget, ehuru för ändamålet valdes en annan yttre form. Ersättningsskyldigheten gjordes nämligen i detta förslag beträffande såväl sakskada som personliga obehag (ulempe) beroende av varning från den attackerades sida.¹⁰ I fråga om »ulempe» har Naboloven bibehållit denna ordning; skadestandsansvar inträder sålunda endast då immittenten på grund av erhållen varning insett eller bort inse, att »ulempen» gått utöver toleranspunkten.¹ Vad angår sakskada torde däremot i de få »smygande» fall, då dylik insikt icke kan krävas hos immittenten och förbudsdom icke heller på grund av förutgången syn är utesluten, näppeligen något annat skäl för strikt ansvar än farlig-verksamhets-synpunkten stå till buds.² Det är också betecknande, att STANG funnit Nabolovens ansvarighetsregler hava »virket som en pionér» för ett allmänt ansvar utan culpa just vid farlig verksamhet.³

Även i *finsk* immissionsrätt⁴ torde straffsanktionerad *förbudsdom* utgöra det primära rättsmedlet. Liksom i norsk rätt kan enligt

privat företags räkning — torde väl näppeligen överensstämma med norsk rättsuppfattning.

⁸ Mot NNabL, s. 7, jfr s. 33.

⁹ Rt 1874: 409. Jfr ovan s. 53 f. och 96.

¹⁰ ASCHEHOUG, s. 63, § 16.

¹ Jfr NNabL, § 17.

² Jfr ovan s. 126 f.

³ STANG Erstatningsansvar, s. 222. Svårigheten att draga en gräns mellan ansvar enligt Naboloven och på grund av farlig verksamhet betonas även av CORNELIUSSEN i NJMF 1934, s. 224.

⁴ För det följande, se hänvisningarna ovan s. 55, not 4.

finska grannelagslagen § 18 genom särskild förrättning i förväg bestämmas, på vilket avstånd från grannens mark en viss immitterande verksamhet må bedrivas. Förarbetena torde giva besked om, att förrättningsmännen härvid icke kunna medgiva ett överskridande av toleranspunkten.⁵ Några liberalare prövningsmetoder vid förändring av redan befintlig verksamhet lämnar finsk rätt icke heller exempel på. Verkan av förhandsprövningen blir framför allt, att driftens inställande sedermera icke kan påfordras. Förändringar, som låta sig genomföras »utan oskäligen kostnad», är immittenten däremot fortfarande skyldig vidtaga.⁶ I viss anslutning till den norska lagens passivitetsregel har man vidare stadgat, att talan å driftens inställande skall vara utesluten, då den immitterande verksamheten utan gensaga drivits under tre år och även därefter icke medför större olägenhet än tidigare (§ 23). Den norska särbehandlingen av verksamheter, för vilka mark skulle kunna exproprieras, har icke manat till efterföljd i annan mån, än att vissa redan med stöd av andra författningar koncessionerade företag, såsom t. ex. järnvägar, icke behöva påkalla förhandsprövning jämväl enligt grannelagslagen för att vara fredade mot yrkande om driftens inställande.⁷

I *skadestandsfrågan* har finska lagen tagit ännu ett steg längre än norsk rätt, då man över hela linjen — således även beträffande personliga olägenheter — stadgat ansvar oberoende av culpa.⁸ Vid motiveringen av detta ansvar synes emellertid finska lagberedningen hava utgått från irrationella synpunkter. Beredningen hävdade nämligen, att skydd mot immissioner kunde lämnas endast genom ansvar oberoende av vållande. Såsom exempel på liknande ansvar anfördes ett par fall av redan lagstadgad skadeståndsskyldighet vid »icke-rättsstridig» verksamhet, nämligen beträffande eldskada m. m. från järnväg eller ångfartyg. Rättsgrunden ansågs i samtliga fall vara att söka »i den känsla af billighet, som bjuder att en person ej bör vara underkastadt oförskyllt lidande i följd däraf att annan, låt vara inom eget rättsområde eller åtminstone inom sådant, som han

⁵ Mot FiGrL, s. 61 ff.

⁶ FiGrL, § 21. Här föreligger alltså en olikhet mot norsk rätt; jfr ovan s. 145 vid not 6.

⁷ FiGrL, § 20. Sambandet mellan koncession och expropriation betonas av SAINIO, s. 151.

⁸ Se FiGrL, § 23: »ändå att sådant icke vållats genom vårdslöshet eller försumlighet».

är lagligen berättigad att begagna, företager handlingar, hvilkas verkningar mekaniskt sprida sig därutöfver och förorsaka annan olägenhet».⁹ Här har qui-iure-dogmen åter fördunklat sammanhangen.¹ I de allra flesta fall, då förbudsdom medgives, föreligger, såsom tidigare skildrats, till följd av verkningarnas i regel lätt iakttagbara natur även culpa i vedertagen mening. Åsikten att culpa är utesluten, emedan verksamheten består i utövning av äganderätt, har icke mer fog för sig än påståendet, att bilpåkörning icke kan ske vårdslöst, då den endast innebär ett utövande av äganderätten till bilen. Finska lagberedningen torde måhända haft i tankarna enbart koncessionsfallen, med vilka ansvaret för farlig verksamhet, t. ex. vid järnvägsdrift, onekligen företer vissa likheter. I så fall har man emellertid låtit förleda sig till ett mer omfattande ansvar än vad motiveringen giver vid handen. Det förtjänar i detta sammanhang anmärkas, att finska sulfatcellulosakommittén, vars lagförslag om immissioner eljest i stor utsträckning adopterats av lagberedningen², ställde sig avvisande gentemot skadeståndsansvar för »annan olägenhet än skada å egendom, så länge den lidande ej tillsagt den skadande att upphöra med den menliga åtgärden». Såsom skäl för denna från norsk rätt hämtade passivitetsverkan anfördes bl. a., att en immittent icke sällan svävade i okunnighet om immissionsverkningarna.³ Här låg uppenbarligen culpa-tankens i bakgrunden, medan åter finska lagberedningen — egendomligt nog såsom följd av en förlegad uppfattning om äganderättsbegreppet och qui-iure-regelns bärvidd — kom att beträffande immissioner föreslå och få genomförd en skadeståndsregel, som i radikal förenkling av det föreliggande problemet endast torde finna ett motstycke i ZGB Art. 679.⁴ Att ett dylikt generellt strikt ansvar dock låter sig rationellt begrunda, skulle den tidigare framställningen ha visat.⁵

⁹ Jfr till det sagda Mot FiGrL, s. 56 ff. (citatet å s. 58).

¹ Jfr om finska lagberedningens principiella anslutning till qui-iure-regeln Mot FiGrL, s. 14. Det därstädes framställda påståendet om regelns erkännande i andra länder torde icke vara riktigt beträffande klassisk-romersk och engelsk rätt; jfr ovan s. 27 ff. och 51.

² Jfr ovan s. 55.

³ Se Sulfatcellulosakommitténs lagförslag (s. 103), § 1, och motiven därtill, s. 99.

⁴ Se ovan s. 142 f. Härtill komma de rättsordningar, som utan stöd i skriven lag genomfört ett strikt ansvar över hela linjen.

⁵ Jfr ovan s. 119 ff. SAINIO, s. 149 f., finner, utan närmare motivering, det

Vad slutligen angår *Danmark*⁶, har liksom i svensk rätt bristen på civilrättsliga föreskrifter inom immissionsrätten nödvändiggjort en vidsträckt rättsskapande verksamhet från domstolarnas sida. Förbudsdom har härvid ofta kommit till användning. USSING anser sig emellertid även kunna i rättspraxis påvisa några fall, där utan stöd av skriven lag koncessionsprincipen tillämpats.⁷ Därest domstolarna i de avsedda fallen verkligen ansett förbudsdom utesluten, torde detta närmast hava berott på, att ett för expropriation kvalificerat ändamål förelegat. Några exempel på analog tillämpning av koncessionsprincipen vid ursäktlig teknisk felkalkyl, lång tids prioritet eller passivitet synes dansk praxis icke erbjuda. Beträffande skadeståndsfrågan hävdar USSING ersättningsskyldighet, så snart en immission går utöver det ortsvanliga måttet, »selv om der undtagelsevis ikke foreligger Culpa». Oförutsedda skador vid verksamhetens start borde emellertid ersättas efter samma regler som vid farlig verksamhet.⁸ Något fall i praxis av dylik »smygande» immissionsskada torde icke heller föreligga.

*

Den hittillsvarande framställningen under detta avsnitt har sysslat med samspelet mellan förbudsdom och skadestånd. Enligt det uppställda arbetsschemat återstår härafter att utreda, i vad mån straffsanktion skulle — ensam eller i kombination med de båda nyssnämnda sanktionsmedlen — kunna tänkas medföra gynnsamma verkningar.

Utan tvivel torde straffsanktionen i vissa fall vara outhärlig, då det gäller att skapa grundläggande förutsättningar för en fastighetsägares ostörda fysiska rådighet. Regler om straff för tillgrepp av

striktansvaret enligt FiGrL §§ 21 och 23, vila på synpunkten »Gefährdungshaftung», varvid han i not 28 (jfr not 30) hänvisar till WIELANDS ovan, s. 143, refererade resonemang. Det synes ha undgått SAINIO, att Mot FiGrL icke bygga på en sådan uppfattning. Ansvar i fråga torde i övrigt icke inom finsk doktrin hava uppkallat till närmare analyser. Några anmärkningar i nära anslutning till SAINIO återfinnas dock hos NOPONEN, s. 238, not 12.

⁶ Jfr hänvisningarna ovan s. 54, not 2.

⁷ Se Skyld og Skade, s. 456 ff., och Erstatningsret, s. 109 f. Jfr även VINDING KRUSE Ejendomsretten I, s. 286 f.

⁸ Se till det sagda USSING Erstatningsret, s. 108 f. Jfr ovan s. 121 f. och s. 127, not 3.

fastighets beståndsdelar, för orättmätigt besittningsintrång, för olovligt jagande och fiskande samt för skadegörelse å fast egendom saknas icke i något av de rättssystem, som ligga inom synfältet för framställningen i detta kapitel. Det torde emellertid icke kunna förnekas, att straffsanktionen vid angrepp mot den fysiska rådhgheten har sin största betydelse i de fall, då angriparen är en helt utomstående person, tillhör »allmänheten». Till en början är ju angriparen i dylika fall ofta ej känd till namnet, varför ägaren, om skyddet skall bli praktiskt användbart, måste kunna påkalla polismaktens bistånd för den skyldiges uppspårande. Enligt vedertagen uppfattning lämnas sådant bistånd icke vid gärningar, som medföra sanktionspåföljd av lägre valör än straff. Vidare torde den utomstående angriparen vanligen vara insolvent, så att en eventuell skadeståndsskyldighet blir av ringa preventiv och reparativ betydelse. Härjämte lämpar sig straffsanktionen särskilt väl vid angrepp från utomstående person, då det i sådana fall icke vållar svårighet att uppdraga de klara objektiva gränser för straffbarheten, som rättssäkerheten fordrar. Slutligen bereder kravet, att i regel endast uppsåtliga förmögenhetsbrott böra straffas, icke större olägenheter, då det gäller att lämna fastighetsägaren tillräckligt skydd mot angrepp från utomstående. Gränsen mellan ägarens och vilken som helst annan persons befogenheter är vanligen så klart iakttagbar även för gemene man, att man icke behöver räkna med alltför talrikt förekommande oaktsamma angrepp.

Annorlunda ter sig situationen, då det gäller att avgöra, i vad mån straffsanktion bör komma till användning mot excesser i grannelag. Den presumtive inkräktaren är i regel känd på förhand, varför något behov av efterspaning icke föreligger. Till yttermera visso torde en fastighetsägare oftast vara solvent, så att skadeståndshotet för honom innebär en beaktansvärd realitet. Vad särskilt angår immissionerna, finnas ju i de flesta fall förutsättningar för skydd genom förbudsdom, varför straffsanktionen här ur effektivitetssynpunkt ter sig än mindre nödvändig.

Under alla omständigheter torde straffsanktionen vara helt olämplig, då det gäller att markera själva gränslinjen mellan excessiv och icke excessiv immission. Rättssäkerheten kräver klara, objektiva gränser för ett straffbuds giltighetsområde och sådana gränser kunna icke dragas kring den immissionsrättsliga rådhgheten, något som väl förevarande avhandling torde bära tydligt vittnesbörd om. Satsen

»utöver vad i orten är vanligt» passar icke gott ihop med de koncisa brottsbeskrivningar, som man i moderna rättsstater anser sig kunna påfordra. Härtill kommer, att ett eventuellt straffbud helst borde anknyta till uppsåt hos immittenten. Osäkerheten i den objektiva gränsdragningen skulle därvid föra med sig, att uppsåt sällan kunde bevisas. Visserligen behöver enligt vedertagen mening uppsåtet endast omfatta själva handlingsresultatet och icke dettas rättsliga kvalitet. Domstolarna komme dock säkerligen visa sig särdeles obenägna att upptäcka tillräckligt subjektivt rekvisit för att straffbelägga en excessiv immission. Även om straffet utvidgades att jämväl omfatta oaktsamhet, skulle nog på grund av immissionsrättens svåröverskådliga karaktär straffsanktion i flertalet fall av domstolarna undvikas. Måhända finge man därför tillgripa utvägen att helt övergiva fordran på tillräknande och i stället göra straffet så lindrigt, att överträdelsen komme att framstå såsom en ren ordningsförseelse, närmare bestämt ett formaldelikt. I så fall vunnes emellertid föga i effektivitet utöver förbuds- och skadeståndssanktion, eftersom den med straffet följande förstärkta moralbildningen beträffande ordningsförseelser synes vara av ringa betydelse.⁹

Det torde vara de nu behandlade fallen strax ovanför gränsen mellan excessiv och icke-excessiv immission, EKELOF åsyftar, då han avråder från att kriminalisera immissioner, som gå utöver vad som bör tålas.¹ Av den omständigheten, att straffsanktionen befinnes olämplig såsom indikator för själva gränsdragningen, följer emellertid icke, att straffet överhuvud icke har någon uppgift att fylla vid bekämpandet av excessiva immissioner. Till en början må ihåggkommas de politifarlige immissionerna. Beträffande dessa möter vanligen icke svårighet att uppställa klart fixerade brottsbegrepp och de hänsyn till allmän hälsa och säkerhet, som ligga bakom, gör det ofta önskvärt, att allmän åklagare kan inskrida. Men även vid särskilt flagranta immissionsexcesser, som icke innebära politifara, tala utan tvivel vissa skäl för att förstärka förbuds- och skadeståndssanktionernas effektivitet med ett redan på förhand aktuellt straffhot. Sålunda ligger en kriminalisering nära till hands, då det gäller att komma tillrätta med en klart excessiv immission, som åstadkommes uteslutande i syfte att skada grannen. Men också då en immitterande verksamhet utan direkt skadeavsikt igångsättes under

⁹ Jfr dock EKELOF, s. 49 och 166 ff.

¹ EKELOF, s. 160 f.

grovt åsidosättande av grannens rätt, kan det av rättssäkerhetshänsyn vara påkallat att bekämpa en dylik excess med den förstärkta moralsanktion, som straffet för i släptåg. Utan straffhot skulle ju en immittent kunna lugnt fortsätta att tillfoga grannfastigheten allvarlig immissionsskada, blott han beredde sig på att till slut, då lagakraftägande förbudsdom kunde föreligga, inställa verksamheten och — för den händelse han överhuvud vore solvent — ersätta uppkomna skador. I många situationer skulle ett dylikt fortsättande visa sig direkt fördelaktigt för immittenten; resultatet bleve en slags tillfällig självtagen koncession av betydligt större omfattning än i de »ordinära» koncessionsfallen.² Det må emellertid än en gång understrykas, att straffsanktionen i de nu behandlade fallen icke komme att beteckna själva gränsen mellan excessiv och icke-excessiv immission — här finge övriga sanktioner fortfarande göra tjänst — utan i stället skulle bilda ett slags inre försvarsbälte mot *uppenbart överskridande* av den immissionsrättsliga rådighetsgränsen. Härvid borde ordet »uppenbart», som icke torde beteckna någon nyhet för straffrättens brottsbeskrivningar³, kunna utgöra en garanti för, att frågan om straff eller icke gjordes oberoende av subtiliteter i den civilrättsliga gränsdragningen mellan olika ägares rådighetssfärer. Från de av politihänsyn kriminaliserade immissionshandlingarna komme det nu omhandlade grova åsidosättandet av grannens rätt till det yttre skilja sig framför allt därigenom, att det i senare fallet bleve fråga allenast om ett angivelse- eller målsägandebrott.

Särskilt vid immissioner, som åstadkomma *sakskada*, t. ex. å växtlighet genom giftiga gaser, å hus genom skakningar etc., kan ett immissionsdelikt efter nu angivna linjer anses önskvärt. Härvid må emellertid observeras, att skadan i så fall, för att uppsåt skall kunna anses föreligga, bör vara av den omfattning, att det icke under några omständigheter kan bli fråga om att ens mot ersättning tillåta immissionen (koncessionsfallen). Mera tveksam ställer sig ett immissionsdelikts användbarhet, då immissionsverkan ger sig tillkänna i *personliga obehag*, t. ex. elak lukt, buller o. d. Här blir ju en övre

² Att en icke föraktlig preventionsverkan dock uppkommer, då ett framtida förbud mot driften skulle medföra kapitalförlust, har ovan s. 120 framhållits.

³ Märk t. ex. 1931 års svenska lag mot illojal konkurrens, § 1, där endast ett uppenbart åsidosättande av sedvanan — »i uppenbar strid mot god affärssed» — kriminaliseras. Likheten med uppenbart överskridande av det ortsvanliga immissionsmättet torde vara påfallande.

gränsdragning genom straffsanktion etc. vid politifara utav påtaglig betydelse. Området mellan (den civilrättsliga) toleranspunkten och denna övre politifarlighetsgräns torde i allmänhet vara av så ringa utsträckning, att utrymme näppeligen finnes för ett speciellt immissionsdelikt, som endast skulle vända sig mot ett uppenbart åsidosättande av de civila förpliktelserna. Sålunda skall i regel en grovt excessiv lukt- eller bullerimmission jämväl komma att betraktas såsom hälsofarlig. Vid immissioner, som åstadkomma sakskada, föreligger däremot ett tämligen vidsträckt område, inom vilket en immission kan vara excessiv utan att politifara är förhanden. Överhuvud torde politifara vid sistnämnda slag av immissioner förekomma endast i ytterst sällsynta fall; såsom exempel kunde måhända nämnas skakningar, som innebära ett allvarligt hot mot offentligt kommunikationsföretag e. d.

Den här präglade termen immissionsdelikt låter måhända förmoda, att fråga vore om en för straffrätten helt ny företeelse. En blick på de rättssystem, som förut sysselsatt oss, visar emellertid, att åtminstone beträffande sakskada nyheten hänför sig endast till terminologien. Det straff för uppsåtlig skadegörelse å sak, som återfinnes i de flesta strafflagar, måste nämligen anses tillämpligt jämväl då sådan skada uppkommer genom en mera flagrant immissions-excess.⁴ Visserligen kunde invändas, att uppsåtet vid immissioner i regel endast omfattar den egna verksamhetens obehindrade bedri-

⁴ Straff för uppsåtlig skadegörelse finnes utsatt i *tyska* Straf-Gesetzbuch, § 303 (Sachbeschädigung) samt i *engelska* Malicious Damage Act (1861), under det att *franska* Code pénal innehåller mera kasuistiska bestämmelser i ämnet och bl. a. saknar straff för skadegörelse å fast egendom i allmänhet. Art. 444, som avser skada å skörd och växtlighet, torde dock i vissa fall kunna göra tjänst gentemot grovt excessiv immission. För nordisk rätt kan hänvisas till *danska* Straffeloven, § 291, *finska* strafflagen, 35 kap. 3 §, och *norska* straffeloven, § 291. Jfr till det sagda SCHMOLLER, s. 143 ff. Av dennes framställning inhämtas, att romersk rätt icke torde ha känt något generellt straff för uppsåtlig skadegörelse utan därvid litat till de Aquilianska normerna. Sådant straff förekom icke heller i den tysk-romerska rätten förrän under 1800-talet. Isen bröts genom ALR 1794, som emellertid endast straffade skadegörelse »aus Rache, Bosheit und Mutwillen». Möjligen får man sätta denna sentida generella kriminalisering av skadegörelse i samband med, att skadeståndet ungefär samtidigt började mista sin penala karaktär och inordnas under den rena civilrätten. Behovet av ett starkt morallbildande påtryckningsmedel vid uppsåtlig skadegörelse gjorde sig måhända då gällande med förnyad styrka. Fransk rätt står emellertid, såsom ovan omnämnts, kvar på det äldre, mera kasuistiska stadiet.

vande och icke skada för grannen; därest emellertid sistnämnda skada ter sig såsom nödvändigt förbunden med verksamhetens be-
drivande, torde vanliga anspråk på uppsåt vara uppfyllda.⁵

Inom utländsk doktrin synes denna redan förefintligen möjlighet att rikta straffsanktion gentemot en grovt excessiv immission, som åstadkommer *sakskada*, icke ha i nämnvärd grad beaktats. Såvitt förf. kunnat finna, tiga, större tyska, franska och engelska kommentarer helt på den punkten. Måhända torde denna underlåtenhet att diskutera skadegörelseansvar vid immissioner delvis hava sin grund däri, att *qui-iure-dogmen* på det straffrättsliga området i särskild grad behållit sin makt över sinnena. I så fall utgör det ett glädjande bevis på nordisk fördomsfrihet i äganderättsuppfattningen, att redan den norska Naborettskommissionen i sitt år 1884 avgivna betänkande upptog straffsanktionsfrågan till ingående behandling.⁶ Kommissionen hyste inga tvivel om att dåvarande norska bestämmelser beträffande straff för skadegörelse (1842 års Criminallov, kap. 23, §§ 17 och 18), liksom för övrigt även då gällande motsvarande straffbud i dansk, svensk och tysk rätt, vore tillämpliga jämväl å sakskada genom immission. Svårigheten att styrka uppsåt ansågs emellertid medföra, att straff kunde ifrågakomma endast under mera speciella omständigheter. Härvid riktade kommissionen sitt huvudintresse på det fall, att immissionens excessiva karaktär redan konstaterats genom dom; straffet ansågs då erbjuda ett effektivt rättsmedel mot immissionens upprepning. Sistnämnda problem sammanhänger med den mera omfattande frågan, genom vilka sanktionsmedel man bör söka skapa lydnad och respekt för en domstols påbud, och faller därför utanför framställningen i detta avsnitt. Men naturligtvis kan från en annan synpunkt påstås, att då man numera både i Norge och ett flertal andra länder använder straff vid olydnad mot förbudsdom⁷, innebär detta samtidigt beträffande immissionsrätten en kriminalisering av vissa immissioner, vilka för var och en måste framstå såsom klart excessiva. Här intresserar emellertid endast, i vad mån straffhot lämpligen bör komma till an-

⁵ SCHMOLLER, s. 169, uppger, att några få strafflagar, t. ex. den spanska, jämväl upptaga generellt straff för oaktsam skadegörelse. Detta skulle för immissionsrättens del innebära en kriminalisering av övervägande flertalet excessiva immissioner, som åstadkomma sakskada.

⁶ Mot NNabL, s. 10 ff. och s. 34 f.

⁷ Jfr härom EKELOF, s. 163 f.

vändning under tiden *före* förbudsdoms meddelande. Den norska kommissionens mening torde utmynna däri, att skadegörelse-ansvar i dylika fall bör användas med försiktighet, så att endast mera graverande överträdelser straffbeläggas.⁸ Detta stämmer ju väl överens med vad ovan hävdats om uppenbart åsidosättande av grannens rätt. Under förarbetena till den nya norska straffeloven av 1902, som naturligtvis upptager straff för uppsåtligt tillfogande av sakskada (§ 291), synes man emellertid icke hava särskilt beaktat frågan om straff för åstadkommande av grovt excessiva immissioner under tid, då förbudsdom ännu icke meddelats.⁹ Anmärkningsvärt är även, att motiven till den finska grannelagslagen icke ägna straffsanktionsfrågan någon som helst uppmärksamhet.

Betyder denna tystnad, att eventuell straffsanktion i förevarande sammanhang icke har någon beaktansvärd funktion att fylla? Nej, förklaringen ligger nog däri, att den attackerade icke gärna ger sig in på en ofta osäker bevisföring om uppsåt hos immittenten, då förbudsdom och skadestånd erbjuda så pass goda försvarsmöjligheter. Detta har måhända medfört, att frågan ansetts mindre »praktisk». Men ett straffbuds betydelse bör icke mätas enbart efter dess användningsfrekvens. Säkerligen bidrager straffet för uppsåtlig skadegörelse genom sin blotta existens på ett verksamt sätt till att avhålla från mera flagranta immissionsexcesser och därigenom till att skapa och upprätthålla den respekt för grannens lika goda rätt, varpå hela den immissionsrättsliga regleringen vilar. Att även fall kunna påvisas, då övriga sanktionsmedel icke giva tillfredsställande skydd mot sakskada, torde hava framgått av vad förut sagts.¹

Ännu återstår emellertid att undersöka, i vad mån utländska rättssystem tillämpa straffsanktion vid immissionsverkan, som endast yttrar sig i *personliga obehag*. Att bestämmelser om straff för skadegörelse i regel blott avse sakskada, har tidigare antytts.² Riktningar hava emellertid även framträtt, som vilja utvidga ansvaret till att omfatta förmögenhetsskada överhuvud.³ En dylik inställning kom må-

⁸ Mot NNabL, s. 35, jämförd med s. 14.

⁹ Se förslaget till Straffelov (1896), Mot s. 292. Jfr nästa sida.

¹ Ovan s. 152.

² Ovan s. 153. I förevarande sammanhang kan bortses från det omstridda legislativa spörsmålet, huruvida skadegörelseansvaret jämväl bör omfatta en saks undanskaffande, obrukbargörande etc.

³ Se härom närmare SCHMOLLER, s. 159 ff.

hända tidigast till uttryck just i 1842 års norska Criminallov, kap. 23, § 17, där skadegörelseansvar stadgades jämväl för den, som »ved andre med Hensyn til... [anden Mands] Gods foretagne Handlinger forvolder ham Tab eller Skade». Denna paragraf ansågs av Naborettskommissionen möjligen användbar även gentemot immision, som vållade blott »Ulempe», dock endast vid mera graverande överträdelser.⁴ I 1902 års norska straffelov har emellertid ett utvidgat skadegörelseansvar av angiven art endast bibehållits för vissa bestämda fall.⁵ Sålunda torde formuleringen av det allmänna skadegörelserekvisitet i § 291 (»bevirker eller medvirker til, at en gjenstand, som helt eller delvis tilhører en annen, rettsstridig ødelegges, beskadiges, ubrukbargjøres eller på annen måte forspilles») utesluta ansvar för »Ulempesimmission», den må vara aldrig så graverande. I stället har man i § 398: 2 stadgat särskilt straff för den, som »gjør sig skyldig i nogen i naboeiendomsforhold straffbar adferd». Motiven giva vid handen, att här endast är fråga om en blankettparagraf, som anknyter till föreskriften i Naboloven § 17, att en koncessionerad verksamhet icke må fortsättas, såvida icke överenskommen eller utdömd ersättning punktligen betalas. Då således syftet är att garantera ett avtals eller en doms respekterande, torde man kunna instämma i motivens yttrande, att »det er upaakrevet at betegne det her omhandlede Forhold som Ødeleggelse eller Beskadigelse af fremmede Ting».⁶ Men därmed står också fast, att norsk rätt icke längre känner något generellt straff för åstadkommande av uppenbart excessiv immision, därest densamma blott vållar personliga obehag.

Den oklara formuleringen i norska straffelovens § 398: 2 återverkade emellertid även på 1912 års danska strafflagsförslag, vars § 314: 4 stadgade straff för »retstridig Adfærd i Naboeiendomsforhold». I motiven sades avsikten vara att supplera »Speciallovgivningen, for saa vidt man der maatte savne en særlig Straffebestemmelse». Närmast tyder väl detta på, att här avsågs en allmän kriminalisering av excesser i grannelag. Möjligen talar dock den omständigheten, att bland »Speciallove» nämndes »adskillige Bygnings- og Sundhedsvedtægter», i annan riktning. Den föreslagna bestämmelsen utsattes emellertid för stark kritik av TORP, som fann det betänkligt att giva ett så obestämt och vittgående straffbud, då reglerna om

⁴ Mot NNabL, s. 12.

⁵ Se t. ex. straffeloven § 294.

⁶ Se förslaget till Straffelov (1896), Mot. s. 292. Jfr även KJERSCHOW, s. 910.

rättsförhållandet mellan grannar vore präglade av sådan osäkerhet som i dansk rätt. »I Reglen vil her det civile Ansvar sikkert gøre Fyldest.» Denna anmärkning togs också ad notam, och paragrafen i fråga försvann redan i närmast följande förslag utan att sedermera återkomma.⁷

⁷ Se till det sagda Udkast (1912) av 1905 års danska strafflagskommission, Mot. s. 275, TORPS Betænkning (1917) över detta förslag, s. 29, samt Betænkning (1923) av 1917 års danska strafflagskommission, s. 410. Jfr även KRABBE, s. 567, och VINDING KRUSE Ejendomsretten II, s. 745. På nordiska juristmötet i Oslo 1934 uttalade KRABBE, att enskild åtalsrätt kunde vara påkallad vid »Chikanerier fra Naboers Side» (NJMF 1934, s. 195). Om därmed även avsågs, att dylika handlingar vore straffbara enligt gällande dansk rätt, är väl osäkert. I varje fall är begränsningen till mera flagranta kränkningar av intresse att iakttaga.

KAP. V.

Immissionerna i svensk rätt.

A. Historisk överblick.

I första kapitlet omnämndes, att den gamla svenska landsbyn efter germansk sed var grundad på stark gemenskap mellan bydelägarna. Härav följde, såsom jämväl i annat sammanhang skildrats, att ett långt gående hänsynstagande till grannen blev s. a. s. den naturliga rättsliga livsformen. Även i sådana situationer, där möjlighet att skada grannen genom verksamhet eller underlåtenhet på eget område förefanns, t. ex. beträffande dämning för kvarn, dikning, hägnad etc., synes svensk rätt redan från landskapslagarnas tid behärskas av principen »sic tuo utere ut alienum non laedas», eller, med NEHRMANS ord, »ingen får så bruka sin ägendom, at någon annan har skada theraf».¹ Inom den tidigaste inhemska jurisprudensen hade för övrigt redan RÅLAMB givit klart uttryck åt en motsvarande grundsyn.² Vad särskilt angår förhållandet mellan tomtgrannar, möter samma in-

¹ Se t. ex. ang. *kvarnar* UplL VidB 22: 1, ÖgL BB 8 pr. och § 2, HelsL VidB 17: 1, KrLL BB 33: 1 och 1734 års lag BB 20: 2 (jfr även BB 17: 4), ang. *dikning* UplL VidB 5: 1, KrLL BB 7: 2 och 1734 års lag BB 6: 3 samt ang. *hägnad* UplL VidB 6: 1 in fine, ÖgL BB 14, KrLL BB 9 pr. och 1734 års lag BB 5: 2 och 4. Jfr om regeln sic tuo etc. ovan s. 30. Den i texten citerade svenska versionen återfinnes hos NEHRMAN (1729), s. 118, där även till stöd åberopas åtskilliga av de nyss nämnda lagrummen.

² RÅLAMB (1679), s. 43: »Hwar må göra uthi sin Egendom hward han wil, doch uthan then tredies förfång.» Jfr även, ehuru i annat sammanhang, åberopandet av satsen »alterum non esse laedendum» hos LUNDIUS (1699), s. 42. En återklang av qui-iure-regeln (jfr ovan s. 27 ff.) möter däremot i den av ALMQUIST nyligen publicerade juridiska excerptsamlingen från 1500-talet (tillskriven Olaus Petri), där 9:e punkten lyder: »Then ther gör någott, thett som antingen Gudh befaler eller lagh och rätt medgifuer, han syndar inthett.» Se ALMQUIST Domareregler, s. 64, där jämväl hänvisning skett till D. 50. 17. 55.

ställning i det både för land och stad förekommande förbudet att »bygga annan till men».³ Likheten i tomternas användningssätt samt den i lag strängt formbundna byggnadsplanen torde emellertid beträffande landsbyn hava medfört, att konflikthanledningar på grund av inverkan från granntomt sällan eller aldrig förekommo. Det kan dock vara av intresse att i förbigående iakttaga, hurusom gemenskapen i ägor icke uteslöt en exklusivitet i besittningen av de särskilda tomterna, som för tanken på den förut beskrivna romerska isolationismen. En öppen fråga är måhända, huruvida icke de till namnet så praktiskt inriktade bestämmelserna om stödj- och stolparum på landet och knutarum i stad⁴ hämtat näring ur föreställningar av liknande art, som förf. trots ligga bakom de romerska reglerna om *ambitus* och *confinium*⁵.

Även om sålunda andan och grundtonen i den svenska grannelagsrätten skulle kunna föras tillbaka på landsbyns gemenskapstänke, torde å andra sidan de tidigaste tvisteämnena av typen immissioner sammanhånga med stadsmässig bebyggelse. I den svenska medeltida stadslagstiftningen lyser dock immissionsproblemet med sin frånvaro, så när som på vissa föreskrifter om gränsavstånd för avträden.⁶ De ansatser till byggnadsplanering, som kunna spåras i Bjärköarättens bestämmelser om grannesyn vid uppförande av nytt hus och i Stadslagens föreskrifter om offentlig medverkan härvid av särskilt utsedda män, torde för immissionernas del allenast hava siktat på ett behörigt iakttagande av nyssnämnda gränsavstånd.⁷ Frågan om olägenheter från yrkesutövning (»unleidliche Handwercke») hade tydligen, trots medeltidens sammanträngda byggnadssätt, vid Stadslagens avfattande ännu icke vunnit aktualitet, förmodligen beroende på de dåtida svenska städernas vanligen helt

³ Se t. ex. UplL VidB 2, Visby StL III: I: 11, MESTL BB 1 och 1734 års lag BB 2: 2.

⁴ Jfr BERGMAN II, s. 57 ff.

⁵ Ovan s. 12 ff. En motsvarighet till det romerska husets heliga härd utgjorde under fornordisk tid högsätet, som åtminstone enligt vissa forskares åsikt torde hava betraktats såsom en fridlyst plats, ägnad de avlidnas andar. Se härom BIRKELI Högsätet, särskilt s. 43 ff. Det kan icke anses uteslutet, att denna heliga avskildhet även sträckt sina verkningar ut till tomtgränsen. Jfr i övrigt om gränskult i Sverige under hednatiden ALMQUIST Ägotvist, s. 26 f.

⁶ BjR 2: 1 och MESTL BB 2. Jfr även de mera utförliga bestämmelserna i Visby StL III: I: 13.

⁷ BjR 2 pr. och MESTL BB 1.

jordbruksbetonade fysionomi. Uteslutet är dock icke, att hithörande konflikter efterhand erhållit sin lösning i särskilda näringsprivilegier eller skråordningar.⁸

Första tecknet till en mera allmängiltig reglering av immissionsfrågor i stad förskriver sig från ett av Lagkommissionen år 1692 avgivet och år 1694 kompletterat förslag till Byggningsordning i städer⁹, varigenom kommissionen avsåg att råda bot för den planlöshet, som alltmera gripit omkring sig i fråga om byggnaders uppförande. Den ledande tanken i detta förslag var, att vid allt byggnande i stad en officiell förprovning skulle äga rum, varvid såväl stadsplaneintresset (»stadens regularitet») som grannarnas anspråk på frihet från men och skada borde tillgodoses.¹ Förslagens fjärde kapitel innehöll ett flertal civilrättsliga bestämmelser om byggning grannar emellan; bl. a. skulle »dhe huus som någon elack stanck förorsaka afsijdes, och så långt som möijeligt är, ifrån grannens wānhuus byggias».² Vid överträdelse härutinnan borde den felande ändra och rätta sin byggning, betala skadan och böta 12 daler. De nu refererade föreskrifterna återkommo tämligen oförändrade i det förnyade förslag till BO, som år 1713 avgavs av professor LUNDIUS.³

⁸ Jfr om 1500- och 1600-talets lokala lagstiftning, delvis under konungamak- tens auspicier, HERLITZ Stadsbyggnadslagstiftningens historia, s. 1 ff. Anmärkas bör även, att de kanske mest besvärande näringarna, såsom »sallpetters siuderie, bergwårk och slijkt», sedan gammalt hörde »till Kongl. Maj:tz egen rätt och höghet» (LK, SJÖGREN I, s. 472). I KF ¹⁸/₁₀ 1723 om Salt-Peter-siuderij-wårken, § 6 (MODÉE I, s. 411 f.), talas också om skadeersättning, men här torde icke vara fråga om något grannelagsförhållande. Se däremot rättsfallet *NJA 1874: 131* (jfr nedan s. 167) ang. skada å grannfastighet av roströk från Falu kopparverk, där överrätterna konstaterade, att Bergslaget av ålder innehaft och begagnat en i K. Res. 1769 *omförmäld* rätt att inom stadens ornråde betjäna sig av de bekvämligaste ställen för uppförande av vändrosthus och kallrostmurar.

⁹ SJÖGREN IV, s. 362 ff.

¹ Redan i ett av LK år 1688 avgivet förslag till Rådstufvobalk ålades »den fierde borgmästaren» bl. a. uppsikt över »att ingen elliest i byggnande sin granne och naboo till oförskylt meen är», se SJÖGREN IV, s. 450.

² I 1692 års förslag talas om »stall, fäähuuss, swijnhuuss eller annat sådant».

³ SJÖGREN V, s. 233 ff. 1713 års BO har bortfallit i Sjögrens register, vilket förmodligen utgör anledningen till, att HERLITZ a. a., s. 8, förbigått detta förslag. Uppgiften hos SJÖGREN V, s. VI, att »1717» års förslag till BB och BO förkommit, betvivlas beträffande BB av HOLMBÄCK i Minnesskrift ägnad 1734 års lag I, s. 72, not 3. Antagligt är väl, att även det förslag till BO, som år 1723 förelades ständerna, härrörde från enväldets tid och utgjorde resultatet av granskningen i LK den 22 nov. 1715. Detta förslag till BO synes emellertid, vare sig dess till-

I Lagkommissionens slutliga lagförslag uteslötos emellertid helt bestämmelserna om byggning i städerna såsom »ett oeconomicum», och denna anordning godkändes jämväl — trots kraftig gensaga från lagkommentatorn ABRAHAMSSON — av 1731 års ständer.⁴

Innan den föreslagna byggningsordningens öde ännu var avgjort, hade frågan om »industriella» immissioners förebyggande fått en viss aktualitet genom K. Förkl. den 20 december 1721 angående nabo- eller viderboende-rätten i städerna, som äsyftade en begränsning av lösningsrätten till vissa särskilt angivna fall. I punkt 7 medgavs därvid lösningsrätt åt »den som för sin handtering, näring eller Manufactur-Wärck behöfwer större utrymme och flera lägenheter, så framt handteringen icke är sådan, som förorsakar elds-wåda och olägenhet; Då de, som den bruka, böra flytta med sin näring antingen utur Staden, eller til fria platzer».⁵ I strid

komst dateras till tiden omkring 1717 eller strax före 1723, tillsvicare vara förkommet. Märklig är dock LILJENSTRANDS (1881) uppgift, s. 198, att i »Cronhielms koncept», varmed enligt Liljenstrands senare framställning (jfr även noterna s. 352 ff.) tydligen avses vad Sjögren (1904) betecknar såsom Förslag till Byggningsabalk 1728 (BB V), ännu funnits bibehållen »den andra afdelningen af byggningsabalken angående städerna». Härmed stämmer ju väl överens, att den generella hänvisningen till särskild lagstiftning om husbyggnad i städerna influtit först i 1731 års förslag till BB, kap. 30. Skulle alltså »1728 års förslag till BO» hava förkommit efter 1881? En granskning av handskriften BB V i RA ger onekligen intryck utav, att en fortsättning funnits. Förslaget slutar nämligen längst ned på en vänstersida med BB 31: 14, som handlar om tagande av fri skjuts från gästgivare medelst falskt pass. Däremot är den i 1694 års BB 31: 12 och 1713 års BB 31: 14 upptagna bestämmelsen om tillsyn över gästgivares förvaltning helt utelämnad i BB V. Då emellertid bestämmelse härom ånyo finnes upptagen i 1731 års BB 31: 15, kunde man vara frestad förmoda, att en § 15 funnits även i BB V, ehuru denna paragraf vid handskriftens styckning fått medfölja BO-förslaget ut på okända öden. Att BO efter 1715 icke vidare omnämnes i LK:s protokoll, torde knappast innefatta bevis för att förslaget ratats redan kort efter återremissen från 1723 års ständer. Jfr till det sagda vidare POSSE, bil. 2, s. 14, och BERGLUND, s. 76, not 4.

⁴ Se SJÖGREN VIII, s. 58.

⁵ MODÉE I, s. 312. Förklaringen hade på förhand remitterats till LK, där den behandlades den 26 okt. 1721 (SJÖGREN III, s. 252 ff.). Möjligen har »utflyttningstvånget» härvid tillagts. Vid överläggningen i LK yttrade en ledamot bl. a., att lösningsrätt kunde vara påkallad även då granntomten utbudits t. ex. till en kopparslagare, »hwilken mycket incommoderar en, som har [att] studera och skrifwa». Härefter antecknades emellertid, att »detta mentes wara en particulier casus och kommer an på politiewäsendet, at sådant folk bor särskilt och annorstädes i staden, hwilket och Commis[sionen] fant vara angelägit». Jfr BERGMAN II,

mot 1721 års förklaring stod emellertid Lagkommissionen fast vid tidigare förslag om obegränsad lösningsrätt för nabo, så att förklaringens distinktioner endast fingo betydelse för de lösningsberättigades inbördes ordning. Denna mening synes icke heller hava mött gensaga vid antagandet av 7 kap. JB i 1734 års lag.⁶ Frågan om hanteringars utflyttning från staden förbigicks helt i den nya lagen.⁷ För immissionernas del kvarstod härefter endast stadgandet i JB 7: 5, som medgav lösningsrätt, då nabo lider »märkeligit besvär af annars mans hus; såsom af takdrop, mörker, fenster, gluggar, watndrägt, och annat mehn». Troligen avsågs emellertid här endast ett i laga ordning tillkommet servitut.⁸

Av det sagda torde hava framgått, att 1734 års lag till följd av byggningsordningens förkastande kom att i stort sett sakna en civilrättslig reglering av förhållandet mellan fastighetsgrannar i stad. Såsom BERGLUND i anslutning till HERLITZ påpekade, avhjälpes denna brist genom en partikulär civilrätt, vilken från och med slutet av 1700-talet allt oftare fick sitt uttryck i de särskilda stä-

s. 63, och BERGLUND i Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, s. 323 ff. Måhända kunde man beträffande »utflyttningstvånget» misstänka en påverkan från Lübeckska stadsrättens »unleidliche Handwercke»; jfr ovan s. 39, not 8. Att MEVIUS varit anlitad i LK visa protokollsanteckningarna SJÖGREN III, s. 219 f.

⁶ Jfr SJÖGREN VI, s. 138 och 153 f. samt VIII, s. 34. BERGLUNDS påstående i Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, s. 325, att den generella lösningsrätten tillkommit först genom några till synes obetydliga tillägg och jämkningar i »1723» års förslag till JB, synes diskutabelt, då JB 7: 1 i både »1723» och 1731 års förslag stadgar obetingad lösningsrätt. Att Cronhielm personligen lutade åt en obeskuren lösningsrätt, tyckes framgå redan av hans yttrande vid remissen den 26 okt. 1721 (SJÖGREN III, s. 254). Förhastat torde i varje fall vara att med Berglund tala om ett redaktionsfel.

⁷ Icke heller återfinnes någon antydning om åtgärder mot störande hanteringar i de eljest mycket utförliga »Förnyade allmänne Manufactur- och Handtwärckeri-Privilegier», som utgavos den 29 maj 1739 (MODÉE II, s. 1539 ff.).

⁸ I 1695 års JB 6: 9 talades i detta sammanhang om »lius och fönster, wattudräp, rännesteen, eller annan sådan rättighet» (SJÖGREN IV, s. 199) och denna formulering bibehölls i förslagen 1697, 1713, 1715 (ursprungliga versionen) och »1717» fram till »1723» års förslag, 7: 5, där »märkeligit besvär» infördes (SJÖGREN VI, s. 138). Om »besvär» såsom term för servitut, se FJB I, s. 375, och BERGMAN II, s. 102, 174 f. och 238 ff. Till synes annan mening UNDÉN II, s. 326 (jfr dock s. 218). De processuella bestämmelserna i RB 10: 20 och 25: 17 torde däremot hava avsett grannelagsförhållanden i allmänhet; se BERGMAN II, s. 174 f., och BERGLUND, s. 132, not 2. Jfr emellertid även härvidlag UNDÉN II, s. 326.

dernas byggnadsordningar.⁹ Redan 1736 och 1763 års byggnadsordningar för Stockholm rymma åtskilligt stoff, som efter nutida begrepp vore att hänföra till den civila grannelagsrätten, t. ex. gemensamma murar, hägnadsplikt, fönsterservitut etc.¹ Även i andra städers byggnadsordningar synes småningom ha blivit vanligt att införa stadganden om »besvär och last, som granne av annan tåla bör». T. o. m. lär hava förekommit, att särbestämmelser om nabos lösningsrätt influtit i några byggnadsordningar.²

För tidens uppfattning innebar denna blandning i byggnadsordningarna mellan offentlig och privat rätt säkerligen ingen märkvärdighet. 1734 års lag och särskilt dess byggningsabalk upprätthöll ju själv icke någon som helst konsekvent systematik i detta avseende. Den år 1811 tillsatta LAG-COMMITEEN påyrkade däremot en sträng boskillnad mellan »civillagen» och »hwad som hörde till landets allmänna hushållning».³ Dessa distinktioner hade ju ock stöd i 1809 års Regeringsform, §§ 87 och 89. För immissionernas del ledde LagC:ns program till uppställandet av en civilrättslig regel i förslaget till BB 1:8 (samma regel upptogs även i Äldre lagberedningens förslag 1847):

»Stall, boskaphus eller andra ställen, der orenlighet samlas, må man ej så intill grannes gård hafwa, att han deraf men lider. Ej eller må man bryggghus, köl⁴ eller slika inrättningar så ställa, att grannes egendom deraf i äfwentyr sättes. Will man gräfning företaga; ware pligtig tillse, att den för grannes hus eller mur ej wädlig blifwer.»

Gränsdragningen mellan civil och ekonomisk lag trängde emellertid under 1800-talet endast småningom igenom. Vid läsning av

⁹ Jfr HERLITZ a. a., s. 13 ff., och BERGLUND, s. 8 ff., 33 ff. och 86 f. I samma riktning som Berglund uttalar sig även Mot FiGrL, s. 15. De enhetssträvanden, som tid efter annan i brandskyddets intresse framträdde (se HERLITZ, s. 9 ff.), synas haft föga inflytande på den lokalt färgade civilrätten.

¹ Se Art. 8 i resp. byggnadsordningar hos MODÉE II, s. 1286 f., och VII, s. 5578 ff. Märklig är även bestämmelsen i 1763 års BO in fine (möjligen även i 1736 års BO), att stadens Collegier skulle såsom första domstol upptaga »alla de twister, som, angående tomter och bygnader samt derwid förrättade arbeten, uppkomma». Här gjordes uppenbarligen ingen skillnad mellan administrativ och judiciell myndighet.

² Se BERGLUND, s. 38 f., med där meddelade hänvisningar. Jfr även om »besvär och last etc.» föreg. s., not 8.

³ LagC, s. 120. Jfr även ovan s. 2 ff.

⁴ Köl^{na} = torkhus för malt o. d.

Stockholms förnyade byggnadsordningar av 1842 och 1870 får man snarast intrycket, att de rent civilrättsliga reglerna beträffande förhållandet mellan fastighetsgrannar ökat i omfång och betydelse.⁵

I fråga om immissioner torde dock i stort sett hava saknats en liknande, till särskilda städer anknuten civilrätt. De sparsamma föreskrifter, som kunna återfinnas i byggnadsordningar och stadsstadgor från ifrågavarande tid, synas helt dikterade av hänsyn till allmän sundhet, ordning och säkerhet. Bl. a. förekommo ej sällan bestämmelser om att för grannskapet mera besvärande näringar skulle läggas avsidet utom staden, varvid dock brandsäkerhetssynpunkten säkerligen varit avgörande.⁶ Frågan om skadestånd vid immissioner har förmodligen icke ansetts förtjänt av särskilt omnämnande i någon av de nu omhandlade byggnadsordningarna.

Kring 1800-talets mitt började emellertid statsmakterna fästa uppmärksamheten på den hälsofara, som de industriella immissionerna kunde medföra. År 1858 tillsattes sålunda en kommitté för

⁵ Se BO ⁵/₁₁ 1842 (SFS 44/1842) och ¹²/₆ 1870 (SFS 27/1870), Art. 8, där frågor om underhållsskyldighet, skadestånd och lösningsrätt grannar emellan upptaga det största utrymmet. Betecknande är också, att den ovan s. 163 not 1 omnämnda forumbestämmelsen bibehållits i 1842 års BO, § 83, under det att 1870 års BO, § 81, visserligen hänvisar tvister »om besvär och last, som granne av annan tåla bär; om inkräktning eller skadegörelse å annans tomt» etc. till allmän domstol, men därvid synes utgå ifrån, att den allmänna domstolen skulle tillämpa BO:s civilrättsliga regler. Att dessa regler även i praxis ansågos uttömmande, visa rådhusrättens motiveringar i *NJA* 1876: 535 och 1883: 517. Jfr även åberopandet av BO:s skadestandsregel i rättsfallet NAUMANN 1870: 578. Ännu i Stockholms gällande BO ¹⁴/₁₁ 1934, § 19 (Komm. författningshandbok 1941, s. 747), har dröjt sig kvar ett rent civilrättsligt stadgande (skyldighet att under vissa omständigheter delta i kostnaden för grannes brandmur).

⁶ Jfr de av HERLITZ a. a., s. 20 f., tryckta »Grunder för byggnadsordningar» av 1824, punkt 17, 18 och 20, samt t. ex. (ur Kungl. Bibliotekets samlingar) BO för Västerås ¹⁸/₃ 1799, § 13 (avträden, stall, fähus) och § 14 (»Smedja med Kohlhus, Snickares, Wagnmakares, Kakelugnsmakares och Bagares Wärkstäder bära icke hädaneftre af Trä så upföras, utan af Sten, eller de af Träd, med Tegel inwändigt, samt Taket med Bruk besläs. Ställen och platser mera skilde från Staden eller nära belägne Åar och watten borde sådane Handtwärk egenteligen söka och dem anwisas.»), *Uppsala* ²/₁₀ 1807, § 4 (ladugårdar och avträden) och § 10 (»Nederst i ån där Stadens bebyggda Tomter sluta, skola ställen utses för Garfvare, Sämskmakare, Färgare och flere sådanne Handtwärkare at skolja sina tillwärkningar, och skall i allmänhet Magistraten noga tillse att vattnet i ån, hvarifrån Stadens Inne-vånare måste hämta sina Hushålls förnödenheter, i möjligaste måtto befrias ifrån orena tillblandningar...») samt *Norrköping* ²⁸/₆ 1830, §§ 19 och 20 (av liknande lydelse som ovan betr. Västerås refererade föreskrifter).

ordnande av sundhetsförhållandena i riket, vilken i sitt följande år avgivna betänkande föreslog förprövning och kontroll efter franskt och danskt mönster beträffande särskilt uppräknade, »för helsan menliga handteringar».⁷ Detta förslag bildade grundvalen för 1874 års hälsovårdsstadga, däri hälsovårdsnämnd erhöi befogenhet att inskrida mot och i nödfall vid vite förbjuda fabriker och näringar, som kunde i hälsoväg bli va till men för »arbetare, närboende eller det allmänna». Tillika stadgades beträffande vissa mera besvärande fabriker i stad, att de icke fingo anläggas annat än å öppna platser och att vid nyanläggning besked från hälsovårdsnämnden i varje fall skulle avvaktas.⁸ Naturligtvis upptog hälsovårdsstadgan även åtskilliga bestämmelser till förekommande av sanitär olägenhet från bostäder, t. ex. angående avträden, svinhållning m. m.

1874 blev ett märkesår i den svenska politilagstiftningens historia även såtillvida, att då utfärdades de första gemensamma byggnads- och brandstadgorna för rikets städer. Genom byggnadsstadgan torde man bl. a. hava avsett att efter de linjer, Lag-Commiteen uppdragit och en år 1855 tillsatt kommitté närmare utstakat⁹, ur de särskilda byggnadsordningarna utrensa allt civilrättsligt stoff. Såsom BERGLUND påvisat, blevo emellertid — i brist på ny civil-lag — åtskilliga privaträttsliga regler, bl. a. om gemensamma murar, kvar i vissa städers byggnadsordningar.¹ Beträffande immissioner kom 1874 års byggnadsstadga att innehålla blott en hänvisning till hälsovårdsstadgan och ett åläggande för byggnadsnämnden att vid byggnaders uppförande jämte hälsovårdsnämnden vaka över hälsovårdsföreskrifternas iakttagande (§ 27). Nämnas må slutligen, att en immissionsbestämmelse även inflöt i 1868 års ordningsstadga för rikets städer, nämligen förbudet i § 12 att driva k ägelbana eller »annan för förlustelse gjord inrättning», så att närboendes nattro störcdes.

*

⁷ Jfr Sundhetskommittén 1859, lagförslag, kap. 4, och motiv, s. 60 ff.

⁸ Se 1874 års hälsovårdsstadga, §§ 16, 23, 28 och 30. En förprövning i sundhetens intresse fanns f. ö. redan stadgad i *Malmö* BO ³¹/₅ 1862, § 131, och *Göteborgs* BO ¹⁰/₁₁ 1869, § 42. Jfr även *Stockholms* ovannämnda BO 1842, § 28, (sockerbruk) och 1870, § 50 (åtskilliga fabriker), där man emellertid främst torde haft brandsäkerheten för ögonen.

⁹ Se 1855 års kommitté, andra betänkandet s. 3 ff.

¹ BERGLUND, s. 80 ff.

Det nu skildrade livliga politirättsliga nydaningsarbetet på 60- och 70-talen utlöste, såsom redan antytts, icke någon motsvarande reglering av närliggande civila rättsområden. För immissionernas del blev denna brist särskilt kännbar, då det här var fråga om en i väsentliga avseenden ny företeelse, till vilken äldre civillag icke haft nämnvärd anledning att taga ställning. Det blev därför en vansklighet uppgift för de svenska domstolarna att slita de immissions-tvister av mera modernt snitt, som följde i den begynnande industrialismens fotspår. Man hade ju icke ens, såsom i Tyskland, möjlighet att för ändamålet åberopa och omtolka 2000-åriga romerska stadganden.

Redan år 1853 meddelade Svea Hovrätt dom i vårt lands måhända första tvist angående industriella immissioner. Saken gällde olägenheter i form av skakningar och snusdamm från en med ånga driven snuskvarn hos Ljunglöfs i Stockholm. Domen resulterade bl. a. i förbud mot »att nämnde qvarn till snusmalning begagna så länge icke sådana anstalter blifvit vidtagne, att derigenom snusdammets inträngande i grannens hus förekommes». Samtidigt förd skadeståndstalan ogillades däremot, då ersättningsgill skada icke ansågs styrkt. Ehuru domen även i övrigt innehöll åtskilliga för sin tid märkliga vändningar, måste man dock utgå ifrån, att den på grund av bristande publicitet icke blev av nämnvärd betydelse för den fortsatta rättsutvecklingen. Som en erinran om, att lagliga hinder för en förnuftig lösning av immissionsproblemet icke synas hava förelegat, äger den dock sitt givna intresse.²

² Domen i fråga, given *Svea Hovrätt den 14 januari 1853*, har i avskrift bifogats revisionsakten till *NJA 1875: 257*. Ljunglöfs motpart var härads hövdingen A. L. von Strussenfelt. Rådhusrätten hade ålagt vissa åtgärder för att minska skakningarna (ej överklagat i denna del) men däremot beträffande snusdammets yttrat, att olägenheten icke kunde avhjälpas annat än genom snuskvarnens förflyttning och att »en sådan rubbning uti Fabrikören Ljunglöfs loflige handtering icke skäligten kunde af det men snusdammets för grannen medförde blifva en följd» (jfr JR VON SETHS votum i *NJA 1911: 574* och JR BERGMANS i *NJA 1914: 423*). RR ogillade även skadeståndstalan, beträffande skakningarna bl. a. av det skälet, att desamma »icke bort hafva någon menlig inverkan på ett i godt skick varande och på säker grund uppfördt hus». Häremot anförde von Strussenfelt i en inlaga ^{27/} 1851 till hovrätten (RA), att vid husets uppförande icke kunnat tagas i betraktande, »att i en framtid det skulle erhålla en granne, som i beröring dermed uppförde en ång-qvarn med ej mindre än åtta hästars krafter. Grunden kunde vara ganska försvarlig utan att derför emotstå en sådan *ingalunda vanlig inverkan* (kurs. här), som haft till följd att mitt hus derat efter wittnens yttrande såsom ett

Troligen på 1860-talet förekom även i HD ett mål om skada å gröda av stenkolsröken från ett tegelbruk, varvid brukets ägare blev dömd att ersätta skadan. Då även denna dom, ehuru åtskilliga gånger omnämnd, förblivit opublicerad, synes den icke ha verkat prejudicerande i den utsträckning, som eljest bort vara fallet.³ Samma torde f. ö. egendomligt nog gälla om en tredje industriell immissionstvist av tidigt datum, *NJA 1874: 131*, som i *NJA:s* register blivit undanstucken under rubriken Falu Koppar- och Svafvelverk och sedermera icke synes hava åberopats vare sig i rättsfall eller litteratur. Här yrkade en granne ersättning för skador å gröda genom rök och svavelångor från Bergslagens rostugnar och svavelkokeri och hade även framgång i Rådhusrätten, medan däremot HovR och HD funno skadorna, i vad de härrörde från rostugnarna, böra tålas på grund av en Bergslaget sedan gammalt tillförsäkrad särskild rättighet samt utredning saknas, om och i vad mån rök från svavelverket bidragit till skadorna.⁴

Större uppmärksamhet synes ett antal industriella immissionstvister ha väckt, som avdömdes i högsta instans under åren 1875—

ångfartyg». Beträffande snusdammet sade sig von Strussenfelt vidare förmoda, »att man ej får bedrifva ens lofliga näringar så att grannar deraf lida mehn» och åberopade till stöd därför BB 2: 2 och bestämmelserna om byggande i vatten. Märkligt nog yttrar ock HovR i denna del, att snusdammet uppenbarligen orsakade »stor skada och olägenhet för Häradshöfdingen von Strussenfelt och de i hans hus boende personer» och att »äfvén om sådant ej skulle kunna undvikas utan rubbning i Ljunglöfs hanterings bedrifvande, berörde omständighet i allt fall icke lagligen kan medföra rättighet för Ljunglöf att en slik skada och olägenhet åt sina grannar tillskynda». Beträffande de av skakningen föranledda skadorna å huset godkände HovR däremot RR:s motivering.

³ Rättsfallet är omnämnt av JR RABE å nordiska juristmötet 1878, *NJMF* s. 152. Jfr även bl. a. förhandlingarna vid 1885 års skånska juristmöte hos NAUMANN 1886, s. 458. Trots vissa efterforskningar — bl. a. genomgång av HD-domar fr. o. m. år 1870 — har förf. emellertid icke kunnat återfinna domen i fråga. Ej heller har förf. lyckats uppspåra ett av häradshövdingen i Medelstads domsaga, revisionssekreteraren Lilienberg, vid 1885 års skånska juristmöte (NAUMANN 1886, s. 462) omnämnt »likartadt rättsfall från Blekinge, deri, på yrkande om ersättning för genom tegelbränning förorsakad skada samt om tegelbrukets bortflyttande, domstolen bifallit förra yrkandet, men ogillat det senare».

⁴ Samtidigt avgjordes även två andra mål av samma innehåll, *NJA 1874: A 37 och A 38* (särskilt förvånande ter det sig, att dessa tre tvister icke åberopats i *NJA 1911: 574*). Enligt uppgift i SONDÉN—CARLSONS utredning 1920 ang. luftförorening skulle på den tid, då rostning vid Falu gruva skedde i s. k. rostgropar, hela trakten hava varit fullständigt härjad och så gott som all vegetation dödad.

1878. Fallen, som alla härrörde från huvudstaden, angingo rök och sot från skorstenar, tillhörande resp. ett badhus och en kopparslagarverkstad (*NJA* 1875: 257 och 1877: 389), buller och skakningar från en ånghammare (*NJA* 1877: 514) och värmeutstrålning från bakugnar i ett bageri (*NJA* 1878: 124).

I samtliga fyra tvister yrkade grannen *förbud* mot verksamheten i dess förhandenvarande form resp. erforderliga åtgärder för olägenheternas avhjälpande, men endast i ett fall, ånghammaren, förelåg ett sådant yrkande till prövning i högsta instans, där det ock med knapp majoritet bifölls. Beträffande badhusskorstenen gillades förbudsyrkandet — med viss reservation — av underinstanserna, men ansågs av HD:s flertal förfallet på grund av redan företagen ändring å skorstenen (två JR ville icke förty fastställa HovR:ns dom). I fråga om kopparslagarverkstaden vann åter underinstansernas föreskrift om erforderliga åtgärder till olägenheternas undvikande laga kraft. Vad slutligen angår bakugnarna, ogillades yrkandet om förändringar av HovR, utan att frågan sedermera bragtes inför HD.⁵ — Helhetsintrycket torde närmast bliva, att domstolarnas majoriteter intogo en positiv hållning till frågan om förbud mot olägenheter från grannen. Till ett angivande av förutsättningarna för ett dylikt förbud — i stil med Norges Høiesteretts skarpsynta gränsdragning i rättsfallet av 1874⁶ — nådde de svenska domstolarna dock icke fram. Beträffande ånghammaren godkände HD:s majoritet RR:s motivering, att driften medförde »en högst skadlig inverkan på den i Elbes [grannens] ofvannämnda egendom arbetande personals och öfrige der vistande personers helse». Vad åter angår badhusets och kopparslagarverkstadens skorstenar, anknöto underinstanserna tydligen till ordalagen i forumbestämmelsen RB 10: 20, då de funno olägenheten icke vara att hänföra till »besvär

⁵ Säkerligen torde i detta fall (*NJA* 1878: 124) på bedömandet hava inverkat ett avtal, vari den förfördelade grannen bl. a. avstått från alla vidare anspråk mot bageribolaget i anledning av »dess omförmälda byggnadsföretag» (uppförande av huset med bakugnarna). Då HovR konstaterade, att avtalet icke kunde tolkas såsom ett avstående av rätt till ersättning jämväl för skada genom bakugnarnas begagnande, låg måhända häri implicite, att avtalet i varje fall uteslöt möjligheten att kräva förändring av bakugnarna. Av argumenteringen att döma synes f. ö. den förfördelade parten icke ha fäst större avseende vid yrkandet om förändringar. Jfr nästa sida.

⁶ Jfr ovan s. 53 f. och 96.

eller last, som granne av annan tåla borde».⁷ Troligen ha domstolarna även fäst avseende vid det förut omtalade civillagsförslaget BB 1: 8, ehuru härom intet framkommit vare sig i domskälen eller parternas argumentering.⁸ Minoritetens ställningstagande beträffande anghammaren bygger å andra sidan klart på uppfattningen, att ett åsidosättande av uttrycklig lag eller författning erfordrades, för att förbud skulle kunna meddelas. Måhända har det förhållandet, att byggnadsordningarna rymde åtskilligt civilrättsligt stoff, givit stöd åt tanken, att därigenom en uttömmande reglering av grannelagsförhållandet skett.

Mera kärvt var portföret beträffande *skadestånd* vid industriella immissioner. Blott i två av de fyra senast omtalade rättsfallen yrkades, förutom förbud, även ersättning för skada, nämligen i *NJA* 1877: 389 (kopparslagarverkstaden) och 1878: 124 (bakugnarna). I förra fallet avslogs, oaktat skada ansågs styrkt, skadeståndsyrkandet av en enhällig HD med motivering, att kopparslagaren varken underlåtit att iakttaga gällande föreskrifter eller visat sådan vårdslöshet, att han måste anses vara till skadan vållande.⁹ En minoritet ansåg till och med, att uppenbar vårdslöshet borde krävas för ersättningsansvar. Beträffande värmestrålningen från bakugnarna fann däremot HovR »skäligt» utdöma skadestånd och denna uppfattning godkändes av HD med knapp majoritet. Uteslutet är väl icke, att den stängda möjligheten till talan om förändringar härvid tillmätts betydelse.¹ Minoriteten efterlyste vållande.

Det vore säkerligen förhastat att ur HD:s nu skildrade avgöran-

⁷ Bägge tvisterna avdömdes åren efter varandra av Stockholms RR. Två av HovR:ns ledamöter övervoro båda målen.

⁸ Vid nordiska juristmötet 1878 yttrade JR RABE — i direkt anslutning till nämnda BB 1: 8 — om LagC:ns och äldre LB:ns civillagsförslag, att »man tillägger dessa förslag och motiven till desamma hos oss en icke ringa betydelse och de hafva, särskildt på lagstiftningen inom Sverige utöfvat ett stort inflytande» (*NJMF* 1878, s. 152). Jfr även om lagförslagets inflytande på praxis MARKS VON WÜRTEMBERG i *Minnesskrift* ägnad 1734 års lag I, s. 199.

⁹ En snarlik motivering hade året förut godtagits av HD i ett mål angående skada å grannes område genom grundgrävning, *NJA* 1876: 535. Beträffande dylika tvister har kravet på vållande i liknande ordalag bibehållits fram till närvarande tid. Jfr härom nedan s. 249 f.

¹ Jfr föreg. s., not 5. Se emellertid även (om JR OLIVECRONAS deltagande i målet) nedan s. 171.

den utläsa något klart ståndpunktstagande till immissionsproblemet i dess helhet. Mer än nu för tiden torde man då hava följt receptet att laga efter lägligheten.² Utländska förebilder synas näppeligen ha kommit till användning. ASCHEHOUGS utförliga redogörelse till tredje nordiska juristmötet trycktes visserligen år 1877 men fanns väl knappast till hands ens vid det sista rättsfallets föredragning i HD den 5 mars 1878. Att t. ex. JHERINGS banbrytande uppsats från år 1863 skulle varit föredragande eller ledamöter bekant, förefaller icke troligt.³ Även den svenska doktrinen torde ha lämnat föga ledning. SCHREVELIUS (1857) gav visserligen en redogörelse för de förbud att tillfoga grannen skada, som återfunnos i BB 2: 1, 6: 3 och 17: 4, men däremot icke någon antydning om en bakomliggande allmän princip.⁴ På den punkten var i så fall den säkerligen redan en smula antikverade TENGWALL (1794) mera positiv,

² Föredragningspromemoriorna till de senast behandlade fyra rättsfallen innehålla (efter tidens sed?) inga hänvisningar till litteratur, se rev.akterna 237/1875, 302/1877, 901/1877 och 125/1878 i RA.

³ I HD:s bibliotek förekommo ännu år 1892 endast ytterligt sporadiskt utländska juridiska arbeten (se handskriven förteckning 1892 i HD:s bibliotek; ang. bokbeståndet i äldre tid, jfr WEDBERG Konungens HD I, s. 199 f., och II, s. 109 f.). Jherings Jahrbücher saknas ännu i HD:s numera tämligen rikhaltiga bibliotek och först 1882 införlivades arbetet i fråga med Kungl. Bibliotekets samlingar. Efter vad JR Wedberg haft vänligheten meddela förf., torde nämnda arbete icke heller hava ingått i något JR:s enskilda boksamling på 1870-talet. Mest välförsedda voro förmodligen f. d. universitetsprofessorerna Naumann och Olivecrona, vilka såsom domare jämte Rabe och Lindhagen d. ä. även synas ha visat den mest »reformvänliga» inställningen till immissionsproblemet. Naumanns samling av utländsk juridik var imponerande (se Bokauktionskatalog nr 4/1889, Upsala, som för tysk rätt upptager bl. a. Arch. Civ. Praxis 1818—1887 och arbeten av Hugo, Savigny, Mackeldey, Thibaut, Puchta m. fl., men icke Jhering och Windscheid). Bland de till immissionsmålen mera konservativt inställda HD-ledamöterna Södergren, Carleson, Wretman och Wedberg d. ä. hade även den förstnämnde en betydande juridisk boksamling, varibland — om man får döma efter en vid hans död utgiven auktionskatalog — dock endast ingick ett arbete, Code Napoléon, på utländskt språk (se Bokauktionskatalog Stockholm 27/5 o. f. d. 1891, varå JR Wedberg meddelat förf. anvisning). Då frågan om justitierådens litterära bohag överhuvud torde äga betydelse vid bedömandet av ev. utländskt inflytande på 1800-talets lagstiftning och rättsskipning, må här även hänvisas till notiserna hos WEDBERG a. a. II, s. 383 (JR Blom) och s. 414 (JR Peterson). Jfr ytterligare om LagC:ns bibliotek MARKS VON WÜRTEMBERG i Minnesskrift ägnad 1734 års lag I, s. 164, n. 2.

⁴ SCHREVELIUS II, s. 13 f., jfr s. 407 ff.

då han — i likhet med Rålamb och Nehrman — hävdade, att egendom icke finge användas till annans skada och förfång.⁵ Av intresse är slutligen OLIVECRONAS år 1870 kontratryckta föreläsningar, där bland äganderättens »följder» nämndes, »att egaren måste ansvara för all den skada, som af egendomen eller dess brukande kan uppkomma för andra personer». Härvid konstaterade Olivecrona uttryckligen, att den romerska regeln »qui jure suo utitur, neminem laedit» ej hade tillämpning enligt svensk lag.⁶ Bland majoriteten i 1878 års rättsfall befann sig just JR Olivecrona och det torde väl vara antagligt, att han därvid gjorde sig till talesman för de nu refererade åsikterna om svensk rätts grundåskådning, vilka kunna sammanfattas i satsen *sic tuo utere, ut alienum non laedas*. Det må emellertid samtidigt påpekas, att SCHREVELIUS, ehuru i allmänna sammanhang, fann giltigheten av satsen *qui jure etc.* uppenbar och av alla erkänd.⁷

Under tiden från 1878 fram till år 1909 förekomma — med undantag för mål om skada genom gnistor från lokomotiv, varom mera i annat sammanhang⁸ — endast tvenne i NJA refererade immisionsfall. I det ena, *NJA 1891:129*, yrkades förbud mot buller och skakning från vissa elektricitetsmaskiner i Göteborg. Underinstanserna biföllo yrkandet med den säkerligen från rättsfallet *NJA 1878:124* (ånghammaren) lånade motiveringen, att maskinerna medfört synnerligen skadlig inverkan på närboendes hälsa. Men HD (3 ÷ 3) gillade NRev:ns betänkande, enligt vilket icke ansågs styrkt, att för grannen uppstått »sådana olägenheter, att maskinernas fortsatta begagnande på grund härav må förbjudas». Lika otillräcklig ledning lämnade säkerligen rättsfallet *NJA 1900:189*, där erforderliga åtgärder yrkades mot olägenheter i form av rök och maskinbuller från Schröders bageri i Stockholm. Beträffande bullret, som RR icke funnit orsaka »något nämnvärdt obehag», anslöt sig härvid HovR nära nog ordagrant till HD:s nyss omtalade orakelmässiga avslagsmotivering i Göteborgsfallet, under det att HD själv — med särskild hänsyn till att maskinen

⁵ TENGWALL, s. 40. Jfr ovan s. 158.

⁶ OLIVECRONA, [S. R. D.] K.: *Förmögenhets Rätten efter Professor K. Olivecronas Föreläsningar. I. Sakrätt* (1870), s. 77.

⁷ SCHREVELIUS II, s. 393.

⁸ Nedan s. 219 f.

även nattetid hölles igång — icke fann grannarna pliktiga att tåla »denna för invånarnes hälsa farliga olägenhet». I fråga om röken biföllo överrätterna yrkandet om erforderliga åtgärder för olägenhetens avlägsnande. Något skadeståndsyrkande förekom icke i dessa mål.^{9,1}

Som synes visade domstolarna icke heller under den nu behandlade tidsperioden 1879—1909 förmåga att på ett begripligt sätt draga gränsen mellan tillåten och otillåten immission. Antagligt är väl dock, att förhandlingarna vid tredje nordiska juristmötet 1878 i viss mån bildat bakgrunden för avgörandena. Särskilt torde ambitiösare domstolsledamöter icke hava underlåtit att begrunda HAMILTONS och RABES tidigare berörda anföranden vid samma juristmöte.² Inom svensk doktrin hade dessutom ASK år 1889 — under hänvisning till LagC:ns civillagsförslag — uppställt principen, att granne icke finge besväras med »buller, hetta, rök eller stank o. d. af mera intensiv art», vilken princip även sades hava vunnit efterföljd i praxis.³ I ett anförande vid 1885 års skånska juristmöte hade slutligen WINROTH yttrat sig mera ingående beträffande frågan om skadestånd vid immissioner. Winroth kom därvid till det resultat, att »om ett mera osedvanligt bruk af en egendom föranledde ett mera osedvanligt intrång, och dess egare således uppenbart tillskansade sig ett visst mera osedvanligt mått af extra förmåner på de andra egendomsegarnes bekostnad, vore det dock synnerligen billigt, att han åtminstone hölle dem skadeslöse därför».⁴ Som synes undvek Winroth spörsmålet om actio negatoria, det enda som blev aktuellt i de senast behandlade HD-domarna. I sin år 1907 utgivna omarbetade framställning av skadeståndsläran ägnade WINROTH däremot hela immissionsproblemet en noggrann behandling och ställde sig därvid bl. a. ytterst tveksam till lagligheten av

⁹ En immissionsfråga (osunda ångor) förelåg även, ehuru mera perifert, i *NJA* 1901: 64 (jfr ERNBERGS votum i HovR.).

¹ Av den hittillsvarande redogörelsen för äldre svensk rättspraxis torde framgå, att HERLITZ' anmärkning SvJT 1941, s. 187, not 3, att »i immissionsmål domstolarna utdömde skadestånd tidigare än de inlät sig på att meddela förbud», icke kan anses giva en fullt riktig bild av utvecklingsgången.

² Jfr ovan s. 56.

³ ASK, s. 20, där även hänvisning lämnas bl. a. till NJMF 1878.

⁴ NAUMANN 1886, s. 459 ff. Anförandet omtrycktes i WINROTHS Strödda uppsatser III, 1891 (2:a uppl. 1905).

förbudsdom mot immissioner.⁵ Denna undersökning, vartill förf. i olika sammanhang får tillfälle återkomma, skulle säkerligen ha blivit av största betydelse för praxis, om icke två år senare en ny händelse i viss mån ställt Winroths undersökning i skuggan: *Lagberedningens år 1909 framlagda förslag till jordabalk III*. Ehuru förslaget icke upphöjts till lag, torde knappast vara för mycket sagt, att dess inflytande på den dittills okodifierade svenska immisionsrätten blivit av dominerande art.

Jordabalksförslagets (FJB III) tredje kapitel bär rubriken »Om rättsförhållandet mellan grannar» och upptager, såsom redan i kap. I skildrats, regler om immissioner, grävning och gränsöverbbyggnad.⁶ Kapitlets 1 § har följande lydelse:

»Ej må någon nyttja sin fastighet på sådant sätt, att granne utöfver hvad i orten är vanligt kommer att besväras af rök, gnistor, hetta, buller, skakning, stank eller annat dylikt och att däraf för honom uppkommer märkligt men vid nyttjandet af hans fastighet.

Angående anläggning för industriell verksamhet, den där kan för granne medföra men af beskaffenhet som nyss sagts, är särskildt stadgadt.»

Den sista meningen syftade framför allt på ett av lagberedningen förordat koncessionssystem beträffande särskilt besvärande industrier. Förslag till lagstiftning härom framlades även i ett av diktningsslagkommittén år 1915 avgivet betänkande men detta förslag blev — liksom lagberedningens — icke antaget, förmodligen med tanke på den relativt kostsamma kontrollapparatur, varpå förslaget byggde.

⁵ WINROTH Skadestånd, s. 289 ff. Mera kortfattat och i nära anslutning till 1885 års anförande behandlades immissionsproblemet i 1:a uppl. 1895, s. 36 ff.

⁶ Några otryckta handlingar från lagberedningens verksamhet under ifrågavarande tid synas icke bevarade, vare sig i offentliga arkiv eller hos arvingarna till beredningens numera avlidna ledamöter, presidenten Afzelius samt justitieråden G. Carlson, Almén och Stenberg. Ej heller finnes något hithörande material i behåll efter den såsom sakkunnig anlitade dåvarande professorn W. Sjögren. Enligt vad JR Wedberg och f. d. statssekreteraren Rabenius haft vänligheten meddela förf., har kapitlet om rättsförhållandet mellan grannar till såväl text som motiv författats av Stenberg, vars förslag oftast utan ändringar godtogos av den eljest kritiske Afzelius.

Som synes överensstämmer lagberedningens immissionsparagraf i fråga om fordran på ortsvanlighet och väsentlighet nära med tysk rätt. Detta är knappast överraskande med tanke på den dominerande ställning, tysk rättsvetenskap på ifrågavarande tid intog, och den beundran, den nyss fullbordade tyska civillagen måste ha väckt även i vårt land.⁷ Av lagberedningens motiv till immissionsparagrafen torde även kunna utläsas, att JHERINGS berömda uppsats från år 1863 i åtskilliga stycken varit vägledande.⁸

Då emellertid lagberedningens förslag såsom redan nämnts är nära förknippat med den numera tillämpade svenska immissionsrätten, faller det sig naturligast att här sätta punkt för de historiska betraktelserna. I den följande framställningen av gällande rätt ämnar förf. i stället vid varje särskilt spörsmål återgiva och diskutera såväl de av lagberedningen anförda synpunkterna som ställningstagandet i övrigt inom nutida svensk doktrin. Härvid kommer den i kap. IV tillämpade uppdelningen av stoffet att iakttagas. Först lämnas alltså en redogörelse för gränsdragningen kring de politifarligen immissionerna i svensk rätt (*B*), därefter följer en utredning, under vilka betingelser immissioner enligt svensk rätt bli helt sanktionsfria, eller m. a. o. hur toleranspunkten bestämmes (*C*), och till sist skildras den rättsliga behandling, de excessiva men icke politifarligen immissionerna underkastats i vårt land, d. v. s. vilka sanktioner som stå till buds för deras bekämpande (*D*).

⁷ För svenska doktorander på privaträttens område torde vid ifrågavarande tid en vistelse vid tyska universitet eller i varje fall en grundlig beläsenhet i den tyska rätten framstått såsom nära nog oeftergivlig. Även lagberedningens ordförande Afzelius, dess ledamot Almén och sakkunnige Sjögren hade under studieåren vistats vid tyska universitet och — åtminstone den sistnämnde — i sitt författarskap mottagit rika tyska impulser. Jfr även om Afzelius' inställning till tysk rätt SJÖGREN i SvJT 1918, s. 246. Däremot var ju ledamoten Stenberg, som författat ifrågavarande del av förslaget (jfr föreg. not), icke akademiker av facket.

⁸ Till dylik påverkan återkommer förf. senare. Här må endast såsom exempel påpekas gränsdragningen mellan medelbar och omedelbar inverkan (FJB III, s. 167 f.; jfr ovan s. 36) och det i FJB III, s. 168, förekommande påståendet, att jordäganderätten vid ett ensidigt fasthållande av vare sig ägarens fulla handlingsfrihet eller förbud mot varje inverkan skulle bli »så gott som värdelös», vilket torde kunna ledas tillbaka till JHERINGS ovan s. 86, not 8 refererade uttalande. Jfr även exkursen s. 264, not 6. Slutligen kan nämnas, att lagberedningens bibliotek innehåller ett flitigt förstreckat exemplar av Jherings uppsats.

B. Politifarliga immissioner.

I kap. IV har antytts, att vid avgränsningen av de politifarliga immissionerna framför allt hälsovårdsintresset kunde väntas komma i förgrunden.⁹ Utan tvivel är även så förhållandet i svensk rätt. Redan har skildrats, hurusom initiativet till den första allmänna hälsovårdsstadgan av år 1874 togs ungefär vid den tidpunkt, då industrialismen begynte vinna insteg i vårt land, och att denna hälsovårdsstadga även kom att reglera för närboende menliga näringar långt innan hithörande olägenheter påkallade civilagstiftarens uppmärksamhet. Den grund, som beträffande politifarliga immissioner lades i 1874 års hälsovårdsstadga, har nu gällande hälsovårdsstadga av den 19 juni 1919 i allt väsentligt bibehållit.

Om man så ville, kunde hälsovårdsstadgans immissionsregler sammanfattas i formeln: det är förbjudet att åstadkomma sanitär olägenhet för grannen. Visserligen lämnas i de detaljerade föreskrifterna en mängd exemplifieringar på sådan olägenhet, såsom störande ljud och buller från bostadslägenhet (§ 8 mom. 9), lukt och annat men från avträden, urinkurar, köksavfall, flytande orenlighet, stall, fähus, svinhus och annan djurhållning samt olägenheter vid bortförande eller uppläggande av fast eller flytande orenlighet (§§ 13—23), damm, rök, ånga, elak lukt, giftiga gaser, buller och dylikt från fabriker, näringar eller upplag (§ 24) etc.¹ Men där icke konkreta förebyggande regler, t. ex. angående isolering av visst slag, visst gränsavstånd, förvaringskärl av särskild beskaffenhet m. m.², kunnat givas, har lagstiftaren sett sig nödsakad att falla tillbaka på det obestämda begreppet »sanitär olägenhet». Beträffande detta begrepps allmänna innebörd lämna hälsovårdsstadgans förarbeten inga andra upplysningar, än att man genomgående sökt nyttja samma uttryck och därvid haft den engelska termen »sanitary nuisance» som förebild. I anslutning till den nyss återgivna uppräkningsen i § 24 av olägenheter från fabriker och näringar yttrades dessutom i motiven, att med densamma avsetts en något så när ut-

⁹ Ovan s. 79 f.

¹ Jfr för landsbygdens del HälsovårdsSt § 43, mom. 8, § 48, mom. 1 och § 50.

² Se t. ex. HälsovårdsSt § 8, mom. 2, st. 5, § 13, mom. 1, st. 2, 3 o. 4 och §§ 17 o. 18, mom. 2 o. 4 samt, för landsbygden, § 43, mom. 2, st. 5 och § 48, mom. 1.

tömmande beskrivning på de olika sätt, varpå sanitär olägenhet i hithörande fall kunde uppkomma. Samtidigt påpekades emellertid, att hälsovårdsnämnden i kraft av sin allmänna befogenhet borde kunna ingripa även i andra fall, t. ex. mot besvärande rök från ett lasarett.³

På det hela taget torde det innebära en styrka, att en »standard» sådan som begreppet »sanitär olägenhet» ligger till grund för hälsovårdslagstiftningen. Härigenom vinnes nämligen möjlighet till smidig anpassning efter medicinska, tekniska och sociala framsteg. Men samtidigt har också förvaltningsjusticen vid tillämpningen av denna standard ställts inför en vansklig uppgift. Här skall endast några antydningar lämnas, huru denna uppgift i praxis blivit löst.

Redan benämningen »sanitär olägenhet» torde giva vid handen, att olägenheten icke behöver vara av den allvarliga beskaffenhet, att den framkallar ett sjukdomstillstånd hos den attackerade parten. Tillräckligt synes vara, att olägenheten försvårar möjligheterna att tillgodose vissa för en god hälsa viktiga levnadsbehov, såsom tjänlig föda, frisk luft, lämplig rumstemperatur, ostörd vila etc.

Motsättningen mellan hälsofara och sjukdomsalstring kommer särskilt till uttryck vid bedömandet av olägenheter i form av *buller och störande ljud*. Under giltighetstiden av 1874 års hälsovårdsstadga förekommo i RegR åtskilliga fall av hithörande art. I RÅ 1910: 321 (gasmotor intill Norrlands nations hus i Uppsala) synes RegR hava godkänt medicinalstyrelsens uppfattning, att bullret icke var i hälsoväg menligt (1874 års stadga, § 16: 4) men dock vållade ett sådant »bestämt obehag», att vissa förebyggande, icke alltför kostsamma åtgärder skäligen kunde åläggas gasmotorns ägare. Även i RÅ 1914: 64 och 1916: 145 ansåg sig RegR kunna inskrida med förbud mot buller från verkstad, dock endast under vissa nattimmar. I RÅ 1916: 145 sades t. o. m., att verkstaden ägde åsidosätta förbudet »i synnerligen trängande fall». Vid den bullrande anläggningens prioritet fästes i intetdera rättsfallet något avseende.⁴ Den

³ Se till det sagda Hälsov.Bet. 1915, s. 44 och 103. Inom litteraturen synes icke begreppet »sanitär olägenhet» hava närmare behandlats, fränsett de hänvisningar till förarbeten och vissa viktigare rättsfall, som lämnas i FLORÉNS år 1939 första gången utgivna kommentar till hälsovårdsstadgan.

⁴ Båda målen gällde verksamheter, som funnits mycket länge på platsen, i ena fallet t. o. m. över 100 år. Jfr ang. prioriteten 1874 års stadga, § 16: 3, enligt vilken paragraf hälsovårdsnämnden beträffande redan vid ikraftträdandet befint-

försiktighet, med vilken RegR nalkades frågan om förbud mot störande ljud, fick måhända även en återverkan i förarbetena till gällande hälsovårdsstadga, där man beträffande buller från bostadslägenheter icke ansåg sig kunna draga någon som helst gräns mellan det tillåtna och otillåtna, och därför avstod från att överhuvud omnämna denna olägenhet.⁵ I den slutliga redaktionen (§ 8 mom. 5) upptogs dock även buller bland sanitära olägenheter från bostäder och genom den s. k. bullerlagen av 1936 tillades i motsvarande moment (§ 8 mom. 9) — närmast i anledning av »högtalarterror»⁶ — ytterligare bestämningen »störande ljud». Inför frågan, huruvida en viss ljudeffekt skall anses innebära sanitär olägenhet, torde emellertid icke kunna helt bortses från den störande verksamhetens mer eller mindre nyttiga karaktär. För det första lär, såsom i annat sammanhang redan påpekats, ett ljud vålla större obehag och förtret, då den lyssnande vet, att det härrör från onyttig verksamhet, t. ex. nattligt skrän på gatorna, än då verksamheten kan anses fylla ett legitimt behov, t. ex. buller från nattspårvagn. Men även bortsett härifrån synes stundom en viss benägenhet att väga nytta mot skada göra sig gällande. Sålunda kan i rättsfallet *RÅ 1910: 321* (gasmotorn) spåras en dylik tendens och i *RÅ 1916: 145* (verkstaden) är den tydlig. Även i *RÅ 1918: 209* (buller från snickerifabrik i Göteborg) fann överinstansen ett ingripande med förbud innebära större våld än nöden krävde.⁷ I ett nyligen avgjort fall från Stockholm, *RÅ 1941 S233* (brådiskande skyddsrummsbygge i Kungsklippan), ansåg däremot RegR, i motsats till ÖÄ, arbetenas brådiskande art icke kunna rättfärdiga de »svåra sanitära olägenheter», bergsborrning och sprängning under tiden 7 e. m. till 7 f. m. medförde.⁸

liga fabriker blott fick ålägga åtgärder, som »utan alltför stor svårighet» kunde verkställas. Att praxis dock icke i nämnvärd grad känt sig bunden av denna föreskrift visar bl. a. KB:s utslag i *RÅ 1921 S120* (elak lukt från garveri).

⁵ Hälsov.Bet. 1915, s. 62. Jfr även däv. bostadsinspektören G. Wirgins uttalande i *NJA 1915: 17* (uppsägning av hyresavtal på grund av störande buller).

⁶ Jfr *NJA 1935: 409*, där störande av politiskt möte å torg genom högtalare för öppet fönster ansågs innefatta förargelseväckande beteende enligt SL 11: 15.

⁷ Jfr även *RÅ 1921 S9* (buller från hängläsfabrik), där RegR fann underinstansernas absoluta förbud alltför strängt. Här var dock icke fråga om inverkan över fastighetsgräns.

⁸ ÖÄ hade medgivit sprängning etc. till kl. 11 e. m. Jfr även i detta sammanhang ett av *Stockholms hälsovårdsnämnd den 22 september 1942* meddelat förbud mot nithamring under tiden 10 e. m. till 7 f. m. å Ekensbergs varv i

Bland ljudstörningar, som bragts inför RegR, befinner sig även *musik och buller från tivolin och dansbanor*. Här synes emellertid synpunkten av verksamhetens mera onyttiga karaktär icke ha influerat på avgörandena. Sålunda fann RegR i RÅ 1931: 112, där en häradshövding i Ronneby störtlös i sitt arbete av trumning och positiv från tivoliplats nära tingshuset, sådan sanitär olägenhet icke föreligga, att förbud borde meddelas.⁹ I ett annat fall, RÅ 1933 S321, där grannfastigheten inrymde en sinnesslöanstalt, ansågs däremot tivolimusiken medföra sanitära vådor och följaktligen förbud kunna meddelas. Av intresse är att i detta sammanhang iakttaga, hurusom en ådagalagd speciell nervositet hos den attackerade vanligen icke beaktas.¹ Man kunde visserligen med skäl hävda, att sanitär olägenhet kan anses tämligen given i dylika fall; men myndigheterna ha säkerligen haft en sund känsla utav, att de mera nervösa människorna av eget initiativ måste uppsöka den ro, deras hälsa kräver.² Beträffande den nyss nämnda sinnesslöanstalten ansågs väl däremot isolationsbehovet vara av den allmänna räckvidd, att ett förbud kunde meddelas.³

På senare tid ha även störande ljud från *bund- och pälsdjursgårdar* (HälsöwardsSt § 19) föranlett åtskilliga avgöranden i högsta administrativa instans. Den stränghet i bedömningen (förbud eller förflyttning), som härvid vanligen yppats, synes välmotiverad med tanke på de relativt ringa kostnader, en förflyttning av dylika gårdar till obebyggd plats kan väntas medföra.⁴

Stockholm, beläget omkring 250 meter från omfattande bostadsbebyggelse. Varvet har sedermera införskaffat utlåtanden från ett flertal myndigheter rörande nattarbetets betydelse för landets sjöfartsberedskap under kristiden, men hälsöwardsnämnden har dock i yttrande över anförda besvär ansett sig lagligen förhindrad att häva förbudet och jämväl avstyrkt ifrågasatt generell dispens från hälsöwardsstadgans föreskrifter.

⁹ Samma utgång RÅ 1936 S260, S261. Gentemot påståendet om sanitär olägenhet gjorde i Ronneby-fallet tivoliägaren gällande, att positivt vore »av förstklassigt fabrikat och nystämt».

¹ Jfr t. ex. RÅ 1933 S251, där sökanden förmenade, att buller från automobiler skadade hans »redan förut klena hälsa».

² Jfr ovan s. 99 ff.

³ Samma utgång RÅ 1939 S476 (hundskall nära sjukhem). I RÅ 1942 S133 synes däremot en hundgårds belägenhet intill hem för nervsjuka endast ha föranlett ringa begränsning i rörelsefriheten (förbud mot hållande av mer än fem fullvuxna hundar).

⁴ Se t. ex. RÅ 1913 C136, 1938 S147 och S313, 1940 S72 och S129 samt

Det må för övrigt omtalas, att man numera å hälsovårdsnämnderna i de största städerna efter utländskt mönster infört exakta *mättningsmetoder* beträffande styrkan av buller och störande ljud. Härvid har erhållits en »hörselskala», vars enhet betecknas decibel.⁵

1942 S71 och S133. Även mot olägenheter från hund, som icke hållits i förvärsyfte, ha ingripanden skett; se t. ex. RÅ 1932 S146, 1933 S179 och 1934 S330. — I motion till 1943 års riksdag (FK 130) har påkallats lagstiftningsåtgärder mot hundar, som »föra ett öronbedövande skall, så att intillboendes sjäsliv och då särskilt i psykiskt avseende klena personer härav förorsakas lidande». Motionärerna omnämna ett för dem känt fall, då det ideliga skallet från 11 hundar försämrade grannens hälsotillstånd till den grad, att vård å sinnessjukhus blev nödvändig. De nyss anförda rättsfallen giva emellertid vid handen, att enligt gällande hälsovårdsstadga skydd mot hundskall visst icke är uteslutet. Av de vid föregående not framförda synpunkterna framgår däremot, att vid meddelande av dylikt skydd hänsyn näppeligen kan tagas till grannens speciella överkänslighet.

⁵ Angående dessa mättningsmetoder, bakom vilka ligga ingenjörsvetenskapliga beräkningar av ytterst komplicerad art, se KREÜGER—SAGER, s. 7 ff., HEIMBÜRGER, s. 66 ff., och HUSS—NORDLING, s. 3007 ff. Kring problemet har uppvuxit en vidlyftig utländsk facklitteratur, anmärkt hos KREÜGER—SAGER, s. 97 f. Decibel-enheten härstammar från U. S. A., under det att särskilt i Tyskland användes en annan enhet, phon, som ger något högre ljudvärden än decibel (att döma av tabellen hos HUSS—NORDLING, s. 3009, är förhållandet mellan phon och decibel 6:5). Märkas bör, att graderingen i bägge fallen gäller det fysikaliska ljudtrycket, icke hörselförnimmelsen. Ett buller på 80 decibel lär sålunda *uppfattas* dubbelt så starkt som 71 decibel, 30 decibel dubbelt mot 27 etc. Jfr härom tabellen hos KREÜGER—SAGER, s. 15, samt HUSS—NORDLING, s. 3010. Själva mätningen kan ske medelst en portativ apparat, som automatiskt å filmrulle e. d. registrerar bullerinttrycken. Enligt KREÜGER—SAGER, s. 15 och 87 f., ha vid undersökningar i New York (Noise Abatement Commission 1930) och Stockholm bl. a. följande ljudstyrkor i decibel uppmätts (omräkningen till phon enligt nyssnämnda relation verkställd av förf.):

	Decibel	Phon
Buller i flygmaskin; höga skrik i rum med hårda väggar	100	120
Tåg i tunnel; kraftigt automobilhorn på nära håll	95	114
Ånghejare; nitning av stålskelett; stor orkester	90	108
Ljud från förortståg eller järnvägståg å gata	85	102
Ljud från larmande fordon såsom bussar, spårvägståg, motorcyklar m. m.; kraftigt ljud från högtalare i bostadsvåning	80	96
Högröstat tal i bostadsrum	75	90
Medelljudnivå för starkt trafikerad gata; skrivmaskinsbuller; ljud i bullersam restaurang; kammarmusik	70	84
Spolning i W. C. av mera larmande typ; fyllning av badkar i badrum	65	78
Medelljudnivå för mindre starkt trafikerad gata; normalt ljud från högtalare i bostadsvåning; vanligt tal i bostadsrum	60	72
Spolning i W. C. av tystare typ	55	66

(forts.)

Genom ljudmätningen gives sålunda teoretisk möjlighet att exakt bestämma »den sanitära toleranspunkten» i decibel. Emellertid torde ljudens olika art (stöt ljud, gnisslande och skärande ljud, musik etc.) och ursprung nödvändiggöra åtskilliga variationer i denna gränsdragning. Såsom ett medel att åstadkomma fastare normer för bedömningen ha dock ljudmätningarna sin givna betydelse.⁶

Fyllning av tvättställ i toalettrum	50	60
Lågmålt tal i bostadsrum	45	54
Viskning i bostadsrum	30	36
Låg viskning i bostadsrum	25	30
Geting i bostadsrum	20	24
Prasslande av löv i svag vind	10	12
Hörbarhetsgräns	0	0

Uppgifterna, här ordnade efter ljudstyrka (hos KREÜGER—SAGER däremot i viss mån efter ljudens art), synas för en lekman i flera hänseenden något överraskande.

⁶ I *byggnadstekniskt* (således ej sanitärt) avseende uppställas hos KREÜGER—SAGER, s. 89, följande ljudstyrkor såsom tolerabla:

Rum för ljudupptagning såsom ljudfilmsateljéer o. d.; sjukrum, där hög grad av ostördhet är nödvändig	10 db
Sjukrum av mera normal art; arbetsrum för intellektuellt arbete av mera krävande art	15 »
Teatrar, kyrkor	20 »
Hörsalar och läsesalar; normala arbetsrum; sovrum i hotell och bostäder	25 »
Biograflokaler	30 »
Arbetsrum för manuellt arbete	40 »

Hos HUSS—NORDLING redovisas ett omfattande material från ljudundersökningar, som i anledning av närboendes klagomål verkstälts av Malmö hälsovårdsbyrå. Betydelsen av att fastställa den maximala ljudstyrka, som från sanitär synpunkt kan tolereras, framhålles särskilt. Härvid har man, helt naturligt, funnit de hos KREÜGER—SAGER angivna byggnadstekniska »bullergränserna» för låga. Den *sanitära bullergränsen* borde enligt HUSS—NORDLING, s. 3014, bestämmas ungefär på följande sätt:

Sovrum i hotell och bostäder	35 db
Arbetsrum, avsedda för intellektuellt arbete	ev. 40 »
Arbetsrum för manuellt arbete	ev. 50 »

Beträffande de två sista värdena framhålles, att tillräcklig erfarenhet ännu saknas för ett bestämt uttalande.

Med HUSS—NORDLINGS gränsdragning må jämföras ett utlåtande den 24 april 1942 av dåvarande bostadsinspektören i Stockholm, med. d:r Yllner (i ärende hos Stockholms hälsovårdsnämnd angående buller från Djursholmsbanan å Engelbrekts-

Någon motsvarande enhetlig teknisk gradering synes däremot icke möjlig beträffande sanitär olägenhet genom *luftförorening*, såsom elak lukt, rök, sot, skadliga gaser o. d.⁷ Vetenskapliga metoder saknas visst icke för att på ett mer eller mindre bekvämt sätt fastställa graden av luftförorening, vanligen uttryckt i vikts- eller volymprocent förorenande ämnen. Men det är samtidigt uppenbart, att måttet för sanitär olägenhet måste växla helt efter egenskaperna hos varje särskilt förorenande ämne.⁸ Önskligt vore dock, att man åtminstone beträffande de allra vanligaste luftföroreningarna kunde approximativt bestämma »den sanitära toleranspunkten» i siffermått och att dylika tekniska data även angäves vid referaten av RegR:ns utslag. Som det nu är, saknas fastare hållpunkter för en granskning av praxis.

Bland luftförorenande anläggningar i vårt land hava naturligt

gatan), där såsom ledning följande sanitära bullergränser för bostadslägenheter uppställas (omräkningen till decibel här verkställd):

	Dag	Natt
Monotont ej obehagligt ljud	50 phon (42 db)	40 phon (33 db)
Intermittent ej obehagligt ljud, stötljud, musik m. m.	40 » (33 »)	30 » (25 »)
Gnisslande, skärande och andra obehag- liga ljud	30 » (25 »)	20 » (17 »)

I utlåtandet betonas dock, att ljudstyrkan icke får vara enbart avgörande utan endast utgör ett värdefullt stöd för den subjektiva iakttagelsen.

⁷ Det kan nämnas, att beträffande ljus utexperimenterats en mätningssmetod med enheten lux, vilken kommer väl till pass vid klagomål över sanitär olägenhet till följd av otillräcklig dager i bostads- och arbetslokaler.

⁸ De luftförorenande ämnena kunna ur teknisk synpunkt indelas i tre huvudgrupper: *stoftartade*, såsom sot, flygaska och olika slags damm, *dim- eller imbil-dande* såsom vattendroppar med däri upplösta ämnen samt *gasformiga*, såsom »rök» och »stank» (svaveldioxid, klor, fluor, nitrosa gaser etc.). Denna indelning låg till grund för SONDÉN—CARLSONS år 1920 avgivna, detaljerade utredning rörande luftföroreningar i vårt land.

Mätningssmetoderna måste naturligtvis även anpassas efter varje luftförorenings tekniska art. Beträffande stoftartade ämnen brukar man ofta blott under viss tid iakttaga stoftmängden å en vit yta, men även mera exakta kemiska, elektrostatiska, fotometrisk m. fl. metoder hava utexperimenterats (se härom t. ex. ROSENAU: Preventive medicine and hygiene, New York 1935, s. 906 f.). I fråga om gaser komma gängse kemiska analyser till användning, men man har ock på senaste tid t. ex. för koloxid konstruerat indikatorer, där volymprocenten kan avläsas direkt å en mätartavla.

nog sulfatcellulosafabrikerna tilldragit sig allmän uppmärksamhet. Dessa fabriker åstadkomma nämligen genom sina merkaptanhaltiga avgaser en för grannskapet särdeles motbjudande lukt. Redan vid 1902 års riksdag hemställdes om lagstiftning mot hälsofara från sulfatfabrikerna och i motioner år 1908 föreslogs t. o. m., att riksdagen skulle anhålla om förbud mot drivandet tillsvidare av dylika fabriker. Sedermera blev frågan föremål för utredning i 1915 års betänkande om vatten- och luftförorening, men till några lagstiftningsåtgärder beträffande luftförorening har man överhuvud icke ännu nått fram.⁹ Med hänsyn till sulfatindustriens starka föroreningsverkan kan det synas egendomligt, att i RegR:ns praxis endast ett fåtal fall av dylik luftförorening förekomma. Förhållandet torde emellertid delvis hava sin grund däri, att sulfatfabrikerna ofta pläga giva bärgning åt en god del av befolkningen i den trakt, på vilken de sätta sin alldeles speciella prägel. Stor uppmärksamhet väckte emellertid på sin tid RÅ 1911: 86, den s. k. luktfrågan i Örebro. KB ansåg i detta fall lukten från en sulfatcellulosafabrik icke vara hälsovadlig och fann sig följaktligen förhindrad ingripa, medan däremot RegR ålade sådana åtgärder, att lukten »alldeles upphörde eller åtminstone så inskränktes, att densamma för invånarna i staden och omgivande landsbygd icke vidare kunde anses innebära någon avsevärd olägenhet». Man ryggade dock tydligen tillbaka mot att påbjuda inställandet av en så stor industri och när frågan år 1929 ånyo bragtes inför RegR, ansågs efter vidtagna åtgärder olägenheten »ehuru obehaglig, ej hälsofarlig», varför förbud icke befanns kunna ifrågakomma.¹

En liknande återhållsamhet gentemot anläggningar, vari större kapital nedlagts, torde även i övrigt kunna spåras i RegR:ns praxis beträffande luftförorening. Sålunda hade underinstanserna i RÅ 1911: 187 meddelat förbud mot eldning med läderavfall, medan däremot RegR föreskrev sådana åtgärder, att »lukten ej vidare kunde anses för de närboende innebära någon avsevärd olägenhet».

⁹ Jfr den utförliga redogörelsen för tidigare förslag i Vatten- och luftföror. Bet. 1915, s. 63 ff.

¹ RÅ 1929 S331. Tvisten började år 1904. Frågan om luftförorening genom sulfatcellulosatillverkning var även före i RÅ 1929 S19, där Moheds sanatorium klagade över en planerad fabrik på 3 km:s avstånd. Ingenjörsvetenskapsakademien förklarade dock i avgivet utlåtande, att alla olägenheter kunde undvikas, och RegR ansåg sig på dåvarande stadium icke kunna vidtaga någon åtgärd.

Formuleringen återkom så gott som oförändrad i RÅ 1913:23 (gaser från saltsyrefabrik). Från samma tid förskriver sig ett avgörande beträffande gaser från Gullspångs kiseljärnfabrik, där emellertid RegR:ns åläggande erhöll en ännu mjukare form: åtgärder, »som kunde finnas erforderliga för att i största möjliga mån undanröja anledningen till de överklagade olägenheterna».² I fråga om anläggningar för kalkbränning, vilka icke synas fordra alltför omfattande kapitalutlägg, tyckas däremot myndigheterna hava förfarit med större stränghet. Ovanligt är icke, att RegR förbjudit samtidig drift av mer än ett begränsat antal ugnar.³ Beträffande rök och sot från ångbageri i Göteborg (RÅ 1912:266) förekommer t. o. m. från den immitterande partens sida en antydning om, att de föreskrivna åtgärderna komme att framtvunga driftens nedläggande, men denna verkan torde i varje fall icke hava varit avsedd. Där åter svårigheter för en förflyttning icke förelegat, t. ex. beträffande olägenheter från gengasbilars slaggning, hava myndigheterna naturligtvis icke dragit sig för att hänvisa vederbörande till särskilt inrättade platser.⁴

Sammanfattningsvis torde härefter kunna påstås, att förvaltningspraxis — åtminstone i högre instans — vid avgörande av frågan, huruvida sanitär olägenhet kan anses föreligga, tager viss hänsyn även till rent ekonomiska faktorer. Man synes sålunda hysa

² Se RÅ 1911 C62 och 1912 C15. Måhända ha liknande hänsyn till anläggningens nytta föranlett avslag i trenne av samma enskilda person mot Stockholms Galvaniseringsfabrik anhängiggjorda politimål angående luftförening (RÅ 1915 C135, 1921 S89 och 1925 S118), försåvitt icke här föreligger ett fall av personlig överkänslighet. Där emellertid en viss, icke alltför omfattande förändring kunnat väntas medföra avsevärd förbättring, har man naturligtvis icke tvekat; se härtill t. ex. RÅ 1915 C107 (höjning av skorsten till 15 m.).

³ Se RÅ 1933 S388 och 1936 S137. Däremot ogillades i RÅ 1929 S17 och S18 (jfr även 1932 S80) yrkande om förbud mot eller förflyttning av kalkugnar, ehuru hälsovårdsnämnden beslutat därom under motivering, att platsens (Malen) bestånd såsom badort äventyrades. Jämväl i RÅ 1931 S214 och 1932 S107 (kalkugnar invid Halmstad) torde RegR:ns föreskrift om »tjänliga åtgärder» icke ha verkat såsom ett faktiskt förbud.

⁴ Se t. ex. ÖÄ:s kungörelse den 14 juni 1941, enligt vilken slagning icke får äga rum annat än å vissa platser under det att bränslepåfyllning kan ske var som helst i staden. Jfr även vägtrafikstadgan § 20:4, anmärkt här nedan, och Medicinalstyrelsens hos FLORÉN, s. 78, omnämnda cirkulär 150/1941 till hälsovårdsmyndigheterna angående kolugnar.

betänkligheter mot att — vare sig uttryckligt eller genom påbjudandet av ogenomförbara förändringar — förbjuda drivandet av en industri, vari betydande kapital finnes nedlagt, som eljest icke skulle kunna göras räntebärande i skälig utsträckning.⁵ Ett sådant ståndpunktstagande framstår ock, så länge icke fullständigt koncessionssystem för besvärande industrier införts, såsom ur nationalekonomisk synpunkt tämligen ofrånkomligt. Men därmed har även begreppet sanitär olägenhet flyttat ett stycke utanför den exakta läkarvetenskapens domäner och blivit en rent juridisk standard, vid vars tolkning åtskilliga hänsyn — icke minst av rätts-teknisk art — kunna spela in. Den ram, inom vilken ekonomiska intressen härvidlag må vinna beaktande, skall dock med nödvändighet bli ganska trång. Så snart hälsofaran når en mera påtaglig intensitet, komma enligt de värderingar, som uppenbarligen ligga bakom gällande hälsovårdsstadga, ekonomiskt färgade synpunkter helt i skymundan.

Märkas må slutligen, att förvaltningspraxis på förevarande område synes giva klart uttryck åt principen, att prioritet icke i och för sig kan tillmätas betydelse.⁶ När däremot ett hus (Arsenalspalatset i Stockholm) enligt särskilt tillstånd byggts högre än vad eljest vore medgivet, ansågs grannhusets ägare (Kastenhof) icke pliktig att på egen bekostnad vidtaga åtgärder i anledning därav, att rök inträngde i det nybyggda husets översta våningar (RÅ 1935: 98). Här skulle man med skäl kunna anse, att grannhusets ägare skyddades i sin prioritet, emedan samtidigt ortsvanlighet förelåg. Tvisten utgör ett intressant exempel på, hurusom administrativ

⁵ Efter vad sekreteraren Häggmark i Stockholms hälsovårdsnämnd meddelat förf., synes nämnden icke veterligen ha utfärdat absolut förbud mot drivandet av en med större kapitalutlägg förenad anläggning. En medverkande anledning till att förelägganden i dylika fall icke formulerats såsom absolut förbud utan i stället avsett »tjänliga åtgärder för olägenheternas undanröjande» torde dock vara, att man beträffande större industrier icke kunnat a priori utesluta möjligheten av sådana tekniska anordningar, som upphäva påtalade olägenheter. — Jfr även HÅKANSSON, s. 40, vars granskning uppgives hava omfattat praxis hos »länsstyrelser och hälsovårdsnämnder».

⁶ Se ovan s. 176 vid not 4, samt vidare RÅ 1910: 40 (svinhus) och å s. 183, n. 3 omförmälda RÅ 1931 S214 (kalkugn), där RegR uttryckligen underkände KB:s angivande utav, att olägenheter vållades endast för hus, som efter ugnens uppförande byggts för nära densamma. Jfr däremot beträffande prioritet vid avledande av regnvatten i stad RÅ 1928: 74 och 1929: 162 (klgdns »enligt uppgift sedan 1700-talet bebyggda tomt»).

myndighet vid prövning av frågan, mot vem ett föreläggande skall riktas, jämväl kan bli nödsakad att taga ställning till tveksamma civilrättsliga spörsmål.⁷

*

Politiföreskrifter, syftande till att stävja olägenheter genom immissioner, återfinnas emellertid även annorstädes än i den rena hälsovårdslagstiftningen. Mest betydelsefulla äro utan tvivel föreskrifterna inom byggnadspolitien. I gällande stadsplanelag av år 1931, § 2, stadgas sålunda, att stadsplan skall utmärka och till gränserna angiva »för olika ändamål avsedda områden» och tillika innehålla »de ytterligare bestämmelser angående områdenas bebyggande och användande i övrigt, som finnas erforderliga». Bland tillämpningsföreskrifterna härtill kan särskilt framhållas Byggnadsstadgan av samma år, § 15, enligt vilken § i stadsplan bör tillses bl. a. »att, där större områden för industri och dylikt anordnas, sådana områden avskiljas från bostadsområden medelst mark, som skall förbliva i huvudsak obebyggd» samt »att även eljest skönhetsinnets fordringar beaktas och skäliga anspråk på utrymme, reda, sundhet, omväxling och trevnad bliva i stadsplanen tillfredsställda». Kunde blott dessa goda avsikter även i praktiken förverkligas, skulle immissionsrättens händelserika saga vara nära nog lyktad. Dessvärre äro dock tvångsmedlen för en stadsplans genomförande av naturliga skäl rätt begränsade. På senare tid har emellertid givits möjlighet till stomplane- och utomplansbestämmelser, varigenom en ordnande hand kunnat sträckas även utanför den tätare bebyggda stadens område. Vad åter angår den egentliga landsbygden, beror upprättandet av byggnadsplan på en skälighetsprövning av KB (StadsplaneL § 60). Planeringen sker i sådant fall efter liknande principer som i städer och stadsliknande samhällen. För immissionernas del få slutligen ofta de föreskrifter beträffande byggnadssättet, som givas i särskilda samhällens byggnadsordningar, en avsevärd förebyggande betydelse.⁸

⁷ Jfr härom HERLITZ i SvJT 1941, s. 178 ff.

⁸ Se t. ex. Stockholms byggnadsordning ¹⁴/₁₁ 1934, § 23: 2 (Komm. författningshandbok 1941, s. 748), angående betryggande isoleringsåtgärder mot störande ljud eller vibrationer, då industrifastighet gränsar till boningshus. Jfr NJA 1938 A289, nedan s. 233.

Jämväl ordningspolitien uppvisar bestämmelser, som motarbeta immissioner. Ofta ligga härvidlag de sanitära synpunkterna i bakgrunden, men föreskrifterna torde icke förty i åtskilliga fall få längre räckvidd än hälsovårdsstadgans regler. Redan tidigare har omnämnts bestämmelsen i ordningsstadgan för rikets städer, § 12, om förbud mot störande av grannars nattro genom kägelspel och annan förlustelse.¹ Anmärkningsvärd ter sig härvid den obligatoriska förprovningen, som ju eljest även för hälsovårdsstadgans del är inskränkt till speciellt hälsofarliga verksamheter. Åtminstone i de större städerna torde en förprovning tillika vara genom särskilda ordningsföreskrifter (med stöd av ordningsstadgan § 20) påbjuden beträffande ljusskyltar, i syfte att undvika för närboende obehagliga ljuseffekter.² Överhuvud rymmes i dylika ordningsföreskrifter ej sällan åtskilligt stoff av immissionsrättsligt intresse.³ Bland immisionsförebyggande ordningsregler bör även omnämnas SL 11:15, där ju störningen också kan försiggå i enskild tillhörig, men för allmänheten upplåten lokal. Mera begränsad till allmän plats är i så fall bestämmelsen i 1936 års vägtrafikstadga, § 20, mom. 4, där föraren ålägges »att så behandla motorn, att den icke åstadkommer störande buller, ej heller utsläpper rök, ånga eller gas i sådan mängd, att olägenhet härav uppstår» samt att icke vid handhavande av gengasaggregat kvarlämna aska, slag och kolavfall »å eller invid vägbanan, om ordning och trevnad därigenom störes». Vägtrafikstadgan har emellertid giltighet även beträffande »till farväg nyttjad enskild väg» (§ 1).

Helt förlagda till förhållandet mellan enskilda »grannfastigheter» och tillkomna ur helt andra än hälsovårdssynpunkter äro gällande föreskrifter mot radiostörningar. Rättstekniskt ha dessa föreskrifter beträffande störningar *från* radioapparater karaktären av villkor för koncessionen (licensen) med äventyret utav

¹ Jfr ovan s. 165. I RÅ 1931: 112 ansåg RegR hälsovårdsstadgan tillämplig även för sådana fall.

² Se t. ex. Särskilda ordningsföreskrifter för Stockholm ¹¹/₁ 1869, § 14, mom. 2 (Komm. författningshandbok 1941, s. 287 f.). Enligt inhämtad upplysning gives numera i Stockholm tillstånd till uppsättande av ljusskyltar med intermittert ljus endast då fråga är om helt friliggande platser.

³ Jfr i föreg. not nämnda särskilda ordningsföreskrifter för Stockholm, §§ 32 och 35—39 (bl. a. förbud mot vissa bullersamma arbeten under tiden 10 e. m.—6 f. m.).

koncessionens förverkande såsom enda sanktionsmedel.⁴ I fråga om andra störningsalstrande elektriska anläggningar och apparater torde även numera i de flesta fall för koncession enligt ElektriciteitsL resp. anslutning till vederbörande ledningsnät uppställas motsvarande villkor om anbringande av störningsskydd.⁵ Genom sin allmängiltighet göra dock dessa koncessions- och anslutningsvillkor alldeles samma tjänst som i vederbörlig ordning utfärdade politiföreskrifter.

Politiföreskrifter, som endast avse att förekomma sakskada genom immissioner, äro mera sällsynta i vårt land. Mest betydelsefulla te sig utan tvivel även i detta hänseende de nyss omtalade bestämmelserna ur byggnadspolitien. Nämnas må även det förebyggande skydd mot gnist-immissioner, brandpolitien erbjuder. Någon förhandsprövning i uttryckligt syfte att stävja sakskada genom immissioner från en planerad industriell verksamhet känner däremot icke svensk rätt.⁶ Visserligen heter det i 1937 års

⁴ Jfr KK ²⁰/₆ 1924 ang. rätt att innehava radiomottagningsapparat, § 2, och gällande licensvillkor, punkt 2.

⁵ Se beträffande koncessionsvillkor numera K. Stadga ⁵/₆ 1939 om elektriska starkströmsanläggningar (SFS 200/1939), § 25. Jfr angående utfästelser i samband med koncession nedan s. 224 f. En på telegrafstyrelsens initiativ tillsatt *Samarbetsdelegation mot radiostörningar* — vari utom telegrafverket även kommerskollegium, Svenska teknologföreningen och Svenska elektricitetsverksföreningen äro representerade — har på förevarande område nedlagt ett omfattande arbete och bl. a. i hög grad medverkat till, att klausuler om skydd mot störningar numera återfinnas i de flesta strömleveranskontrakt. Dessa klausuler giva stundom uttryck åt principen, att hänsyn icke kan tagas till den attackerades speciella känslighet. Sålunda ålägger Göteborgs stads Elverk innehavare av motorer och andra apparater att vid risk av fränkoppling vidtaga sådana åtgärder, att hinder och olägenhet icke uppstår vid användandet av annan nätansluten »apparat av allmännare art, exempelvis radioapparat». I Eskilstuna m. fl. städers strömleveranskontrakt gälla åter föreskrifterna om störningsskydd endast »under den tid då utsändning från svensk rundradiostation pågår» (se Meddelanden från Samarbetsdelegationen mot radiostörningar nr 14, s. 150 f.). — En föreställning angående omfattningen av hithörande problem får man genom uppgiften, att telegrafstyrelsens radiobyrå, som tillhandagår med tekniska råd angående störningsskydd o. d., under år 1939 handlade 15,344 dylika ärenden.

⁶ Å andra sidan förekomma åtskilliga politiföreskrifter, som avse att förebygga momentan skada å grannskapet, t. ex. 1868 års ordningsstadga, § 6 (stensprängning) och § 8 (grundgrävning), KF ¹⁸/₆ 1928 ang. explosiva varor, KF ⁷/₁₀ 1921 ang. eldfarliga oljor etc. Även vid koncession i olika avseenden enligt vattenlagen sker en förhandsprövning av skador för grannarna.

landshövdingeinstruktion, § 6 morn. 1:1, att KB skall övervaka upprätthållandet av »allmän ordning och säkerhet». Enligt den tolkning, som numera vunnit överhand, lär dock icke med stöd härav vitesförbud kunna meddelas till skydd för enskild rätt.⁷ Endast om en katastrof av mera allmän omfattning hotar, t. ex. skada å gröda inom ett vidsträckt område, torde KB vara befogad ingripa. Det civilrättsliga skyddet mot immissionsskada å egendom kompletteras i stället, såsom senare skall omtalas, med regler om straff för skadegörelse. Handräckning enligt UL vid uppenbart överskridande av äganderätten torde däremot icke kunna ifrågakomma enligt gällande svensk rätt.⁸

*

Av det hittills anförda synes hava framgått, att även om stadsplaneringen på lång sikt kan tänkas bliva den dominerande faktorn vid immissionernas bekämpande, torde dock bland gällande politiföreskrifter hälsovårdsstadgans regler äga den ojämförligt största betydelsen för lösandet av redan uppkomna tvister och motsättningar. Ehuru de återopade rättsfallen från hälsovårdsområdet ingalunda varit fåtaliga, utgöra de med all säkerhet en ringa del av de hithörande konflikter, som nu för tiden bringas inför de administrativa myndigheterna. Redan en blick på RÅ:s register ger vid handen, att antalet tvister angående sanitära olägenheter för närboende stadigt ökat med åren.⁹ Härtill kan läggas att enligt uppgift från Stockholms hälsovårdsnämnd bostadsinspektionen därstädes under tiden 1935—1938 handlagt i medeltal 227 »bullenären» per år, varav 29 % härrörde från den större industrien och 22 % från den mindre industrien. Även om några av dessa industriolägenheter gällt verksamhet inom ett och samma hus, torde dock

⁷ Bestämmelsen i fråga härrör från 1855 års landshövdingeinstruktion, § 10. Angående tolkningen se HERLITZ i Festskrift för Marks von Würtemberg, s. 271 o. 279, och i Förv.rättsl. Tidskrift 1938, s. 328 ff., FAHLBECK I, s. 39, not 79, och CARLESJÖ i SOU 1940: 12, s. 282.

⁸ Jfr nedan s. 259 ff.

⁹ Av inemot 150 i RÅ:s register omnämnda immissionsfall torde omkring hälften härröra från de sista tio åren. Härtill komma de synnerligen talrika tvisterna angående vattenförorening.

kunna antagas, att det övervägande flertalet varit hänförligt till förhållandet mellan fastighetsgrannar. En inblick i hälsovårdspoliens omfattning och betydelse får man slutligen vid ett studium av det material, som en av 1936 års sakkunniga beträffande vatten- och luftförorening verkställd rundfråga till samtliga kända, i riket (dock ej Stockholm) befintliga industrier o. d. av luftförorenande natur inbragt.¹ Det visar sig nämligen, att av 935 företag endast 15 ha sig bekant, att enskild part fordrat ersättning för skada eller olägenhet genom luftförorening, därav i 4 fall vid domstol. Detta låga antal civila tvister får säkerligen — i förening med den förut omnämnda höga tvistefrekvensen hos RegR och Stockholms hälsovårdsnämnd — tolkas så, att hälsovårdspolitien i första hand anlitas. En sådan utväg ligger ock närmast till hands dels därför att de rent sanitära olägenheternas upphörande för de flesta grannar torde utgöra det primära önskemålet och dels därför att administrativ talan här erbjuder den både billigaste, snabbaste och formlösaste utvägen. Särskilt torde kostnadsfrågan — ingen skyldighet att lösa protokoll, ingen nödvändighet att bekosta utredning, rättegångsbiträde etc. — spela en avgörande roll. Det vore emellertid förhastat att med dessa fakta för ögonen draga den slutsatsen, att civillagens betydelse vid immissioners bekämpande vore ringa. För det första torde de nyss återgivna uppgifterna om civila tvister beträffande luftförorening stundom vara avgivna av personer med bristande kännedom om företagets tidigare öden. Under alla omständigheter föreligger i praxis åtminstone ett 50-tal HD-mål angående immissioner i egentlig bemärkelse, varav ungefär tredjedelen tillhöra de tio senaste åren. Framför allt torde emellertid detta icke alltför rika civila material — rätt förstått — i sin tur visa hän på behovet av en fastare civilrättslig reglering. Som det nu är, veta ofta varken industriföretagen eller deras grannar var de rättsliga rådighetsgränserna gå och följderna blir icke sällan, att den part, som uppträder mest bestämt, inhöstar vinsterna, under det att den mindre dådkraftige icke vågar sätta hårt mot hårt. Här lämnar visserligen hälsovårdspolitien i förekommande fall bistånd. Men när dess möjligheter äro uttömda, torde den attackerade i flertalet fall — måhända med en mindre hög tanke om »rättvisan här i landet» — inställa vidare aktioner i ärendet.

¹ Materialet förvaras i justitiedepartementets arkiv.

C. Sanktionsfria immissioner.

Vid avgränsningen av de sanktionsfria immissionerna i gällande svensk rätt synes lämpligt att efter mönster från kap. IV till en början dröja något vid de fall, i vilka en fastighetsägare kan befinnas skyldig *utan ersättning tåla s. k. direkta ingrepp*.

Den största praktiska betydelsen äger härvidlag gränsdragningen kring *allemansrätt*. Då emellertid en tillräckligt utförlig framställning av detta spörsmål icke gärna låter sig infogas i texten, har förf., såsom tidigare omnämnts, föredragit att i en exkurs upptaga allemansrätt till enhetlig behandling.² Av exkursen framgår, att allmänhetens rörelsefrihet i första hand omfattar de situationer, då nackdelen för fastighetsägaren är praktiskt taget obefintlig (*minima non curat praetor*). Men även då olägenheterna från alle man nå en viss märkbar intensitet, saknar fastighetsägaren i flera fall, t. ex. beträffande bärplockning, möjlighet att inskrida. Fortvaron — trots upprepade attacker från jordägarehåll — av dessa förmåner för allmänheten torde framför allt bero på sociala hänsyn, men sådana synpunkter kunna dock icke helt motivera utformningen i gällande rätt av alle mans befogenheter. Bl. a. faller i ögonen, att vissa tämligen värdelösa naturprodukter, såsom växande löv och ollon, fortfarande äro i lag (SL 24: 3, jfr 20: 8) undandragna allmänhetens rådighet, medan däremot den »ideella» sidan av jordäganderätten, d. v. s. ägarens intresse av att kunna vistas ostörd å ägora, blott i begränsad utsträckning åtnjuter lagligt skydd (endast områden, hänförliga till »tomt», äro helt fredade). Överhuvud torde kunna sägas, att regleringen av allemansrätt företter en både fragmentarisk och oenhetlig bild. Förklaringen till, att systemet dock fungerar på ett någorlunda tillfredsställande sätt, ligger däri, att *sedvanan* uppenbarligen betraktas såsom avgörande såväl vid tillämpningen av de fåtaliga lagrummen, t. ex. SL 24: 11, som i fråga om rättsbildningen vid sidan av skriven lag.³ Särskilt förtjänar observeras, att *sedvanan* kan sägas vara bestämmande för utformningen av allemansrätt även i de längst ner på toleransskalan belägna fall, då olägenhet överhuvud icke uppstår för fastighetsägaren.

² Nedan s. 262 ff.

³ Jfr ZGB Art. 699, enligt vilken allemansrätt överhuvud får utövas »im ortsüblichen Umfang».

Utöver allemansrätt förekomma i vårt land även exempel på skyldighet för fastighetsägaren att utan ersättning tåla direkta ingrepp från grannens sida. Sålunda må enligt JDL 2: 11 förrättningsmän m. fl. vid jorddelning anbringa märken o. d. å annans mark, varvid dock skada å gröda etc. såvitt möjligt skall undvikas. I motiven till denna föreskrift säges uttryckligen, att rätt till ersättning icke ansetts erforderlig, då intrånget borde tålas »i överensstämmelse med de med grannelaget förenade förpliktelser».⁴ Synpunkten av en genomsnittlig kompensation ligger säkerligen härvid i bakgrunden. Till sanktionsfria direkta ingrepp i grannelag bör även hänföras bestämmelsen i VL 1: 3 om strandägares rätt att hava mindre brygga, båt-, bad- eller tvätthus etc. i angränsande, strandägaren icke tillhörigt vattenområde, »såframt ej vattenområdets ägare genom byggnaden lider men av någon betydelse». Här har emellertid grannelagssynpunkten icke vid förarbetena direkt omnämnts. Enligt motiven är stadgandet tänkt såsom ett naturligt komplement till alle mans rätt att nyttja vattnet för samfärd, badning etc.⁵; det torde således — efter vad nyss sagts — vara sedvanan, som blir avgörande för stadgandets tolkning.

Utanför de nu anförda tvenne fallen torde uttryckliga bestämmelser om sanktionsfria direkta ingrepp i grannelag näppeligen kunna påvisas i vårt land.⁶ Detta har förmodligen sin grund däri, att den allmänna rörelsefriheten på annans område icke kringgärdats med samma noggrannhet som i åtskilliga andra länder och att liknande, mera obetydliga ingrepp sålunda kunna äga rum enligt sedvana utan uttryckligt stöd i lag.⁷ Avsaknaden av lagfästade rikt-

⁴ Bet. 1911 om JDL, s. 120.

⁵ Förslag till VL 1911, s. 212 f.

⁶ Av hithörande art var däremot bl. a. den numera genom 1933 års ägofredslag upphävd bestämmelsen i BB 5: 7 om rätt att, där grannen icke efter tillsägelse undanskär sin säd, själv skära säden »och sedan saklöst där framåka». Jfr CARLESJÖ i SOU 1940: 12, s. 270. Paragrafen i fråga gäller åtminstone på papperet fortfarande i Finland. — Till de sanktionsfria ingreppen bör å andra sidan icke hänföras t. ex. beträdande av annans mark enligt VL 14: 5, 6, JaktL §§ 14 och 25 etc., då dessa bestämmelser bygga på ersättning för inträffad skada, även om sådan skada kanske utgör en sällsynthet. Jfr nedan s. 263 not 3.

⁷ Så har t. ex. en bestämmelse, motsvarande § 8 i danska hägnadslagen av den 6 mars 1869, om rätt att utan ersättning beträda grannens mark för eftersyn och reparation av stängslet (och att taga material därtill från grannens fastighet) icke ansetts nödvändig för den svenska ägofredslagens del. Däremot känner den svenska

linjer synes dock ha vållat rätt stor osäkerhet vid bedömandet av vissa ofta förekommande ingrepp å grannens tomt, där ju ägarens allenarådighet är mera utpräglad. Hit höra särskilt trädgrenar och rötter, som intränga över fastighetsgränsen, samt frukter, som falla på grannens mark.⁸ Enligt LagC:ns och Äldre lagberedningens förslag till JB 2: 17 (resp. 2: 19) kunde grannen borttaga rötter och påfordra avskärande av grenar, som växte över gränsen. Han skulle även äga tillgodogöra sig all frukt, som föll på hans mark.⁹ Lagberedningen ansåg däremot i 1909 års förslag till jordabalk hithörande frågor vara av så ringa betydelse, att man utan olägenhet borde kunna åt rättstillämpningen överlämna att efter grannskapsrättens allmänna grunder och rådande sedvänja i orterna slita möjligen uppkommande tvister. En uttrycklig reglering befärades t. o. m. kunna giva upphov till stridigheter, där rättshaveriet vore den drivande kraften.¹ Beträffande *rötter*, som intränga över fastighetsgränsen, torde för gällande rätt tvekan knappast föreligga därom, att grannen är berättigad själv borttaga rötterna, därest de vålla olägenhet. I praxis förekommande tvister hava i varje fall endast gällt frågan, huruvida trädets ägare kunnat förpliktas borttaga rötterna, vilken fråga i ett par fall besvarats nekande (*NJA 1913 A309* och *SvJT 1922, rf s. 41*). I vad mån HD:s dom i *NJA 1938: 630* på denna punkt lämnar rum för en annan uppfattning, låter sig icke med bestämdhet avgöra. Tvisten, som var lokaliserad till ett tomtområde i Göteborg, gällde nämligen även överskjutande *grenverk* och torde i denna del hava tilldragit sig största uppmärksamheten (jfr rubriken). Beträffande grenverket hävdades här — i strid mot HovR:ns dom i nyssnämnda rättsfall *SvJT 1922, rf s. 41* — att skyldighet för trädägaren att beskära överskjutande grenar icke vore principiellt utesluten. Åtskilliga omständigheter, bl. a. »arten av bebyggelsen å ifrågavarande stadsområde, den ordning i vilken tomterna upplåtits och de tidpunkter

lagen i kap. 2 § 4 ett intrång mot ersättning, då stängslet icke kan sättas i ägoskillnaden.

⁸ Närstående äro även regler om gemensamma murar. Jfr härom BERGLUND.

⁹ Ask (1889), s. 20 f., förordade för gällande rätt en med dessa förslag i huvudsak överensstämmande lösning.

¹ FJB III, s. 170. Samma åsikt framställdes redan i Göta Hovrätts år 1827 avgivna utlåtande över LagC:ns förslag, s. 38 f. Jfr även för norsk rätt uppgifterna hos SCHEEL, s. 232.

vid vilka träden planterats eller eljest uppvuxit», ansågos emellertid i det föreliggande fallet medföra, att grannen vore pliktig tåla det men, som »genom träden» förorsakades.² Formuleringen synes möjligen giva vid handen, att trädägaren under speciella omständigheter skulle kunna åläggas borttaga icke blott grenar utan jämväl rötter, som trängde in på grannens område. Vad angår själva principen för toleranspunktens bestämmande, torde HD i föreliggande fall hava tillerkänt prioritet ett visst, icke närmare definierat inflytande. Man lär dock vara berättigad utgå ifrån, att ortsförhållandena framför allt ansetts avgörande. Ett sådant resultat synes i varje fall välmotiverat vid ingrepp av hithörande art, enär särskilt goda förutsättningar för en genomsnittlig kompensation föreligga.³ Vad härefter angår *frukter*, som falla å grannens mark, torde dessa i gällande svensk rätt anses tillkomma markägaren, medan däremot trädägaren får nöja sig med rådighet över frukterna, så länge de sitta kvar på grenen.⁴ Då det emellertid i regel är otillåtet att beträda grannens tomt för att nedplocka frukterna, måste resultatet icke sällan bliva, att frukten icke kan komma någondera sidan tillgodo förrän den är fallfrukt. En regel, att alla överhängande frukter tillhörde grannen, skulle säkerligen innebära en förnuftigare lösning.⁵ Någon vore kanske frestad med lagberedningen anse, att problemen om rötter, grenar och frukter icke äga nämnvärd betydelse. Det må dock understrykas, att hithörande konfliktsituationer torde vara särdeles vanliga och att fastare regler därför skulle förebygga mycken onödig tvekan i vardagens handlande.⁶ Fråga är

² Dylika synpunkter torde även ha legat bakom överinstansernas dom i ett senare mål rörande överskjutande grenar, *NJA 1940 A313*.

³ Enligt BGB § 910 äger grannen själv borttaga inträngande rötter och — efter viss tid, sedan tillsägelse skett — även överskjutande grenar, i båda fallen dock blott försåvitt olägenhet eljest skulle uppstå. Efter i huvudsak samma linjer regleras frågan i ZGB Art. 687 och FiGrL § 8.

⁴ Jfr *NJA 1907: 471*, där grannens åtgärd att nedplocka frukter å grenar, som sköto in på hans område, förklarades olovlig, ehuru det subjektiva rekvisitet för straffpåföljd ansågs brista. En med texten överensstämmande lösning gives även i BGB § 911, som anknyter till äldre tysk rätt (»Wer den bösen Tropfen geniesst, geniesse auch den guten»), medan däremot enligt romersk rätt frukter, som fallit på grannens område, fingo var tredje dag uppsamlas av fruktträdets ägare (D. 43.28; jfr tolv tavlornas lag, VII: 10). Med BGB överensstämmer Code civil Art. 673 (tillagd 1881).

⁵ ZGB Art. 687 innehåller en sådan regel.

⁶ Redan det förhållandet, att fyra tvister av denna bagatellartade beskaffenhet

väl ock, om icke just den nuvarande osäkerheten bildar en tämligen god jordmån för osämja mellan fastighetsgrannar.

De sanktionsfria ingrepp på grund av allemansrätt och grannes rätt, som nu skildrats, höra, ehuru ofta förekommande, åtminstone systematiskt till undantagen. Vid de flesta slag av direkta ingrepp har fastighetsägaren skydd i form av straff-, förbuds- eller skadeståndssanktioner. Särskilt må erinras om de mångahanda tvångs-ingrepp, som visserligen äro i lag medgivna, men endast mot full ersättning, t. ex. för tillgodoseende av de i ExprL uppräknade ändamålen, för byggande i vatten, dikning etc. enligt VL, för kraftledning enligt ElektricitetsL, för vattenledning till husbehov enligt 1918 års lag i ämnet, för gränsöverbyggnad enligt StadsplaneL, för utfartsväg m. m. enligt VägL, för betesrätt enligt Ägofredsl o. s. v. Flertalet av de nu valda exemplen avse för övrigt sådana direkta ingrepp från grannens sida, där genom myndighets anordning ett servitut bildas, s. k. *tvångsservitut*.⁷ Ingreppet tillåtes här, liksom överhuvud vid expropriation, emedan nyttan ur samhällelig synpunkt betydligt överväger olägenheten ur samma synpunkt av att rubba ägarens allenarådighet. Av hänsyn till ägaren stadgas emellertid samtidigt i ExprL § 5, att ändamålet bör »utan oskäligen kostnad för den exproprierande vinnas med minsta olägenhet för annan».⁸ Denna helt naturliga princip undergår vid tvångsservituten icke sällan en betydelsefull skärpning, innebärande att *ingreppet icke ens mot ersättning må äga rum, om det vållar fastighetsägaren mera avsevärd olägenhet*. Regler av denna innebörd möta sålunda vid upplåtelse enligt VägL §§ 6, 7, 13 och 14 av rätt till utfartsväg, sandtäkt, borthuggande av träd och grenar invid vägbanan etc. (såframt ej »märkligen» tillskyndas), vid inrättande av jorddelningsservitut enligt JDL 10:9 och 19:12 samt FBL 5:6 och 6:1 (»ej heller ländar till *avsevärt men*»), vid intrång enligt VL 2:15, 2:36 2 st. och 7:50 2 st. (om ej »*avsevärda olägenheter*» vållas

måst avgöras i högsta instans, tyder på en brist i lagstiftningen. Särskilt i villastäder och egnahemsområden torde lagstiftningens tystnad på förevarande område vålla åtskilligt besvär. Jfr dock Mot FiGrL, s. 39, där laglig reglering ansetts praktiskt betydelsefull beträffande grenar och rötter (FiGrL § 8) men ej i fråga om frukter. Måhända sammanhänger uttalandet med de mindre gynnsamma betingelserna för fruktodling i Finland.

⁷ Se härom närmare översikten av hithörande fall hos HEDLUND, kap. 2. Jfr vidare ovan s. 132 not 2.

⁸ Jfr även VL 2:2, 2:17, 7:4, 8:3 m. fl. ställen.

därav), vid upplåtelse av betesmark enligt ÄgofredsL § 14 (om »olägenhet ej därigenom tillskyndas») etc. Bakom alla dessa lagbud synes ligga tanken, att ändamålet egentligen icke är »expropriationsvärdigt» men att dock ett mindre omfattande ingrepp mot ersättning kan vara försvarligt med hänsyn till den allmänna principen, att olägenheter i viss omfattning måste tålas från grannen.⁹ Denna utvidgade rörelsefrihet för grannen skulle sålunda, då ersättning gives, icke innebära olägenhet av större intensitet än vad grannelagsförhållandet vanligen för med sig. Ytterst torde det därför även här vara synpunkten av en *genomsnittlig kompensation*, som kan motivera, att de angivna ändamålen dock få mot ersättning tillgodoses.¹ Men om grannens direkta ingrepp blir av sådan intensitet, att kompensationssynpunkten icke längre äger betydelse och något allmänt expropriationsändamål icke heller föreligger, giver rättsordningen sitt absoluta veto och söker även med tillgängliga medel skapa respekt därför.

*

Hittills har skildrats den svenska rättsordningens inställning till olika slag av direkta ingrepp. Resultatet kan kort angivas sålunda, att vissa, framför allt efter sedvanan avgränsade ingrepp från allmänhetens sida tillåtas samt att en granne därutöver i särskilda fall — med eller utan ersättning till markägaren — tillerkännes en speciell rörelsefrihet, som kan anses grundad på sannolikheten för en genomsnittlig kompensation. Nu återstår att lämna en

⁹ Även bakom vissa andra tvångsservitut kunna ligga liknande synpunkter, ehuru ändamålet i sig självt ansetts vara av den föga ingripande art, att avsevärt men överhuvud icke kunnat befaras, t. ex. vid framdragande av vattenledning enligt 1918 års lag, vid intrång enligt VL 2: 45, 46 (jfr SOU 1937: 35, s. 69) etc.

¹ Någon analog tillämpning utan stöd i lag av grannelagssynpunkter vid hitthörande ingrepp synes emellertid ur rättssäkerhetssynpunkt icke kunna tillåtas. Då således före 1939 års VägL borthuggande av träd m. m. för att vinna friare sikt å enskild väg icke var tillåtet (märk däremot beträffande allmän väg redan 1734 års gästgivarordning, § 7, MODÉE II, s. 1138), ansåg HD i *NJA 1930: 205* träd-fällning för nämnda ändamål — trots skälig ersättning — innebära egenmäktigt förfarande. Jfr i frågan THULIN, FJFT 1929, s. 241 ff., där dock bl. a. göres gällande, att borthuggandet kan vara att hänföra till besvär, som granne av annan tåla bör (s. 250).

skildring av de »indirekta ingreppen», nämligen immissioner och grävning vid tomtgräns. Förf. finner sig emellertid härvid för-
anlåten att än en gång uppskjuta immissionsfrågornas behandling
och i stället inleda den följande framställningen med några antyd-
ningar om svensk rätts ställning till frågan om grävning
vid tomtgräns. Det förhåller sig nämligen så, att en viss växel-
verkan ägt rum mellan rättsutvecklingen beträffande immissioner
och motsvarande utveckling i fråga om grävning. För att ernå det
rätta perspektivet på immissionsreglerna torde därför icke blott
reglerna om direkta ingrepp utan även de närstående grävnings-
reglerna böra bilda utgångspunkten. Frågan gäller då närmast, i
vilken utsträckning en fastighetsägare kan *utan sanktionspåföljd*
verkställa grävning å eget område.

Av den historiska behandling, som BERGLUND ägnat frågan om
grävning vid tomtgräns, torde framgå, att i Sverige härvidlag ett
visst hänsynstagande till grannen sedan gammalt varit föreskrivet
och att således grundsatsen *qui iure etc.* icke heller på detta område
vunnit fotfäste i vårt land.² Samma inställning kommer även till
uttryck i den av lagberedningen — på grundval av tidigare praxis —
uppställda regeln i jordabalksförslaget kap. 3, § 2, så lydande:

»Vill någon å sin fastighet verkställa gräfning eller annat dylikt arbete,
vare pliktig att till förekommande af ras eller förskjutning i angränsande
fastighets mark vidtaga de åtgärder, som skäligen må anses därför nödiga;
finnes å den angränsande fastigheten byggnad uppförd, och påkallas särskilda
åtgärder däraf, att byggnadens grund är otillräcklig att uppbära byggnaden
ändå att gräfningen ej sträcket djupare än grunden, vare ägaren af den
fastighet skyldig att ersätta kostnaden för dessa åtgärder.»

Vad som i förevarande sammanhang närmast intresserar är situa-
tionen, då *grannens byggnad är bristfällig*; till vissa andra fall av
skada genom grävning återkommer förf. vid behandlingen under D
av olika sanktionsmedel gentemot immissioner.³ Lagberedningens
förslag innebär, att »särskilda åtgärder» i anledning av bristfällig-

² Jfr BERGLUND, s. 154 ff. Till det av Berglund anförda äldre materialet kan
även läggas Visby StL III: I: 11, där det bl. a. hette: »Vill ock någon gräva ned
vid sin grannes mur, den gräve (så) att han ej skadar sin grannes mur.» Jfr om
romersk rätt ovan s. 22 f. och om *qui-iure*-regeln på förevarande område i norsk
rätt kring 1800-talets mitt ovan s. 53.

³ Nedan s. 249 f.

heten skola vidtagas av den grävande, men på grannens bekostnad. I sin motivering härtill anförde lagberedningen, att grannen egentligen borde själv svara för skyddsåtgärders vidtagande, då grävningen icke sträcktes djupare än grunden. Härvid skulle emellertid ofta arbeten även å den grävandes område bliva erforderliga, och av praktiska skäl ansåg beredningen därför lämpligt, att den grävande ensam föranstaltade om samtliga skyddsåtgärder.⁴ I senare rättspraxis har tvekan yppats, huruvida grannen även enligt gällande rätt kan utan stöd i lag påfordra dylika särskilda åtgärder från den grävandes sida. Sålunda ogillades i *NJA* 1917: 183 (grundgrävning för bankbyggnad i Göteborg) anspråk på ersättning för grävningsskador, när granngrunden varit »av synnerligen bristfällig beskaffenhet» och »det icke lagligen ålegat banken att föranstalta om de särskilda skyddsåtgärder, som i följd av de anmärkta bristerna å ... [grannfastigheten] kunde varit erforderliga».⁵ Det synes överdrivet att med BERGLUND ur detta och ett senare uttalande i samma riktning (JR EKEBERGS votum i *NJA* 1927: 72) utläsa en befogenhet för den grävande att »med vett och vilja fullständigt ödelägga» grannens fastighet utan att behöva betala skadestånd.⁶ Redan politiföreskrifterna i ordningsstadgan för rikets städer § 8 och 1931 års byggnadsstadga §§ 79 och 120 torde bereda nödigt skydd i dylika, mera flagranta fall. Emellertid måste man å andra sidan medge, att de i *NJA* 1917: 183 uppställda fordringarna på förebyggande åtgärder te sig alltför liberala mot den grävande. Den inledningsvis berörda grundinställningen i svensk rätt, att grävning icke får ske till skada för grannen, borde föranlett närmare anslut-

⁴ FJB III, s. 182.

⁵ Bland tidigare rättsfall, där invändning om granngrundens bristfällighet framstälts, må nämnas *NJA* 1876: 535, 1883: 517 och 1894: 38. Någon ledning för den i texten omhandlade frågans principiella bedömande torde dessa rättsfall icke giva.

⁶ BERGLUND, s. 167. Den del av JR EKEBERGS yttrande i *NJA* 1927: 72 (grävning för Liv-Victorias hus vid Kungsgatan i Stockholm) varpå Berglund grundar sin slutsats, lyder: »det är icke visat, att [grann-] byggnaden uppförts på underhaltig grund eller eljest varit av sådan bristfällig beskaffenhet att Lyberg [grannen] skulle till följd därav helt eller delvis sakna rätt till ersättning». Jfr senare *NJA* 1936: 557 (sättningar genom arbetet på Söder-tunneln) och 1942: 473. I samtliga nu nämnda fall ansågos emellertid arbetena vara av osedvanligt ingripande art, under det att i *NJA* 1917: 183 åtminstone vissa sakkunniga tala om »det ganska obetydliga schaktningsdjupet» (3 $\frac{1}{2}$ meter).

ning till den av lagberedningen föreslagna kompromisslösningen. En tendens i dylik riktning kan också spåras i senare praxis, särskilt *NJA 1931:126*, ehuru något otvetydigt besked knappast givits.⁷ Måhända synes de lege lata mest tilltalande, att den bristfälliga byggnadens ägare blott lämnas visst rådrum att antingen själv vidtaga skyddsåtgärder eller ock — vilket väl vanligen sker — med vederbörande grävningsentreprenör sluta avtal om erforderliga åtgärders vidtagande.⁸ Resultatet härav lär bliva, att den, som tagit initiativ till grävningen, och icke ägaren av det bristfälliga huset, kan uppträda såsom starkare part vid uppgörelsen. På lång sikt bör detta i sin tur bidra till, att fastighetsägare i allmänhet finna

⁷ Redan i *NJA 1921 A337* (pålning för telegrafbyggnad i Karlshamn) utdömde HD:s majoritet (jämkat) skadestånd under motivering, att den grävande bort vidtaga »ytterligare säkerhetsåtgärder» i anledning av granngrundens bristfälliga beskaffenhet. JR SKARSTEDT — den ende som jämväl deltagit i *NJA 1917:183* — anslöt sig däremot till underinstansernas ogillande av grannens talan. Vidare ansågs i *NJA 1931:126* (grävning för telegrafledning i Sala) på grund av grävningens obetydliga omfattning skada icke skäligen hava kunnat förutses, i följd varav det icke kunde läggas den grävande till last, att särskilda åtgärder ej vidtagits till skyddande av grannens på synnerligen bristfällig grund uppförda byggnad. Ehuru icke klart angivits, vem som eljest bort vidtaga åtgärderna, torde rättsfallet dock e contrario kunna anses innebära, att den grävande är pliktig vidtaga »särskilda åtgärder» mot skada, som till följd av granngrundens bristfälliga beskaffenhet kunnat förutses. Hänvisning till 1917 års dom förekommer anmärkningsvärt nog icke. Slutligen konstaterades i *NJA 1935 A340*, att den grävande åsidosatt »vid arbeten av förevarande art brukliga, mera omfattande säkerhetsåtgärder», men att ersättningen dock borde jämkas till hälften, då grannbyggnaden varit behäftad med vissa bristfälligheter, vilka »åtminstone delvis varit av sådan art, att de icke före raset kunnat märkas». Även här synes alltså HD hava räknat med skyldighet för den grävande att vidtaga särskilda försiktighetsmått i anledning av uppenbara bristfälligheter i grannens byggnad.

⁸ I sådan riktning går *NJA 1938 A372* (skada genom bergssprängning), där HD visserligen fann den skadade brandmuren hava varit av bristfällig beskaffenhet, men dock biföll ersättningstalan, enär murens ägare icke, på sätt ske bort, beretts tillfälle att efter brandmurens friläggande och innan sprängningen påbörjats utföra av förhållandena påkallade förstärkningsarbeten och den sprängande grannen »ej heller föranstaltat om sådana särskilda »skyddsåtgärder, som varit erforderliga» med hänsyn till murens bristfällighet. En minoritet ogillade däremot talan med motiveringen, att tillfälle till förstärkningsarbeten givits och att den sprängande icke heller »åsidosatt sådan särskild skyddsåtgärd, som skäligen ålegat honom till förekommande av skada» å grannhuset utan skadorna fastmera finge antagas hava huvudsakligen berott av grundens bristfälliga beskaffenhet. Minoritetens yttrande synes sålunda nära ansluta sig till den i *NJA 1917:183* uttalade principen.

det fördelaktigast att förse sina hus med stadig grund, under det att en motsatt regel uppmuntrar beati possidentes till att med armarna i kors avvakta utvecklingen.⁹

Emellertid torde grannbyggnaden ofta befinna sig i sådant skick, att mindre skador å densamma icke *kunna* utan orimliga kostnader undvikas. BERGLUND vill för dylika fall de lege lata göra gällande, att byggnadsföretaget måste inställas, om uppgörelse med grannen icke kan ernås, och anser även detta resultat överensstämmande med lagberedningens uppfattning. En motsatt lösning skulle enligt Berglund icke vara förenlig med även ganska blygsamma anspråk på rättssäkerhet.¹ Berglund synes emellertid alltför mycket hava fäst blicken vid de fall, då grannens hus hotar att instörtas. Vid en grundgrävning till vanligt djup torde denna eventualitet knappast vara att räkna med i andra fall, än då grannbyggnaden utgör ett tämligen värdelöst ruckel. Så snart endast mer eller mindre omfattande sprickor, sättningar o. d. uppstå, synes ur rättssäkerhetssynpunkt icke någon befogad invändning kunna riktas mot att grannen ändå får fullfölja sin grundgrävning. I varje fall torde en dylik regel på lång sikt öka fastighetsägarnas benägenhet att förse sina hus med stadig grund. Situationen står också mycket nära de förut behandlade direkta ingreppen, där inverkan ansågs böra tålas på grund av sannolikheten för en genomsnittlig kompensation. Lagberedningens regel om skyldighet för den grävande att föranstalta om »särskilda åtgärder» utgör, såsom framgår av de ovan refererade motiven, endast en av praktiska skäl förestavad modifikation i den eljest erkända befogenheten att gräva till sedvanligt djup utan all hänsyn till grannbyggnadens bristfällighet.² Att det under alla omständigheter är tillåtet att gräva till vanligt djup, torde i praxis anses såsom tämligen självfallet. Inom doktrinen, som på

⁹ Jfr däremot BERGLUND, s. 175, som finner status quo innefatta en god bas för avtal. — Nämnas bör, att om den grävande ålägges sörja även för »särskilda åtgärder», kan denna regel i varje fall anses tillräckligt sanktionerad genom ersättningsskyldighet för skador, som uppkommit just genom de underlåtna försiktighetsmått. Någon anledning att med BERGLUND, s. 169, anse regelns effektivitet fordra ersättningsskyldighet för all skada, oberoende av om skadan förvärrats genom husets eller grundens bristfällighet, förefinnes såvitt förf. kan bedöma icke.

¹ BERGLUND, s. 170 ff.

² BERGLUNDS redogörelse å s. 167 torde sålunda innefatta lagberedningens verkliga utgångspunkt.

förevarande område är ytterst knapphändig, tyckes icke heller Berglunds utläggning hava vunnit beaktande.³

Resultatet synes bliva, att enligt gällande rätt en fastighetsägare icke behöver riskera sanktionspåföljd, därest han genom en till sedvanligt djup verkställd grundgrävning åstadkommer skada å grannens bristfälliga byggnad, försåvitt han blott vidtagit av bristfälligheten rimligen betingade skyddsåtgärder (eller ev. givit grannen rådruum att föranstalta om dylika åtgärder). Sett ur en annan synpunkt innebär detta, att prioriteten i viss utsträckning fränkännes betydelse, då grävningen är av dylik sedvanlig omfattning. Den rätt till intrång mot ersättning efter förhandsprövning, som BERGLUND de lege ferenda förordar⁴, hör således icke hemma i detta sammanhang, men borde däremot hava en viss uppgift att fylla, då grävningen genom sin osedvanligt ingripande art kan väntas vålla skador å grannens hus. I praxis synes man emellertid icke hava räknat med möjligheten av förbud ens mot dylik grävning. Här har man i stället, såsom senare skall skildras, med anknytning till principerna för farlig verksamhet, ansett ingreppet tillåtet mot ersättning.⁵

*

Av vad som hittills anförts under detta avsnitt har framgått, att en fastighetsägare enligt gällande svensk rätt har att med jämnmod fördraga åtskilliga slag av sedvanligt intrång från allmänhet och grannar. Ett tämligen omfattande jämförelsematerial finnes alltså att bygga på, då skildringen nu äntligen når fram till *immissioner* i den mening, som i kap. III närmare angivits. Enligt den förut uppgjorda planen står i förevarande avsnitt såsom huvuduppgift att besvara frågan: *Under vilka omständigheter är en immission i svensk rätt sanktionsfri*, eller — med vanligare, men ej fullt exakt terminologi — *när är grannen pliktig utan ersättning tåla en immission?*⁶

³ Se SANDSTRÖM, s. 56 f., och UNDÉN II, s. 99 f.

⁴ BERGLUND, s. 173 ff.

⁵ Nedan s. 259; jfr s. 250.

⁶ Onöjaktigheten i sistnämnda uttryck ligger däri, att grannen icke är förmenad att vidtaga åtgärder å eget område mot olägenheterna, t. ex. uppföra en hög mur. Då dessa fall emellertid icke torde äga större praktisk betydelse, synes lokutionen »pliktig utan ersättning tåla», som även användes av HD, tillräckligt klagörande. Vid direkta ingrepp föreligger däremot givetvis en regelrätt »plikt» att tåla.

Den historiska översikten i förevarande kapitel har redan givit vid handen, att rättspraxis före 1909 icke kunde lämna annat än ytterligt svävande svar på denna fråga samt att även doktrinen under samma tid — möjligen med undantag av WINROTHS år 1907 utgivna arbete om skadestånd — blott tillhandahöll försiktigt formulerade och framför allt på billighetsöverväganden grundade riktlinjer för frågans lösning. Lagberedningens år 1909 avgivna förslag kan därför endast såtillvida anses grundat på tidigare rättspraxis, att även denna praxis överhuvud erkände civilrättsligt skydd mot immissioner, oavsett huruvida politirättsliga stadganden åsidosatts. Överensstämmelsen torde m. a. o. hava hänfört sig framför allt till det förhållandet, att man vid toleranspunktens bestämmande definitivt brutit med det överdrivna betonandet av grundsatsen *qui iure suo utitur neminem laedit*. Men när det gällde måttet för vad som borde tålas, utgjorde däremot de av lagberedningen använda begreppen ortsvanlighet och väsentlighet legislativa nyheter, som visserligen förebådats av WINROTH men som icke kommit till medvetet uttryck i tidigare praxis. Såsom nedan närmare skall omtalas, stodo även dessa nyheter snarast i strid med motsvarande reglering i de enda dåtida speciallagar, JärnvägsansvarighetsL av 1886 och ElektricitetsL av 1902, som kunde sägas i någon mån beröra immissionerna ur civilrättslig synpunkt. Lagberedningen omnämnde emellertid icke ens dessa lagars sammanhang med immissionsproblemet och de kunde väl också utan tvivel anses vara av alltför speciell natur för att medgiva en analog tillämpning beträffande immissionsrätten i dess helhet. De båda lagarna komma därför i det följande att behandlas endast i samband med en undersökning av rättspraxis beträffande respektive gnistor och elektriska störningar.

I sin motivering till FJB:s immissionsparagraf satte lagberedningen väsentlighetsrekvisitet i första rummet.⁷ Den allmänna sammanlevnaden mellan grannar sades sålunda föra med sig ett visst mått av olägenhet, som måste tålas. Först när *märkligt men*⁸ uppkomme, vore grannen berättigad att inskrida. Men även om olägenheten uppnådde en sådan grad, borde den tålas, om den icke överstege vad *i orten* vore *vanligt*. I förslagets lagtext kom åter ortsvanlighetsrekvisitet att nämnas före fordran på märkligt men. Av

⁷ FJB III, s. 174.

⁸ Genom formuleringen »märkligt men» har lagberedningen förmodligen velat anknyta till 1734 års lag JB 7: 5. Jfr ovan s. 162.

allt att döma ansåg man sig hava att göra med två oberoende och likaberättigade kriterier för toleranspunktens bestämmande. Märkas må emellertid, att ortsvanlighetens roll i jordabalksförslaget bestämdes på ett från BGB § 906 något avvikande sätt. Under det att sålunda BGB, såsom tidigare utförligt skildrats⁹, hänför ortsvanligheten till utnyttjandet av den immitterande fastigheten, tog lagberedningen däremot klart sikte på det ortsvanliga i immissionsverkan. Efter vad i kap. IV anförts, borde härigenom väsentlighetsrekvisitet bli va överflödigt. Huruvida även praxis dragit denna konsekvens, återstår att konstatera.

Ur lagberedningens motivering må här vidare antecknas, att en inverkan icke borde kunna förbjudas blott av den anledningen, att grannen därigenom skulle uteslutas från ett särskilt sätt att använda sin fastighet, t. ex. för ett sjukhem. Hänsyn finge m. a. o. icke tagas till *den attackerades speciella känslighet*. Däremot ansågs eljest »rätt att inskrida» mot en immission föreligga även i de fall, då grannen först genom ett förändrat sätt att använda sin fastighet kommit att lida intrång. Den omständigheten, att en enskild fastighet börjat nyttjas på visst sätt, borde icke vara avgörande, utan hänsyn kunde endast tagas till det i orten vanliga användningssättet.¹ Här frånkännes sålunda *prioriteten* uttryckligen betydelse. Av *passivitets-* och *chikansynpunkterna* märkes däremot icke några spår vid lagberedningens behandling av immissionerna.

Den närmaste uppgiften blir nu att undersöka, i vad mån praxis efter 1909 vid avgränsningen av sanktionsfria immissioner tillämpat de av lagberedningen uppställda kriterierna ortsvanlighet och väsentlighet. Först sedan en detaljerad kartläggning huvudsakligen ur dessa synpunkter genomförts, torde spörsmålen om den roll, prioritet, passivitet och chikan möjligen tillmätts i rättslivet, böra upptagas till samlad behandling.

Då det gäller att utfinna principerna i praxis för toleranspunktens bestämmande, får man emellertid icke vänta sig någon mera värdefull ledning av *motiveringarna* i de rättsfall, där en immission verkligen befunnits *sanktionsfri*. Oftast ha domstolarna i dylika mål ansett sig kunna falla tillbaka på det gamla, men näppeligen lagliga privilegiet att icke giva närmare skäl för en talans ogillande. Mest

⁹ Ovan s. 91 ff.

¹ Se till det sagda FJB, s. 174.

intetsägande äro domar med motivering av den kända typen, att käranden »icke anført någon omständighet, på grund varav» t. ex. förbud borde meddelas eller ersättning utgå.² Men även motiveringar av innehåll, att olägenheten icke varit större än att den skäligen bort tålas, lämna ju föga upplysning om bakomliggande principer.³ Till slut må särskilt understrykas ännu en oklarhet, som vidlåder de ogillande domsluten såsom upplysningskälla för toleranspunktens utfinnande. Det förekommer nämligen mycket ofta, att talan blott avser en slags sanktion, t. ex. enbart förbud eller enbart skadestånd. Läget kan då vara sådant, att immissionen visserligen överskrider toleranspunkten men att just den yrkade sanktionen icke befinnes användbar. Sålunda kan förbudsdom vara utesluten, emedan domstolen anser, att olägenheten bör tålas mot ersättning, eller skadeståndsrätt vara förverkad, enär den skadelidande icke i tid tillvaratagit sina intressen, medan däremot en förbudstalan skulle ha kunnat bifallas. Till en närmare diskussion av dessa komplikationer återkommer förf. under avsnitt D. Här må endast förhållandet påpekas såsom ett memento vid tolkningen av rättsfallen i nu aktuella avseenden.

Det sagda utesluter icke, att domstolarna i de rättsfall, där talan gentemot viss immission mer eller mindre »blankt» ogillats, tagit hänsyn till lagberedningens fordringar på ortsvanlighet och väsentlighet. Innan denna fråga närmare undersökes, torde dock vara lämpligt att mera översiktligt vända blicken till *motiveringarna* i de fall, där domstolarna *bifallit* den attackerades talan, d. v. s. funnit den föreliggande immissionen vara av excessiv art. För bifall erfordras ju alltid något fylligare domskäl och det kan då vara av intresse att däri avläsa eventuellt förekommande direkta anknytningar till lagberedningens gränsdragning.

Resultatet synes närmast bliva, att rättspraxis länge ställde sig avvaktande gentemot denna gränsdragning. I rättsfallet *NJA 1911: 574* (skada å växtlighet genom gaser från Månsbo kloratfabrik), som uppenbarligen i senare praxis tillmätts stor betydelse, konstaterades helt neutralt, att olägenheterna »gått utöver vad som för verksamhetens bedrivande å fabriksbolagets fastighet kan, med

² Jfr t. ex. *NJA 1931 A47* (rök, buller etc. från järnväg) och *1935 A21* (olägenhet från väg), varom mera senare.

³ Till denna typ höra *NJA 1931: 475* (rök, buller etc. från ångsåg) och *1941: 272* (buller och damm från väg), varom jämväl mera senare.

hänsyn till grannfastighetens intresse, anses skäligt». T. o. m. JR SJÖGREN, som ju deltagit i lagberedningens arbete, talade i en vid domen fogad principutredning blott om att gränserna för grannens rådhighet icke kunde »i lagstiftningen på ett uttömmande sätt angivas utan måste från fall till fall närmare bestämmas efter grannskapsrättens allmänna grundsatser och *billighetens krav* (kurs. här)». Man får gå ända fram till mitten av 1930-talet, närmare bestämt till *NJA 1934: 656* (olägenheter från Höganäs rörfabrik), för att i en HD-motivering påträffa en bestämd hänvisning till ortsförhållandena. Och först i *NJA 1940: 651* (rök och buller från stensågeri i Blekinge) synes HD hava i domskälen uttryckligen anknutit till lagberedningens formulering, då det fastslogs, att olägenheterna inneburit »större men vid nyttjandet av den honom [käranden] tillhöriga fastigheten än han med hänsyn till *förhållandena på orten* är pliktig tåla» och svarandena på grund härav ålades vidtaga sådana anordningar, »att genom rök och buller icke uppkommer *märkligt men* vid nyttjandet av omförmälda fastighet» (kursiveringarna här).⁴

Av det anförda torde hava framgått, att domsmotiveringarna oftast icke lämna närmare ledning vid tolkning av immissionsrättsfallen. För att uppsåra kriterierna i gällande svensk rätt för toleranspunktens bestämmande blir därför en detaljgranskning av rättsfalls materialet nödvändig. Först sedan detta skett, torde den eventuella överensstämmelsen med lagberedningens förslag kunna säkert verifieras. Granskningen synes lämpligen böra genomföras särskilt för varje slag av immissioner. Sålunda skall efter varandra behandlas a) *buller och skakningar*, b) *luftförorening*, c) *gnistor*, d) *köld, värme, ljuseffekter*, e) *elektriska störningar*, f) *smärre djur*, g) *negativa immissioner* samt h) *psykiska och ekonomiska immissioner*. De närstående företeelserna *vattenförorening och inverkan å grundvatten* påkalla slutligen ett omnämnande i sammanhanget.

*

⁴ Möjligen skulle HD:s uttryckliga adopterande av lagberedningens principer kunna förläggas till *NJA 1929: 178* (sinad brunn i Tillberga), där HD fann åtgärden i fråga icke hava innefattat ett sådant med hänsyn till förhållandena osedvanligt och för angränsande fastigheter menligt förfarande, som i och för sig kunde medföra skyldighet att utgiva ersättning. Närmast torde emellertid här hava åsyftats principerna för farlig verksamhet. Jfr dock SANDSTRÖM, s. 55 ff. Se vidare nedan s. 237 och 250 f.

a) *Buller och skakningar.*

Ur systematisk synpunkt torde vara lämpligt att här skilja mellan å ena sidan de fall, då buller eller skakning åstadkommer *personligt obehag* för närboende och å andra sidan de fall, då effekten yttrar sig i form av *sakskada*.⁵ Frågan om personliga obehag skall först behandlas.

Under tiden från publicerandet av lagberedningens jordabalksförslag fram till år 1930 synes — fränsett det ovan berörda rättsfallet *NJA 1911: 574* (Månsbo kloratfabrik) — i HD icke hava förekommit andra immissionsmål än sex tvister rörande buller och skakningar.⁶ Fem av tvisterna avsågo personliga obehag och i samtliga fem mål bifölls förd förbudstalan med användande — mer eller mindre ordagrant — av motiveringen från *NJA 1900: 189* (buller etc. från Schröders bageri), att grannen icke vore skyldig tåla »denna för invånarnas hälsa farliga olägenhet».⁷ Strängt taget innebär ju en sådan bestämning, att ingripande kunde ske endast mot politifarliga bullerimmissioner, under det att lagberedningen just uttryckligen betonat nödvändigheten av ett privaträttsligt skydd utöver politilagstiftningen. I samtliga avsedda rättsfall torde visserligen hava varit fråga om starkt bullrande maskiner i mer eller mindre utpräglade bostadskvarter och det är därför uppenbart, att olägenheterna jämväl överstigit det ortsvanliga måttet. Men då HD:s ålägganden endast gingo ut på att undanröja hälsofarlig inverkan, blev det sanktionsfria området mer omfattande än om — efter lagberedningens mönster — ortsvanlighetsrekvisitet använts för toleranspunktens bestämmande.⁸ Särskilt anmärkningsvärt ter

⁵ Jfr JHERING, ovan s. 37. Det kunde tyckas, att buller borde åstadkomma enbart personliga obehag och skakningar enbart sakskada. Emellertid är det oftast skakningarna, som verka mest obehagligt för närboende, under det att även exempel på sakskada (å djur) genom buller förekomma.

⁶ Härvid medräknas dock icke heller *NJA 1915 A12*, där talan mot luftförening grundades på servitutsavtal; jfr nedan s. 214 not 3.

⁷ Se *NJA 1910: 604* (tryckeri; motiveringen i rev.akt. 594/1910, RA), 1913 A402 (hammarmaskin), 1914: 423 (smidesverkstad i Malmö), 1922 A39 (tryckeri; motiveringen i rev.akt. 44/1922, RA) och 1930 A307 (tryckeri; motiveringen i rev.akt. 317/1930, RA). Jfr om *NJA 1900: 189* ovan s. 171 f. Det i texten avsedda sjätte målet *NJA 1915: 528* rörde sakskada och behandlas nedan s. 212.

⁸ Ett praktiskt exempel kan måhända vara ägnat att närmare klargöra innebörden i det sagda. Hälsofara (sanitär olägenhet) ansågs enligt ovan s. 180 not 6 inträda vid ett intermitterant nattligt buller av styrkan 25—35 decibel. I ett typiskt

sig detta HD:s betonande av hälsofaran, då man erfar, att RegR ungefär samtidigt syntes benägen att i vissa fall ålägga immittenten att vidtaga åtgärder även mot buller, som icke medförde direkt hälsofara.⁹ Man får nästan intrycket, att de båda överinstanserna för en tid bytt roller.

En omsvängning i praxis torde emellertid kunna skönjas redan i *NJA* 1931: 475 (buller och sot från ångsåg i Strålsnäs). Här hävdade den attackerade grannen — med åberopande av lagberedningens förslag — bl. a. att platsen i fråga icke vore någon industriort, under det att ångsågens ägare framhöll, att hans fastighet särskilt med hänsyn till belägenheten nära järnvägsstation lämpade sig synnerligen väl till industri- och upplagsplats. HD fastställde häradsrättens dom, enligt vilken det icke visats, att obehagen, »därest sådana tilläventyrs kunde hava förekommit, varit av större betydelse än att de skäligen bort kunna ... tålas». Uteslutet är icke, att man härvid syftat på en toleranspunkt, belägen ett stycke nedanför det hälsofarliga området. I varje fall torde olägenheten hava ansetts »oväsentlig», varför domstolarna icke givit sig in på frågan om ortsvanligheten. Att målet skulle hava erhållit samma utgång med anlitande av enbart ortsvanligheten såsom kriterium, synes uppenbart. — Såsom tidigare omnämnts, kommer däremot ortsvanlighetsrekvisitet till direkt uttryck i *NJA* 1934: 656 (rök, sot och buller från Höganäs rörfabrik), där man emellertid beträffande bullret lämnas i okunnighet om, huruvida ogillandet i denna del skett på grund av ortsvanlighet eller »oväsentlighet». *NJA* 1939: 634 (buller från kvarnmotor i Göteborgstrakten) skulle möjligen kunna tolkas såsom en återgång till kriteriet hälsofara. Här hade nämligen frågan om sanitär olägenhet från kvarnmotorn tidigare i tvenne repriser förts ända upp till RegR, som funnit bullret före viss den 15 november 1933 verkställd förändring hava varit så svårt, att förbud enligt hälsovårdsstadgan bort meddelas, medan däremot efter nämnda dag sanitära olägenheter icke ansetts föreligga

bostadskvarter torde emellertid det vanliga bullret kanske icke uppgå till mer än högst 20—25 db. Enligt HD:s motivering i de anförda rättsfallen borde toleranspunkten ligga vid 35 db, under det att en tillämpning av ortsvanlighetsrekvisitet ger en toleranspunkt någonstans kring 25 db, oavsett att hälsofara icke kan anses föreligga. Att skillnaden är avsevärd, framgår av uppgifterna ovan s. 179 not 5, enligt vilka 30 db uppfattas dubbelt så starkt som 27 db.

⁹ Se ovan s. 176.

(Medicinalstyrelsen hade efter inspektion på platsen funnit de sanitära olägenheterna fortfara även sedan omförmälda förändring vidtagits). Häradsrätten gav icke skadestånd ens för tiden före den 15 november 1933, under det att HovR, vars dom HD fastställde, rättade till den ånyo hotande divergensen mellan administrativ och judiciell bedömning och tillerkände grannen ersättning fram till nämnda datum. I häradsrättens motivering, som eljest godtoogs, jämfördes bullret och skakningarna med motsvarande olägenheter från trafiken å en närbelägen väg. Häri torde väl kunna utläsas, att olägenheterna icke ansetts överskrida det ortsvanliga måttet, ehuru det onekligen ter sig överraskande, att detta mått skulle så nära sammanfalla med det ur sanitär synpunkt tolerabla (jfr särskilt Medicinalstyrelsens utlåtande). Säkert skulle en ljudmätning i detta fall skapat förutsättningar för avgränsning även av det område, inom vilket bullerimmissionen vore excessiv men icke politifarlig. Att förefintligheten av ett dylikt område numera får anses erkänd i svensk rätt, visar det tidigare omtalade rättsfallet *NJA 1940: 651* (buller och gaser från stensågeri i Blekinge), där HD under betonande av ortsvanlighetens betydelse utdömde skadestånd och förelade stensågeriets ägare sådana åtgärder, att märkligt men icke uppkomme. Här hade hälsovårdsnämnden — som det vill synas efter inspektion av t. f. förste provinsialläkaren — icke funnit skäl att ingripa. Även om den administrativa myndighetens avgörande icke anses prejudicerande för bedömningen vid allmän domstol¹, torde man dock få utgå ifrån, att domstolarna ansågo grannens anspråk på ostördhet med hänsyn till förhållandena på orten vara av större räckvidd än vad enbart hälsofaran kunde betinga. Såvitt förf. kan bedöma, lämnade emellertid föreskriften, att märkligt men skulle undvikas, icke något ytterligare bidrag till toleranspunktens bestämmande.

Nyss nämndes, att i ett rättsfall jämförelse gjorts med det icke ringa mått av buller och skakningar, en fastighetsägare stundom får tåla från den ordinarie trafikapparaten. På senare tid har aktualiserats frågan, om icke även härvid olägenheterna kunna stegras utöver vad som bör tålas och fastighetsägaren sålunda äga möjlighet att åtminstone fordra ersättning för ovanligt betungande

¹ Se redan *NJA 1878: 124* och *1900: 189*. Jfr om förhållandet mellan allmän domstol och administrativ myndighet HERLITZ i *SvJT* 1941, s. 162 ff., särskilt s. 183 ff. om immissioner.

olägenheter. En särskild uppfordran till dylika ersättningskrav innebär det förhållandet, att vid expropriation av mark för väg eller järnväg full ersättning ofta med stöd av ExprL § 7 gives även för skada och intrång, som återstoden av fastigheten lider genom immissioner från trafiken.² Det kan under sådana omständigheter synas orättvist, att rätten till ersättning för obehag genom immissioner skulle vara beroende utav, huruvida vederbörande fastighetsägare avstått en eller annan kvadratmeter mark för trafikföretaget i fråga.³ Mot själva principen, att staten eller vederbörande kom-

² Om de principer, efter vilka ersättning för skada å återstod av fastighet de lege lata bör beräknas, råder inom doktrinen delade meningar. Enligt Expr. Bet. 1910, s. 135, skulle skada å återstod ersättas endast då »skadan icke alls eller icke i motsvarande omfattning skulle hava drabbat egendomen, om den ej utgjort föremål för expropriation». Ersättning för skada genom skakning eller andra förutsedda olägenheter från blivande järnvägsdrift borde enligt betänkandet utgå endast i den mån olägenheten uppstått eller förökats genom att järnvägen framdragits över det exproprierade området, medan däremot skada, som skulle inträffat oberoende av expropriationen, finge ersättas enligt vanliga grannlagsrättsliga regler. Mot denna uppfattning har ERNBERG i Objekt och adjacent, s. 470 ff., och Expropriationsskada, s. 105 ff., invänt, att den icke stode i överensstämmelse med ordalagen i ExprL § 7 och dessutom förde med sig åtskilliga mindre tilltalande konsekvenser. ERNBERG synes därför närmast luta åt, att expropriaten kan påfordra ersättning för allt intrång, även om skadan skulle ha kunnat uppstå oberoende av expropriationen (Expropriationsskada, s. 108). För immissionernas del kommer ERNBERG till resultatet, att ersättning bör utgå också i sådana fall, då inverkan icke överstiger »en abstrakt normalgräns gentemot omgivningen» (a. a., s. 84 f., jfr Objekt och adjacent, s. 497, not 1), d. v. s. den vanliga toleranspunkten. — En något avvikande princip för tolkningen av ExprL § 7 uppställer STRAHL (s. 211 ff.), som vill bestämma ersättning för skada och intrång med hänsyn till det »skyddsvärde» gentemot det aktuella expropriationsföretaget, som den avstådda fastighetsdelen haft (se t. ex. a. a., s. 232 f.). Även med denna princip kommer emellertid ersättning icke sällan att utgå för skada av sådana immissioner, som en fastighetsägare eljest måste tåla (jfr exemplet hos STRAHL, s. 233 f.). Frågan om orsakssammanhanget ställdes på sin spets i *NJA* 1936: 469 (radiostörningar), vilket avgörande torde vara förenligt med STRAHLs uppfattning men strida mot den av ERNBERG hävdade meningen. Jfr härom nedan s. 224. I praktiken lär tendensen gå i riktning mot liberala grunder vid beräkning av skada å återstoden. Enligt vad ombudsmannen hos Järnvägsstyrelsen S. Nordmark meddelat förf., har vid expropriation för järnväg särskild ersättning för obehag från järnvägsdriften ofta beräknats. En förfrågan hos advokater med särskild erfarenhet beträffande expropriationsmål har även bekräftat, att liknande fall ej sällan förekomma vid expropriation för väg; jfr ock nedan s. 211 not 2. (För dansk rätt uppgiver däremot USSING Skyld og Skade, s. 461, not 20, att ersättning för framtida olägenheter icke gives i expropriationsmålet.)

³ ERNBERG Expropriationsskada, s. 99, synes emellertid åtminstone numera icke

mun såsom trafikledens »ägare» har liknande ansvar som en fastighetsägare i förhållande till grannar, torde, såsom av det följande skall framgå, åtminstone numera icke heller i praxis resas någon invändning.⁴ Samtidigt är emellertid uppenbart, att i dylika fall det nu för tiden allt starkare framträdande trafikintresset påkallar åtskilliga modifikationer i fastighetsägarnas krav på ostördhet av genomsnittligt mått.⁵ Toleranspunkten för olägenheter från nutidens trafikapparat torde i enlighet härmed böra sättas tämligen högt. Ett dylikt betraktelsesätt kan även antagas ligga bakom rättspraxis på området, ehuru frågan knappast i något fall kommit på sin spets. Beträffande järnväg ogillades visserligen i *NJA 1931 A47* talan om ersättning för olägenheter genom buller och rök, men av handlingarna synes framgå, att olägenheterna överhuvud icke varit av osedvanlig omfattning.⁶ I ett annat mål hade

finna det orimligt att upprätthålla denna skillnad mellan expropriat och den, som icke avstått mark, av Ernberg kallad adjacent (jfr däremot samme författares Objekt och adjacent, s. 496). Nämda skillnad betecknas däremot av STANG, Erstatningsansvar, s. 254, såsom »helt irrationel» (jfr även USSING Skyld og Skade, s. 461, not 20). Frågan blir då, i vilken riktning missförhållandet bör rättas till. De lege ferenda torde härvid vara att förorda en något större återhållsamhet vid beräkning av ersättning åt expropriat, så att närmare överensstämmelse med allmänna grannelagsrättsliga principer ernås. I varje fall ter sig en ersättning sådan som den nedan s. 211 not 2 nämnda å 32,500 kronor oproportionerligt hög i jämförelse med vad som vanligen får talas.

⁴ Grannelagssynpunkterna synas tidigast hava givit sig tillkänna vid den rättsliga bedömningen av *ändringar i gatas eller vägs höjdläge*. Efter åtskillig osäkerhet i praxis (se bl. a. *NJA 1904: 472*, *1907: 557* och *1908: 294*) infördes i 1907 års stadsplanelag, § 25, uttrycklig bestämmelse om ersättningsskyldighet vid ändring i gatas höjdläge, vilken bestämmelse jämväl tills dato bibehållits i huvudsak oförändrad, se numera StadsplaneL § 55. Även för allmänna vägar, som icke beröras av StadsplaneL, ha emellertid liknande principer hävdats; se således redan *NJA 1879: 129*, men framför allt *NJA 1929 A384* och *1938: 72*. I sistnämnda rättsfall äro de grannelagsrättsliga tongångarna påfallande; häradsrätten tillämpade väsentlighetsrekvisitet, under det att HD förbigick den principiella gränsdragningen och blott förklarade olägenheterna innebära större intrång än grannen med hänsyn till omständigheterna vore pliktig utan gottgörelse tåla. — Även i utländsk rätt torde ansvar efter grannelagsrättsliga principer för gata, väg och järnväg vara det vanliga. Jfr således redan JHERING Beschränkung, s. 102, samt vidare t. ex. PLANCK III: 1, Vorbem. vor § 906, 6, WIELAND, s. 127 och USSING Skyld og Skade, s. 104.

⁵ Jfr BERGLUND, s. 150 ff., särskilt s. 152, not 1.

⁶ Rådhusrättens motivering, som av HD gillades, innehöll endast, att något förhållande icke visats, som kunde medföra ersättningsskyldighet för skada och

järnväg framdragits å igenlagd gata, varvid husägare, som icke avstått mark för järnvägen, enligt StadsplaneL § 55 fordrade ersättning av staden bl. a. för olägenhet från järnvägsdriften genom buller, skakningar m. m. Underrätterna ogillade talan i denna del, men HD fann genom *dom den 22 april 1943* staden ersättnings-skyldig jämväl för skada genom järnvägens trafikerande.⁷ Av domen torde emellertid icke kunna dragas några slutsatser beträffande ansvarigheten i de fall, då StadsplaneL icke anses tillämplig.⁸ Enligt allmänna immissionsrättsliga principer kan dock med skäl hävdas, att olägenhet från järnväg i stad hör till sådant intrång, som varje fastighetsägare på grund av ortens förhållanden måste vara förberedd på att utan ersättning tåla, för såvitt icke olägenhetens intensitet genom särskilda omständigheter, t. ex. rangerbangård, rök från tunnelöppning etc., är betydligt större än den från järnvägsdrift eljest vanliga.⁹ Även beträffande

men genom järnvägens trafikerande (se rev.akt. 50/1931, RA). HovR:ns i NJA intagna motivering synes i denna del fullt ut lika intetsägende. Järnvägsstyrelsen hade i en inläga förklarat sig icke känna till något tidigare fall, då fastighetsägare, utmed vilkens tomt järnväg framdragits, efter järnvägens tillkomst och öppnande begärt ersättning för intrång från järnvägen. Jfr även SANDSTRÖM, s. 56.

⁷ Parter voro dödsboet efter H. Törngren ./.. Falkenbergs stad. I domen konstaterades, att staden enligt StadsplaneL § 55 vore skyldig ersätta värdeminskning, »som vid genomförandet av stadsplaneändringen uppstått därigenom att vissa delar av Lilla Torget och Krukmakaregatan upplåtits för järnvägs anläggande och trafikerande, varvid jämväl de upplåtna områdenas höjdläge ändrats». HD har tydligen ansett paragrafens ordalag medgiva ersättning jämväl för skada genom den igenlagda gatans framtida användning. Förarbetena tala dock i motsatt riktning. Lydelsen hämtades nämligen från 1920 års förslag till stadsplanelag och i motiven till detta förslag, s. 270, säges, att ändring i sak icke avsetts beträffande dåvarande FBL 1: 30, vars formulering i sin tur endast tager sikte på skada genom själva igenläggningen.

⁸ Utöver de två nu nämnda målen har förf. vid genomgång av det hos Järnvägsstyrelsen förda diariet över styrelsens rättegångar för åren 1895—1941 icke påträffat något mål av intresse i förevarande sammanhang.

⁹ Samma princip förekommer i flera utländska rättssystem. Jfr för norsk rätt Rt 1866: 735 (ersättning given för olägenhet från rangerbangård; här exproprierades visserligen »en liten snip», men detta ansågs i Rt 1874: 409 icke avgörande, jfr STANG Erstatningsansvar, s. 214 f.) och Rt 1915: 601 (ersättningstalan för olägenhet från växlingsspår ogillad; jfr GJELSVIK, s. 179). Se även för dansk rätt USSING Skyld og Skade, s. 93, och rättsfallen UfR 1907: 35 (rök från lokomotivstallar; bifall), 1913: 23 (bifall betr. buller från lokstallar) och 1917: 131 (järnväg; ogillat utom betr. rök från lokstallar), refererade hos BORGES, s. 97 ff., samt för tysk rätt de hos PLANCK III: 1 § 906 4 a anförda rättsfallen. Särskilt i

väg och gata torde liknande principer gälla. Sålunda ogillades i *NJA 1941:272* talan om ersättning för olägenheter i form av buller och damm från allmän landsväg, som framdragits tätt intill undervisningslokalerna i ett skolhus utan att dock någon mark avståtts.¹ Här synas olägenheterna hava varit avsevärda, vilket även föranledde häradsrätten att utdöma ersättning, medan däremot överinstanserna tydligen icke funno måttet rågat. I *NJA 1935 A21* (motorfordonstrafik å väg intill Gottenviks säteri i Östergötland) ansågs icke heller ersättningsskyldighet föreligga. Södra Roslags häradsrätt har däremot i en år 1938 given, sedermera icke överklagad dom rörande olägenheter genom buller m. m. från nya Stockundsbron tillerkänt en granne, som icke avstått mark för vägföretaget, ersättning för bestående skada och intrång. Genom fastighetens belägenhet nära nog under den nya bron samt trafikens osedvanliga omfattning på denna plats ansågs tydligen olägenheterna hava överskridit toleranspunkten.^{2,3}

Även då fråga varit om gatuarbeten av längre varaktighet har på sistone i rättspraxis medgivits ersättning bl. a. för buller, om

RGZ 57:224 (buller från spårvagnsstallar) kommer principen om ersättning för olägenhet, som går vida utöver det vanliga måttet från driften i fråga, till klart uttryck.

¹ Häradsrätten hade — efter syn på platsen — bifallit talan. Domstolarna synas åtminstone icke uttryckligen hava fäst avseende vid den speciella ostördhet, som undervisningen kunde kräva. Jfr däremot om RegR:ns praxis ovan s. 178.

² Se *Södra Roslags häradsrätts dom den 16 juni 1938* i mål J. Löfmark ./ Danderyds skeppslags väghållningsdistrikt. Ersättningen bestämdes till 12,000 kronor. Billighetsskäl talade för ersättning i detta fall, när fastigheten var belägen rätt utmed det exproprierade vägområdet och en intillboende granne, som icke avstått annat än vattenrätten under bron i Edsviken, erhållit expropriationsersättning för vattenområdet med 820 kronor och för skada och intrång å »återstoden» med 32,500 kronor (*Södra Roslags häradsrätts utslag den 24 januari 1936* i mål väghållningsdistriktet ./ A. Nilsson). Däremot ogillade såväl häradsrätten som *Svea Hovrätt* (dom den 29 april 1941, nr 216) en av C. Florin mot samma väghållningsdistrikt anhängiggjord talan angående ersättning för olägenheter genom buller, damm, obehagliga ljuseffekter etc., som uppkommit till följd av vägomläggning invid Älkistans viadukt. Olägenheterna torde här icke hava varit av mera osedvanlig omfattning. (Uppgifterna i denna not hämtade från vederbörande akter hos Stockholms läns östra väghållningsdistrikt, Stockholm.)

³ Jfr även för norsk rätt det i TfR 1942, s. 239 f., omnämnda rättsfallet Rt 1940:561 (dom i nov. 1940), där ersättning utdömdes för sådana olägenheter från väg, som icke kunnat tagas i beräkning vid en år 1906 verkställd expropriation av mark för vägen. Se emellertid GJELSVIK, s. 182 vid not 22.

olägenheterna gått avsevärt utöver det sedvanliga; se således *NJA* 1936: 552 (Södertunneln) och 1940: 508 (gatuomläggning vid restaurant Rosenbad i Stockholm).⁴

Härefter övergår förf. till de rättsfall, där buller och skakningar vållat sakskada å grannfastigheten.⁵ Hithörande fall torde stå situationen vid grävning i tomtgräns och direkta ingrepp mycket nära. Ofta synes beträffande grävning icke ens kunna särskiljas, huruvida skada å grannens hus vållats genom skakning eller genom att huset förlorat sitt stöd i angränsande mark.⁶ Liksom vid direkta ingrepp och grävning — samt f. ö. även vid utövning av allemansrätt — kan vid immissioner väntas, att i fråga om sakskada toleranspunkten jämlikt svensk rätts grundinställning sättes mycket lågt. Emellertid tillkommer den redan beträffande grävning utförligt skildrade komplikationen, att grannens byggnad är bristfällig.⁷ Synpunkten av en genomsnittlig compensation ansågs ju då tala för, att grannen själv finge se om sitt hus. I regel ha de fåtaliga svenska rättsfallen angående sakskada genom skakning avsett just dylika bristfälliga hus. Således ogillades talan i *NJA* 1915: 528 (skakning genom spårvägsdrift i Göteborg) säkerligen framförallt på grund av grannhusets bristfällighet. Spårvägen var på platsen framdragen i en backig kurva och BERGLUND har med hänvisning härtill ifrågasatt, huruvida icke skakningarna överstigit »genomsnittsintrånget» för fastigheter utmed spårvägen.⁸ Toleranspunkten för skakningar från trafik o. d. lär emellertid, efter vad tidigare framhållits, böra placeras avsevärt högre än vid det genomsnittliga måttet. Oavsett grannhusets bristfällighet torde sålunda ett skadeståndsansvar i det föreliggande fallet näppeligen hava kunnat komma i fråga. En skakning av helt osedvanlig omfattning har

⁴ Däremot ogillades liknande talan beträffande omfattande arbeten vid allmän väg (Stocksundsbron) genom *Svea Hovrätts dom den 10 december 1935*, nr 20, i mål J. Löfmark ./.. Danderyds skeppslags väghållningsdistrikt (jfr s. 211 not 2). Enligt den i *NJA* 1940: 508 uttryckta principen borde utan tvivel ersättning hava utgått jämväl i det nu anförda fallet.

⁵ Sällsynt är naturligtvis icke, att talan föres både beträffande personliga obehag och sakskada. Av detta slag äro *NJA* 1931 A47, 1934: 656 och 1939: 634. Ersättning för sakskada ogillades i samtliga dessa fall.

⁶ Jfr t. ex. *NJA* 1938 A372, ovan s. 198, not 8.

⁷ Se ovan s. 196 ff.

⁸ BERGLUND, s. 149 ff.

däremot i *NJA* 1936: 557 (Södertunnelns sprängning) befunnits falla ovanför toleranspunkten. Vad åter angår förhållandet mellan enskilda fastigheter, bör enligt vad ovan sagts betydligt större hänsyn till grannen krävas. Icke förty hava de förut omtalade principerna beträffande grannens bristfälliga byggnad medfört, att talan om ersättning för skada genom skakningar med rätta ogillats i *NJA* 1934: 656 (Höganäs rörfabrik).⁹ Detta innebär m. a. o., att en speciell immissionskänslighet icke tillmätas betydelse.

Slutligen må såsom exempel på sakskada genom buller anföras *NJA* 1942: 229, där ersättning utdömdes, emedan buller från flygplan kommit honorna i en *rävfarm* att bita ihjäl sina ungar. Domen grundades på 1922 års särskilda ansvarighetslag beträffande luftfart.¹⁰ Särskilt intresse tilldrager sig en av JR GREFBERG formulerad skiljaktig mening, enligt vilken rävhonornas onormala känslighet för buller icke borde få föranleda skyldighet att inskränka vanlig flygverksamhet. I anslutning härtill torde kunna ifrågasättas, huruvida ersättningsskyldighet enligt allmänna grundsatser skulle föreligga, därest djuren i stället tagit skada av buller från grannfastigheten.¹

b) *Luftförorening.*

Även här är det lämpligt att skilja mellan personligt obehag och sakskada.

I de mål angående personligt obehag genom luftförorening, som avgjorts av HD, har i regel även samtidigt olägenhet i form av buller o. d. påtalats. Liksom beträffande ljud-immisioner synes också här till en början politirättsliga synpunkter hava dominerat. I *NJA* 1900: 189 — den första HD-dom, där luftförorening, som orsakat personliga obehag, ansetts excessiv — anknöt sålunda motiveringen uttryckligen till en föreskrift i Stockholms

⁹ Jfr även *NJA* 1939: 634 (kvarnmotor), där skada å grannhuset icke ansågs styrkt.

¹⁰ Flygmaskinsbuller kan även orsaka minskad parning i rävfarmar; se *SvJT* 1941, rf s. 49, där jämväl ersättning utdömdes enligt 1922 års lag. Enligt K. Brev den 11 juli 1941 har lantbruksstyrelsen verkställt en utredning om skydd för pälsdjursgårdar, varvid bl. a. förordats varningstecken mot överflygning. Ärendet vilar f. n. i jordbruksdepartementet.

¹ Det må observeras, att pälsdjursgårdarna, samtidigt som de kräva en speciell ostördhet, även i sin tur orsaka åtskilliga olägenheter för grannskapet, bl. a. just genom oljud (jfr ovan s. 178). Alla förutsättningar för kompensation saknas sålunda. — Jfr betr. norsk rätt GJELSVIK (1936), s. 177, not 13. Senare har Højesterett i två fall förbjudit drivandet av rävgård; se *Rt* 1936: 553 och 1938: 45.

1951. 55. Sprängskott invid rävfarm.

BO 1890, § 43: 4, om fabriksskorstens uppförande »till sådan höjd, att den ej förorsakar olägenhet för grannar».² Efter denna dom dröjde det emellertid ända till år 1931, innan någon ny tvist om personliga obehag genom luftförorening bragtes inför HD.³ I *NJA* 1931: 475 (ängsågen i Strålsnäs) ogillades sådan talan på skäl, som — enligt vad förut anförts och kritiserats⁴ — närmast syntes hänföra sig till väsentlighetsrekvisitet. Däremot bifölls ersättningstalan beträffande luftförorening i det ävenledes förut omtalade Höganäs-fallet (*NJA* 1934: 656) under angivande utav, att olägenheterna gått utöver vad som »även i betraktande av den inom orten sedan gammalt härskande industrien» varit tolerabelt. Här har tydligen ortsvanlighetsrekvisitet tillmätts avgörande betydelse. Men i ett några år senare avdömt fall, *NJA* 1938: 479 (lukt från latringropar m. m.) — f. ö. det enda, där talan uteslutande grundats på personliga obehag — framträdde ånyo en viss osäkerhet vid toleranspunktens bestämmande, då HD godkände häradsrättens konstaterande av »synnerligen stort obehag». Här anknytes nämligen blott till det i och för sig föga upplysande rekvisitet väsentlighet. Det torde ock hava varit i en känsla utav, att bestämningen »synnerligen stort» icke gav erforderlig ledning, som häradsrätten sedermera i sitt föreläggande noggrant specificerade de åtgärder, som skulle vidtagas av immittenten. Genom ett dylikt specificerat föreläggande betages emellertid immittenten i onödan möjligheterna att med andra metoder minska immissionsverkan. Om således toleranspunktens läge i ett givet fall icke anses kunna tillräckligt klargöras genom en mera allmänt hållen formel, torde vara riktigast att angiva vissa särskilda motåtgärder blott såsom exemplifiering, i vilka avseenden en förändring måste komma till stånd.⁵ Just i *NJA* 1938: 479 kan f. ö. en viss ledning erhållas ur det i domen givna förbudet att verkställa latringödsling av ängar, innan ängsarealen minskats genom »övlig cirkulation».

² Jfr om domen i övrigt ovan s. 171 f.

³ Jfr dock *NJA* 1915 A12 (lukt m. m. från ättiksyrefabrik å Lidingö; se rev.akt. 13/1915, RA). Fallet är i detta sammanhang av ringa intresse, då talan grundades på servitutsavtal.

⁴ Jfr ovan s. 206.

⁵ Den av HELLICHUS, s. 58 (jfr s. 78) uttryckta åsikten, att domstolen icke ens bör giva »desseiner» angående påkallade förändringar, synes sålunda överdriven. Att ett föreläggande dock icke bör begränsas till vissa bestämda åtgärder, betonas av USSING Skyld og Skade, s. 100 f., Mot FiGrL, s. 64, och MEISNER—STERN, s. 202 f.

Härav synes nämligen framgå, att latringödsling av ortsvanlig omfattning måste tolereras.

Senare rättsfall beträffande obehag genom luftförorening — *NJA* 1939: 634 (kvarnmotorn), 1940: 508 (Rosenbad) och 1940: 651 (stensågeriet) — höra alla till den grupp, där talan jämväl avsett buller. Då domstolarna härvid skurit samtliga obehag över en kam, torde vara tillräckligt att hänvisa till den ovan förda diskussionen kring dessa rättsfall.⁶ Såsom där betonades, tyder slutresultatet av utvecklingen, markerat genom *NJA* 1940: 651, på en toleranspunkt, bestämd med hänsyn till både ortsvanlighet och »väsentlighet» samt i regel belägen ett gott stycke nedanför det rent hälsofarliga området.⁷

Man fäster sig vid, att bland de nu refererade fallen av luftförorening, som vållat obehag, icke återfunnits något enda, som ägt samband med vårt lands kanske mest uppmärksammade luftförorenande anläggningar, sulfatcellulosafabrikerna. Säkerligen beror detta på, att obehagen från sulfatfabrikationen betraktats såsom ett för landets (och ortens) försörjning nödvändigt ont och att därför den »civila» toleranspunkten kommit att sammanfalla med det ganska rikt tilltagna mått av olägenhet, som enligt vad tidigare skildrats ur hälsovårdssynpunkt tolereras från sulfatfabrikerna.⁸ Vad

⁶ Ovan s. 206 f. och s. 211 f.

⁷ Jfr även *Svea Hovrätts dom den 3 juli 1936* (nr 093) i mål H. Olsson ./.. J. Halvarsson. HovR fastställde här RR:ns dom, enligt vilken Olsson vid vite ålades sådana åtgärder beträffande stallbyggnad (i Östersund), »att störande buller och besvärande lukt därifrån icke inträngde i Halvarssons fastighet». Man saknar i dessa riktlinjer för toleranspunktens bestämmande en uttrycklig hänvisning till det ortsvanliga måttet. Handlingarna utvisade emellertid, att Olsson redan vid domens meddelande vidtagit av vederbörande hälsovårdsnämnd ålagda åtgärder till olägenheternas förekommande, och det torde med hänsyn härtill vara troligt, att hälsofaran icke ansetts avgörande för toleranspunktens bestämmande. I ett av *Svea Hovrätt* genom *dom den 19 januari 1943* (nr 22) avgjort mål Stina Pettersson m. fl. ./.. AB Tallåsens fabriker, där kolning och krossning av gengasbränsle vållat olägenheter i form av lukt och damm, hade ävenledes hälsovårdsnämnden godkänt vissa förebyggande anordningar såsom tillräckliga. Med nära anslutning till motiveringen i *NJA* 1940: 651 meddelade häradsrätten dock förbud mot vidare kolning på platsen ävensom mot krossning, innan betryggande skyddsåtgärder vidtagits. Slutligen ålades immittenten att ersätta uppkommen skada. Överklagandet, som allenast avsåg skadestandsfrågan, föranledde icke ändring.

⁸ Se ovan s. 181 f. Jfr däremot för norsk rätt Rt 1897: 257, där en cellulosafabrik på grund av elak lukt ålades inställa driften (naboskjen enligt NNabL § 13 hade icke hållits). Enligt upplysning i finska sulfatcellulosakommitténs Bet. 1909,

åter angår sulfittfabrikerna, vilka icke synas vålla obehag i samma grad som sulfatindustrien, torde även immissionstvister vid allmän domstol vara mycket sällsynta. Förf. har blott påträffat ett enda fall från överinstanserna, *NJA 1927 B128* (ersättning för olägenhet och skada från sulfittfabrik i Fagervik). Här fastställde HovR häradsrättens dom, enligt vilken konstaterades, att gaser från fabriken visserligen åstadkommit »skador i mindre omfattning» och otrevnad för grannen, men att fabriken ägare dock icke »överskridit de gränser för utövning av äganderätt till fast egendom, vilka med hänsyn till förhållandena på platsen finge anses där gällande», varför talan ogillades.⁹ Även beträffande sulfittfabriker torde man få antaga, att toleranspunkten knappast anses uppnådd förrän hälsofara inträder. Såväl i fråga om sulfat- och sulfittfabriker som i det övervägande flertalet fall, då civilrättsligt skydd utanför det hälsofarliga området otvivelaktigt kan givas, torde dock betydligt klarare linjer för rättstillämpningen kunna skapas genom ett utnyttjande utav de redan i samband med politifarlige immissioner omnämnda mätningsskattorna för luftförorening.¹

Särskilt oumbärliga bliva dessa vetenskapliga mätningsskattorna, då tvisten gäller sakskada genom luftförorening. Det vanligaste fallet är utan tvivel skada å växtlighet genom gaser, såsom svaveldioxid (vilken förekommer tämligen rikligt redan i vanlig stenkolsrök), klor, fluor o. d. Stundom gives emellertid också exempel på skadlig inverkan å djur, byggnader, metallföremål etc. I England och Tyskland lär man beträffande svaveldioxiden — som torde vara orsak till de flesta hithörande växtlighetsskador — hava i politiväg fastställt en viss låg koncentration, som icke får överskridas.² I vårt land hava däremot politirättsliga ingripanden av sådan art hittills icke försorts.³

s. 66, skulle dock fabriken genom att inköpa grannfastigheten hava lyckats undgå verkställighet av domen.

⁹ Svea Hovrätts dom den 19 november 1926 (RA). Fullföljdshänvisning hade givits och ansökan om dispens, som avslogs, avsåg endast nedsättande av fullföljdsavgift.

¹ Jfr ovan s. 181.

² Enligt ena partens uppgift i det nedan. omtalade rättsfallet *NJA 1940 A27* (rev.akt. 113/1940) skulle gränsen enligt »engelsk lag» ligga vid ett SO₂-innehåll i skorstenarna av 0,322 volymprocent under det att i Tyskland blott 0,13 volymprocent tolererades. Det har icke lyckats förf. att erhålla bekräftelse på dessa uppgifter, som möjligen förskriva sig från tillämpningsförfattningar.

³ Frågan om luftförorening är f. n. anförtrödd åt vatten- och luftförorenings-

Nyare svensk HD-praxis rymmer endast två fall av sakskada genom luftförorening, *NJA 1911: 574* (Månsbo kloratfabrik) och *1940 A27* (Oskarshamns kopparverk).⁴ Redan tidigare har betonats, att svensk rätt i allmänhet beträffande sakskada sätter toleranspunkten mycket lågt. Denna tendens kommer även till uttryck i de två förevarande rättsfallen. Sålunda utdömde HD i *NJA 1911: 574* ersättning för hela den av kloratfabriken orsakade skadan, ehuru en betydande och i viss omfattning luftförorenande industri drevs jämväl å den attackerade fastigheten, så att nedsättning av skadeståndet med hänsyn till ortsvanlighet borde ha kunnat komma i fråga. Det uttryckliga åberopandet av skälighetssynpunkter försvårar dock en alltför principiell uttydning av domen.⁵ Märkas må även, att förutom den rent tekniska kausalitetsfrågan, som kom tvisten att svälla långt utöver vanliga proportioner, spörsmålet i vad mån skadestånd borde utgå oberoende av culpa framför allt torde ha fångat domstolarnas uppmärksamhet. Till sistnämnda spörsmål återkommer förf. under D.

I rättsfallet *NJA 1940 A27*⁶ hade rök från kopparverket orsakat skador både å växtlighet (fruktträd) och å byggnader (nedsmutsning av målning m. m.). Icke mindre än 21 parter — mer eller mindre avlägset boende⁷ — yrkade dels förbud mot eller föränd-

kommittén av år 1936, vars arbete redan resulterat i 1941 års tillägg till VL. Kommittén har, såvitt angår luftföroreningarna, tillsvidare på grund av krisen »förpupats».

⁴ Härvid medräknas icke det å föreg. s. nämnda rättsfallet *NJA 1927 B128*, där dispens avlogs. Tre fall av sakskada förekomma dessutom i allra tidigaste immissionspraxis, nämligen »stenkolsrök-fallet» samt *NJA 1874: 131* och *1877: 389*; se därom ovan s. 167 ff. Jfr även det s. 167 not 3 omnämnda fallet från Blekinge.

⁵ Jfr även ovan s. 203 f. Möjligen kunde man antaga, att domens uttryck »den sålunda från kloratfabriken härrörande skadan» avsåg endast den del av skadan, som »gått utöver vad som ... kan ... anses skäligt». Närmare till hands ligger dock, att uttrycket i fråga syftar på den »väsentligaste» del av skadan, som ansågs förorsakad genom gaser från kloratfabriken. Jfr även JR LINDBÄCKS särskilda votum, där hela den från kloratfabriken härrörande skadan uppskattats just till samma belopp, 5,000 kronor, som majoriteten utdömde.

⁶ Jfr för det följande även rev.akt. 113/1940 (NRev).

⁷ Avståndet från kopparverket till den mest avlägset boende partens fastighet utgjorde omkring 500 meter. Här gives alltså ett exempel på det ofta framhållna men såvitt bekant aldrig bestridda förhållandet, att granne icke nödvändigtvis behöver vara gränsgranne för att kunna föra talan gentemot immissioner. Ett

ringar i driften och dels ersättning med tillhoppa omkring 135,000 kronor, varför rättsfallet med skäl kan sägas utgöra det första exemplet i vårt land på civil talan mot s. k. »Gross-immissionen». Underinstanserna ogillade förbudstalan (denna fråga förelåg ej till prövning i HD) men samtliga instanser utdömde skadestånd, RR endast för skada å växtlighet men HovR och HD dessutom för skada å byggnader, så att ersättningsbeloppen därigenom stego till sammanlagt 21,050 kronor. Den svåra tekniska frågan om kausalitet mellan gasutströmning och skada stod även här i centrum. Däremot finner man i domstolarnas motiveringar icke en antydning om, att de attackerade vore skyldiga utan ersättning tåla ens den ringaste skada å växtligheten från grannens industriverksamhet. Med den begränsade industrialisering, som på det hela taget kännetecknar vårt land, torde ock vara fullt försvarligt att såsom huvudregel förlägga växtlighetsskador ovanför toleranspunkten, försåvitt icke fråga är om trafikverksamhet (järnvägsrök, vägdamm o. d.), där ortsvanlighetsrekvisitet måste få större utrymme. Beträffande skada å byggnader betonades däremot i HovR:ns av HD fastställda dom, att ersättningen avsåge skada, som vederbörande icke kunde anses pliktiga tåla. Här har man sålunda givit på hand, att en fastighetsägare — särskilt vid stadsmässig bebyggelse — dock måste tolerera ett visst mått av nedsmutsning genom skorstensrök, damm o. d. (kompensationssynpunkten). En uttrycklig hänvisning till att skadan gått utöver detta ortsvanliga mått hade emellertid varit på sin plats.

Det ringa antalet HD-tvister rörande sakskada genom luftförorening får icke tolkas så, att frågan skulle sakna aktualitet. Av det tidigare omnämnda material, som 1936 års sakkunniga beträffande vatten- och luftförorening införskaftat från 935 luftföroreande företag, framgår att ersättning för skada å växtlighet utöver nu behandlade HD-tvister påyrkats i ytterligare 12 fall och godvilligt medgivits i 9 av dessa, under det att 2 fall gått till domstol, som emellertid utdömt ersättning blott enligt immittentens tidigare medgivande. Vanligen har varit fråga om tämligen obetydliga belopp, men i ett fall, Bolidens kopparverk i Rönnskär, medgavs under år 1936 godvilligt ersättning för vegetationsskador med cirka 35,000

ännu mera slående exempel härpå erbjuda de nedan behandlade radiostörningarna. Även beträffande servitut har rekvisitet vicinitas småningom måst tolkas mycket extensivt; jfr UNDÉN II, s. 355.

kronor.⁸ Av de kortfattade uppgifterna torde möjligen även kunna slutas, att företagen i allmänhet ansett sig principiellt ersättnings-skyldiga för växtlighetsskada, även om förstörelsen såsom i ett fall blott avsett »några grönsaksland».

Slutligen kan omnämnas, att på senaste tid domstol åtminstone i ett fall meddelat förbud och utdömt ersättning beträffande ned-smutsning genom damm vid krossning av gengaskol.⁹ Sådan kross-ning torde numera utföras på de flesta större orter och det kunde av denna anledning ligga nära till hands att placera hithörande olägenheter i jämbredd med buller, skakningar o. d. från trafik-apparaten, där ju toleranspunkten ansågs böra placeras tämligen högt. Emellertid torde man i det avsedda fallet med rätta hava räknat med, att krossningen kunnat utan större kostnad förläggas till sådan plats eller förses med sådana skyddsanordningar, att den icke vållade skada och olägenhet utöver ortsvanligt mått.

c) *Gnistor.*

Nära luftföroreningarna, särskilt de som orsaka sakskada, kommer inverkan genom gnistor. På detta område ha lokomotivgnistorna tilldragit sig den största uppmärksamheten. Det lider intet tvivel om att gnistor i regel äro så farliga, att de alls icke borde tolereras. Med hänsyn till järnvägsdriftens nödvändighet har man emellertid icke kunnat förbjuda sådan gnistbildning, mot vilken den tekniska sakkunskapen icke känt något botemedel. Redan tidigt nådde svensk praxis — genom fingerat culpa-ansvar — fram till resultatet, att uppkommen skada dock i de flesta fall måste ersättas.¹ Detta i

⁸ Här, liksom i flertalet nu omhandlade fall (bl. a. avseende två sulfittfabriker) har den skadliga gasen utgjort svaveldioxid, som lär hava en särskilt ogynnsam inverkan på barrträd. Vegetationsskadorna kring Rönnskär visade sig inom en radie av c:a 2 mil. Bolidenbolaget anmärkte redan i sin uppgift, att vid senare undersökningar av utomstående vetenskapliga auktoriteter ersättningssumman å 35,000 kronor befunnits avsevärt mycket högre än den av röken förorsakade verkliga skadan. Enligt upplysning från bolaget ha undersökningarna sedermera resulterat i, att några från röken härrörande växtlighetsskador åtminstone numera icke kunna påvisas, varför bolaget upphört med utbetalningar av denna art.

⁹ Se *Svea Hovrätts dom den 19 januari 1943*, anmärkt ovan s. 215 not 7. Vid Stockholms Rådhusrätts 7:e avd. pågår i april 1943 en liknande process angående sakskada genom koldamm, AB Askania ./. Svenska Gengas AB och Järnvägsstyrelsen (på vars mark gengaskrossen är belägen).

¹ Jfr härom SANDSTRÖM, s. 46 f.

realiteten strikta ersättningsansvar lagfästes genom JärnvägsansvarighetsL § 5.² Man kan följaktligen påstå, att gnistimmissioner från järnväg enligt gällande rätt i regel äro sanktionsfria endast då alla tekniskt genomförbara försiktighetsmått iakttagits och skada icke heller uppstått. Resultatet står i god överensstämmelse med den restriktiva inställning i fråga om sakskada, varåt svensk rätt enligt vad tidigare anförts i allmänhet givit uttryck. Något utrymme för ortsvanlighet eller väsentlighet såsom kriterium för toleranspunktens bestämmande gives sålunda icke beträffande gnistor från järnväg. Vad åter angår gnistimmission från annan källa, får nog i regel ett absolut förbud anses råda, försåvitt icke fråga är om verksamhet av liknande vikt som järnvägstrafiken, t. ex. ångbåtsdrift.³

d) *Värme, köld, ljuseffekter.*

Beträffande *värme* föreligger visserligen i tidigaste immissionspraxis rättsfallet *NJA 1878:124* (bakugnarna), där HD fann »skäligt» utdöma skadestånd. Någon principiell ledning gav, såsom i historiken omnämnts⁴, detta avgörande icke. Att inverkan översteg det ortsvanliga måttet, kan dock med säkerhet påstås.

Ett fall av *köld*-immission redovisas i *FörsJF rf. 1940*, s. 268, där skadestånd yrkades för fuktskador å ett mjölparti, förorsakade genom kyla från ett intilliggande isupplag. RR:n ogillade talan med åberopande bl. a. utav att orsakssammanhanget icke vore styrkt. HovR fann däremot fuktbildningen hava härrört från isupplaget, i det att närliggande golv och väggar »onormalt» avkylts, och då grannen icke kunde anses ha varit pliktig tåla att isupplaget på sätt som skett anordnades i omedelbar närhet av lagerlokalen, utdömdes skadestånd. Bakom betonandet av den onormala avkylningen ligger säkerligen ett erkännande av det ortsvanliga måttet såsom avgörande.

² I nämnda lagrum anges även vissa fall, då ersättning icke utgår. Dessa fall, där antingen ett slags medvällande eller ock obligatorisk förpliktelse torde föreligga, kräva icke en behandling i förevarande sammanhang.

³ Jfr *NJA 1899:247* (gnistor från ångbåt), där HD grundade sitt bifall till skadeståndstalan på culpa. I hithörande fall skulle väl numera strikt ansvar anses föreligga; jfr *SANDSTRÖM*, s. 63. Då däremot i *NJA 1941:626* (gnistor från vägvält) skadeståndstalan ogillades, berodde detta förmodligen på, att gnistbildningen icke kunnat väntas innebära någon beaktansvärd fara för grannskapet. Här saken sålunda även den för immissionerna typiska varaktigheten i inverkan.

⁴ Jfr ovan s. 169 f.

Något tvistefall — vare sig inför domstol eller utom rätta — beträffande *störande ljuseffekter* från reklamskyltar o. d., har förf. icke påträffat.⁵ Av allt att döma lämna hithörande politirättsliga föreskrifter ett tillfredsställande skydd även för den enskilde grannens intressen.⁶

e) *Elektriska störningar.*

Elektriska störningar intaga — jämte gnistorna — såsom förut nämnts en särställning däriigenom, att hithörande spörsmål åtminstone delvis reglerats i lag. Enligt ElektricitetsL § 5 skall nämligen, om ny anläggning »medelst induktion eller annorledes» vållar skada eller hinder för äldre anläggning, den nytillträdande »ofördröjligen vidtaga de anordningar eller förändringar å vare sig den ena eller den andra anläggningen, vilka erfordras till förekommande av dylik inverkan». Förarbetena giva vid handen, att stadgandet framför allt åsyftat att bereda skydd för telefonanläggning mot störningar från starkströmsledning. Lagstiftaren har härvid utgått ifrån, att äldre anläggning borde åtnjuta obetingat skydd beträffande inverkan från en senare tillkommen.⁷ Denna reglering kan synas stå i strid med ortsvanlighetskriteriet, eftersom intet avseende fästes vid inverkans intensitet. Emellertid torde man få anse, att induktionsstörningar å telefonledningar — liksom gnistor från lokomotiv — i regel äro av alltför ingripande natur för att överhuvud kunna tolereras. Avsteget från de allmänna grannelagsrättsliga principerna ligger därför snarare däri, att icke högspänningsanläggningens ägare ålägges ersättningsskyldighet jämväl då telefonledningen är av senare datum, eller m. a. o. att prioriteten tillerkännes betydelse. Här tillkommer emellertid, att elektriska ledningar oftast kunna utan olägenhet givas sådan sträckning, att inverkan till eller från förut befintlig ledning icke uppkommer. Den stipulerade ersättningsskyl-

⁵ Jfr däremot ang. olägenheter från väg ovan s. 211 not 2.

⁶ Jfr ovan s. 186 vid not 2 samt HÅKANSSON, s. 27. En förfrågan hos de större leverantörerna av ljusskyltar har givit vid handen, att ersättningskrav från enskilda icke avhörts men att viss avskärmning i grannars intresse stundom på politimyndigheternas anmodan vidtagits. Jfr däremot t. ex. i dansk rätt UFR 1930: 81H och 1938: 827, där förbud meddelades beträffande olägenheter från ljusreklam (VINDING KRUSE Noter til Ejendomsretten, s. 92).

⁷ Se NJA II 1904, nr 6, s. 53 f., där t. o. m. utsäges, att den nytillträdande anläggningen vore skyldig avhjälpa sådana »bristfälligheter» i en äldre svagströmsanläggning, varigenom störningarna möjliggjordes.

digheten verkar därför såsom en nyttig sporre att undvika kostnader för störningars neutraliserande. I vissa fall utebliver dock denna verkan av ersättningsregeln, nämligen då fråga är om elektrifiering av redan befintlig järnväg och den nya ledningens sträckning sålunda på förhand är given. Här kunna kostnaderna för förflyttning av telefonledningar bliva betydande. Det ter sig då ur allmänna grannelagsrättsliga synpunkter onekligen mindre tillfredsställande, att järnvägen ensam skall svara för dessa kostnader, helst som telefonledningens innehavare — åtminstone om den uppsatts under senare tid — borde varit förberedd på möjligheten av en kommande elektrifiering. Måhända ligga synpunkter av denna art bakom HD:s dom i *NJA 1931: 191*, där telegrafverket med stöd av ElektricitetsL § 5 yrkade ersättning för flyttning av telefonledningar vid järnvägs elektrifiering. HD undvek emellertid att direkt beröra ElektricitetsL:s tillämplighet⁸ och grundade i stället sin dom på, att järnvägsmarken, där telefonledningarna funnits uppsatta, av telegrafverket finge disponeras endast i den mån ledningarna icke vore »till hinder för genomförande av anordningar, vilka erfordrades för järnvägsdriftens utövande på ett efter ändrade förhållanden lämpat sätt» samt att på grund härav telegrafverket borde helt svara för flyttningskostnaderna. Här gives sålunda ingen säker ledning för bedömande av frågan, huruvida järnvägen bör anses helt ansvarig, då telefonledningar utanför järnvägens område måste flyttas. Såsom en sakkunnig⁹ i målet framhöll, skulle dock, om de å järnvägsmarken befintliga telefonledningarna på telegrafverkets bekostnad blott flyttades strax utanför järnvägsområdet, ledningarna sannolikt fortfarande befinna sig inom störningskretsen, och då bleve det enligt ElektricitetsL § 5 förmodligen järnvägens sak att i sin tur bekosta ytterligare flyttning. Den totala flyttningskostnaden borde därför enligt den sakkunniges mening på något sätt uppdelas mellan järnvägen och telegrafverket. Denna lösning torde ock de lege ferenda vara att föredraga.

Under senare tid har på förevarande område uppkommit ett nytt problem, *radiostörningarna*. Probleternets omfattning och natur har medfört, att myndigheterna, såsom tidigare skildrats, tillgripit ett

⁸ Anmärkas må, att järnvägsägaren gentemot en tillämpning av ElektricitetsL §§ 5 och 6 skulle ha kunnat göra invändning om preskription enligt § 11. Tydligen avsåg man dock att få fram ett prejudikat.

⁹ Byrådirektören E. C. Ericson.

slags på frivilligt samarbete grundad politirättslig reglering.¹⁰ Ehuru denna metod givit utmärkta resultat, torde dock vara av intresse att undersöka, i vad mån störningarna även kunna bekämpas i civilrättslig väg, eller m. a. o. var toleranspunkten får anses belägen. Bl. a. kunna möjligheterna till fortsatt frivilligt samarbete i viss utsträckning bliva beroende av frågan, huru kraftleverantörernas civilrättsliga ansvarighet för radiostörningar gestaltar sig. Härvid må observeras, att ElektricitetsL § 5 efter ordalagen även torde omfatta radiostörningar. Dylika störningar innebära nämligen otvivelaktigt, att viss elektrisk anläggning, t. ex. en kraftledning, generator, elektrisk apparat e. d., »medelst induktion eller annorledes» vållar hinder i driften av en »förut befintlig anläggning», d. v. s. en radioapparat.¹ Såsom ovan nämnts, utvisa emellertid förarbetena till ElektricitetsL, att man vid avfattningen av § 5 nära nog uteslutande haft inverkan å telefonledningar i tankarna. En sträng tillämpning av samma bestämmelse å de vid lagens tillkomst helt okända radiostörningarna torde därför väcka betänkligheter. Bl. a. räknar bestämmelsen i fråga icke med något annat alternativ än att olägenheten måste helt elimineras, vilket vid anläggning av starkströmsledningar skulle medföra ytterst vittgående och oberäknliga förpliktelser.² Härtill komme, att ett fastställande av den attackerade

¹⁰ Se ovan s. 186 f.

¹ Förarbetena, NJA II 1904, nr 6, s. 48, giva vid handen, att det något diffusa begreppet elektrisk anläggning bör innefatta även »konsumtionsanläggningar», ehuru dessa såsom vanligen belägna inom byggnad etc. och hållande en spänning under 250 volt, icke beröras av de generella ansvarighetsbestämmelserna i ElektricitetsL § 4. Jfr även nyssnämnda förarbeten, s. 6, 42 och 44 f. Möjligen kunde ligga nära till hands att anse elektrisk anläggning endast omfatta fasta ledningar o. d. men icke lösa apparater, såsom en nätansluten radioapparat. Man lär emellertid i varje fall icke kunna undgå att behandla en radioapparat med eget batteri såsom elektrisk svagströmsanläggning, och då skulle uppstå den oantagbara konsekvensen, att batteriradio men icke nätansluten apparat vore skyddad. Jfr även KK den 20 juni 1924 angående rätt att innehava radiomottagningsapparat, § 1, där dylik apparat definieras såsom »anläggning eller annan anordning, avsedd enbart för mottagande av utsändning från elektrisk anläggning för telegrafering eller telefonering utan tråd». Att t. ex. portativa sändare höra under lagen den 3 november 1939 om anläggningar för radiotelegrafi eller radiotelefoni (som avlöste lag den 16 maj 1924 om utförande och nyttjande av elektrisk anläggning för telegrafering eller telefonering utan tråd m. m.) torde vara obestridligt.

² Jfr dock telegrafstyrelsens yttrande NJA 1931, s. 195, enligt vilket även induktionsverkan å telefonledning under ogynnsamma betingelser kan uppstå på flera kilometers avstånd från elektrisk järnväg. Radiostörningsområdets utsträckning är

anläggningens prioritet skulle bereda särskilda svårigheter beträffande de lätt flyttbara radioapparaterna. En försiktigare, på allmänna immisionsrättsliga principer grundad civilrättslig behandling av radiostörningarna synes därför vara att förorda. Liksom beträffande andra trafikimmissioner kan man här hävda, att störningar oavsett prioriteten bära utan ersättning tålas till ganska avsevärt mått, men att den inverkan, som t. ex. en elektrisk högspänningsledning åstadkommer för det allra närmaste grannskapet, måste anses överstiga toleranspunkten och föranleda bifall till talan om erforderliga skyddsåtgärder eller, om dylika åtgärder icke kunna utan oskäligen kostnader genomföras, ersättning för uppkommen olägenhet.³ Möjligheten att i civilrättslig väg erhålla åtminstone ekonomiskt skydd mot radiostörningar torde emellertid i praktiken ansetts nära nog stängd genom rättsfallet *NJA 1936: 469*. I samband med expropriation av servitutsrätt för framdragande av högspänningsledning yrkades här ersättning för radiostörningar å såväl vissa servitutsbelastade fastigheter som å angränsande, med dem sambrukade fastigheter. Samtliga domstolar funno denna fråga icke kunna komma under bedömning i expropriationsmålet, tydligen i anslutning till de fordringar på orsakssammanhang, som uppställas i motiven till ExprL § 7.⁴ Det må emellertid betonas, att i samma motiv även hänvisas till möjligheten att utanför expropriationsmålet enligt allmänna grannelagsrättsliga principer i viss omfattning påyrka ersättning för skada, som skulle ha inträffat oberoende utav huruvida mark avståtts. Käranden i 1936 års rättsfall borde efter vad ovan utvecklats haft stora utsikter till framgång med en sådan ersättningstalan.⁵ Ett ansvar efter allmänna grannelagsrättsliga principer för radiostörningar från nyanlagd kraftledning har för övrigt senare på samarbetets väg genomförts. I samband med koncession å nya

beroende av flera faktorer, bl. a. avståndet från sändarstationen och denna stations styrka, men torde beträffande elektrisk järnväg i regel icke överstiga 200 meter.

³ Jfr nedan s. 258 f.

⁴ Jfr om motiven till ExprL § 7 ovan s. 208 noterna 2 och 3. Såsom därstädes redan påpekats, överensstämmer domslutet i *NJA 1936: 469* med STRAHLs principer för tolkningen av § 7, men står däremot i strid med ERNBERGS. Jfr ERNBERG Expropriationsskada, s. 108, not 1, och J. O. ALRUTZ i SvJT 1939, s. 669.

⁵ De tjänstemän å Kgl. Telegrafstyrelsens radiobyrå, Statens elektriska inspektion och Svenska Elektricitetsverksföreningen, med vilka förf. samtalat om hithörande frågor, hava icke haft sig bekant något fall, där enskild part i vanlig rättgångsväg yrkat ersättning för radiostörningar.

kraftledningarna brukar nämligen sökanden numera till telegrafverket avgiva en förbindelse, som torde omfatta skyldighet att i viss utsträckning bekosta störningsskydd icke blott å egna ledningar utan även å radioapparater i ledningarnas närhet. I förbindelsen angives dock, att hänsyn tages endast till störningar, som uppkomma vid avlyssning av svensk radioutsändning.⁶ Då mottagning från utlandet i regel sker under mera ogynnsamma betingelser, torde en dylik klausul stå i full överensstämmelse med den ur ortsvanlighetskriteriet härledda principen, att avseende icke kan fästas vid den attackerades speciella känslighet.⁷

f) *Smärre djur.*

Här komma framför allt i fråga de situationer, då grannen genom någon speciell anordning eller underlåtenhet medverkar till ökad förekomst av sådana djur som flugor, vägghyra, råttor, vissa fåglar etc.⁸ Ett typiskt hithörande rättsfall utgör *NJA* 1938: 479, där i häradsrättens av överinstanserna fastställda dom särskilt omnämndes, att grannens latrinupplag förutom elak lukt även medfört starkt ökad förekomst av flugor (käranden hade jämväl påtalat ökad förekomst av råttor och kajor). Här översteg olägenheten utan tvivel det ortsvanliga måttet. Ett immissionsliknande fall erbjuder vidare *SvJT* 1937, rf s. 56, där ägare av bin ålades utgiva skadestånd till granne, vars hundar dödats av bistygn. Av utredningen framgick, att bina genom biägarens oförsiktighet blivit »över hövan» oroad. Härav torde kunna utläsas, att en bi-immission av normal intensitet

⁶ Såsom exempel på dylika förbindelser, för vilka ett särskilt formulär utarbetats, kan nämnas skrivelse den 16 september 1942 från AB Bergslagens gemensamma kraftförvaltning till telegrafstyrelsen, där bolaget i anledning av sökt koncession å viss kraftlinje meddelar sin avsikt att intill dess statsmakterna fastställt föreskrifter om skydd för radiomottagning utföra och nyttja kraftledningen »på sådant sätt, att störningar normalt icke förorsakas därav vid avlyssning av svensk radioutsändning». I skrivelsen förklarar sig bolaget även berett att, därest dylika störningar det oaktat förekomma, i samråd med telegrafverket och Samarbetsdelegationen (jfr ovan s. 187 not 5) *på egen bekostnad* vidtaga »nöjaktiga åtgärder för undanröjande av befogade anledningar till klagomål».

⁷ Jfr ovan s. 98 ff. och nedan s. 230. — Radiostörningarna giva genom sin obundenhet av alla gränser även upphov till en slags »internationell immissionsrätt» (störning från grannländers utsändningar), där tillsvidare konventioner blivit den enda framkomliga vägen.

⁸ Beträffande vägghyra och råttor ligger ett politirättsligt ingripande närmast till hands; jfr HälsovårdsSt § 23 a (§ 49 a) och § 8, mom. 10 (§ 43, mom. 9).

faller nedanför toleranspunkten, även om bina skulle vålla skada.⁹ Rättsfallet *SvJT* 1921, *rf* s. 34 (nedsmutsning genom duvor från grannens duvslag) kunde även ses ur immissionsrättsliga synpunkter, ehuru domstolarna förmodligen ansett duvorna utgöra hemdjur och i anslutning till då gällande 1857 års stängselförordning, §§ 1 och 21, utdömt skadestånd.¹⁰ Däremot får nog direkt ingrepp anses föreligga, om större hemdjur, vilka genom stängsel kunna hållas innanför fastighetsgränsen, inkomma på grannens område.¹ Ett särskilt problem utgöra de tidigare omnämnda s. k. viltskadorna. Här har genom 1938 års JaktL § 24 öppnats möjlighet till administrativt ingripande, då en viss villebrådsart utvecklats så, att »avsevärd skada» uppstår å gröda, skog eller plantering.² Bl. a. finnes möjlighet till en slags direkt verkställighet (jakt genom särskilt utsedd jägare). Lagregler om ersättning för viltskador ha däremot icke givits. Skadeståndsskyldighet vid skador genom onormal ökning av villebrådsstammen ligger dock nära till hands enligt allmänna grannelagsrättsliga principer.³

g) *Negativa immissioner.*

I svensk rättspraxis torde endast två fall av negativ immission föreligga, nämligen *SvJT* 1922, *rf* s. 41, och *NJA* 1938: 630. Båda målen gällde, såvitt nu är i fråga, skugga från trädgrenar, som icke sköto in över fastighetsgränsen. Talan om olägenhetens avlägsnande ogillades i bägge fallen, ehuru formuleringen av HD:s dom i *NJA* 1938: 630 icke synes principiellt utesluta ett ansvar för »skuggimmission».⁴

⁹ Inom tysk immissionsrätt ha bina varit föremål för stor uppmärksamhet, både såsom angripare och såsom utsatta för immissioner (skadliga gaser); jfr t. ex. RGZ 12: 173 och 159: 68, MEISNER—STERN, s. 182 och 200 f., samt WOLF, s. 28 ff.

¹⁰ Redan ABRAHAMSSON (1726), s. 517 f., anmärkte, att ägaren av ett duvhus icke borde svara för skada genom duvorna på annans åker, »aldenstund de sielfwe ärsättia den samma med god nytta, i det at de med sitt träckande hålla åkren ren från maskar och ogräs».

¹ Jfr om skada genom höns *NJA* 1908 B757 och *SvJT* 1940, *rf* s. 60.

² Jfr ang. flera tveksamma tolkningsspörsmål VON SETH Svensk Jakträtt, s. 80 ff.

³ Jfr om utländsk rätt VON SETH Jakträttsliga frågor, s. 75 ff. För då (1936) gällande svensk rätt ansåg VON SETH — med analogier från immissionsrätten — ersättningsskyldighet tänkbar. Frågan torde knappast genom 1938 års JaktL hava kommit i annat läge. Jfr a. a., s. 82 och 85.

⁴ Däremot torde HovR:ns dom i samma mål innefatta ett dylikt principiellt avböjande. Jfr om målen i övrigt ovan s. 192 f.

h) *Psykiska och ekonomiska immissioner.*

Redan i det föregående har omnämnts, hurusom t. ex. en bullerimmission kan verka mera störande för närboende, då den härrör från onyttig verksamhet. Strängt taget torde alla immissioner, som medföra personligt obehag utan att kunna anses direkt hälsofarliga, just innefatta en mer eller mindre kraftig psykisk påverkan. I vissa fall kan inverkan dock vara av enbart psykisk natur, t. ex. anblicken av ett oskönt eller otrevligt grannskap, vetskapen om en hotande explosionsfara etc. Dylika *personliga obehag* från grannfastigheten bekämpas i vårt land framför allt genom politirättsliga medel. Så skall exempelvis enligt 1931 års Byggnadsstadga såväl »skönhetssinnets fordringar» som skäligen anspråk på trevnad beaktas, och beträffande explosionsfara o. d. är sörjt för skyddsåtgärder i särskilda författningar.⁵ Däremot erbjuder rättspraxis ytterst få exempel på civil talan gentemot rent psykisk immission. Möjligen kunde man hit räkna *NJA 1926 A123* (väganläggning), där ett kvarnbolag yrkade skadestånd för minskat skönhetsvärde å grannskapet; tvistefrågan torde emellertid närmast ha gällt tolkningen av ett kontraktsförhållande (HovR ansåg ersättning böra utgå efter gode mäns värdering, medan HD fann kvarnbolaget hava genom upplåtelse av fri jord för den nya vägen även avstått från ersättning för skönhetsvärdet).⁶ Ett tydligare fall av psykisk immission återfinnes i *NJA 1878:78*, där överinstanserna ogillade talan om ersättning för obehag genom närheten till ett krutupplag. Här hade explosionsfaran framkallat en ständig oro hos grannarna. Fallet ligger emellertid långt tillbaka i tiden och det torde icke vara uteslutet, att domstolarna numera skulle finna en fastighets användning till krutupplag — förutsatt att explosionsfaran verkligen vore beaktansvärd — innefatta personliga obehag för grannarna utöver det ortsvanliga måttet (redan i 1878 års rättsfall ville f. ö. två JR utdöma skadestånd).

Nära dylika situationer komma de fall, då inrättningar å grannfastigheten medföra särskild *risk för sakskada*. Största uppmärksamheten tilldrager sig här brandfarlig verksamhet, där riskens ökning

⁵ Jfr ovan s. 185 och s. 187 not 6.

⁶ Även i *NJA 1901: 64* yrkades borttagande av vissa rör å grannfastigheten bl. a. av den grund, att de »gåve huset ett vanprydande utseende», men HD torde vid bifall till talan icke hava tagit hänsyn härtill. Angående mistat skönhetsvärde såsom ersättningsgill skada, se jämväl *NJA 1919: 1* (prydnadsträd).

stundom får ett konkret uttryck i *höjda brandförsäkringspremier*. Med skäl kan man då tala om en slags ekonomisk immision (i försäkringsspråket användes den välfunna termen »smitta»). Av särskilt intresse är den ökade brandrisk, som föranledes av närheten till ångdriven järnväg. Tidigare utgingo avsevärt förhöjda brandpremier i dylika fall och det förekom då ej sällan vid expropriation av mark för järnväg, att expropriaten tillerkändes kapitaliserad ersättning för ökade premiekostnader.⁷ Rättsfallssamlingarna synas däremot icke erbjuda exempel på motsvarande ersättningsyrkande från granne, som icke avstått mark för järnvägen.⁸ På förevarande område har emellertid den strikta ansvarigheten enligt JärnvägsansvarighetsL § 5 i förening med reglerna om försäkringsgivares regressrätt småningom medfört det måhända icke förutsedda resultatet, att försäkringsbolagen i regel icke betinga sig högre premier för grannskap till järnväg. Bolagen kunna nämligen under alla omständigheter söka skadan åter hos järnvägens i de flesta fall solvente innehavare eller ägare. Strängt taget föreligger ej heller här någon nämnvärd riskökning, emedan den ökade risken s. a. s. redan är försäkrad hos järnvägsägaren.⁹ Även då grannskapet rymmer andra eldfarliga inrättningar än järnväg t. ex. tegelbruk, kolmila etc., tillämpa storbolagen numera för s. k. civilrisker, d. v. s. bostadshus, ekonomibyggnader för jordbruk m. m., icke förhöjda brandpremier, försåvitt icke försäkringsobjektet befinner sig inom ett fabriksområde.¹⁰ Därmed har också avgörandet i *NJA 1931: 475*, där talan om ersättning för höjda brandförsäkringspremier genom närhet till ångsåg ogillades,

⁷ Jfr härutinnan sakuppgifterna i *NJA 1901: 366*, *1923: 672* och *1937: 141* samt ERNBERG Expropriationsskada, s. 84, not 1, med hänvisning till *SOU 1925: 21*, s. 101.

⁸ Ombudsmannen hos järnvägsstyrelsen S. Nordmark har även vid förfrågan sagt sig icke känna till något fall, där sådant yrkande framställts.

⁹ Jfr i förevarande avseende särskilt *NJA 1923: 672*, där försäkringsgivaren i förbigående gav uttryck åt åsikten, att ett eventuellt krav från försäkringstagaren om återfående av för mycket erlagda premier skulle kunna grundas på »ett någorlunda förnuftigt resonemang». Vissa bolag lära tidvis ha tillämpat förhöjda premier allenast vid brandförsäkring av skog intill järnväg, måhända emedan skadans ursprung från lokomotivgnistor här ofta icke kan bevisas och »försäkringen hos järnvägen» sålunda icke täcker hela risken.

¹⁰ Se Svenska Brandtarifföreningens meddelande T 211: 1 (P. 19/1942). Denna förändring, som infördes fr. o. m. den 1 juli 1942, motiverades därmed, att den enbart av riskökningen föranledda premiehöjningen icke syntes stå i rimlig proportion till ökade administrationskostnader för riskens fastställande.

blivit av mindre praktisk betydelse. Ur principiell synpunkt synes dock beträffande detta mål vissa invändningar kunna riktas åtminstone mot domstolarnas motivering av ogillandet. Överinstanserna fastställde nämligen häradsrättens gåtfulla konstaterande av att fog för ersättningsyrkandet »så mycket mindre syntes föreligga», som ångsågens ägare icke »i något avseende överträtt sin lagliga befogenhet».¹ Här hade en tillämpning av ortsvanlighetsrekvisitet i stället bort leda till, att ersättning skulle utgå, om den verksamhet, som föranlett de förhöjda premierna, vore ovanlig på orten och förty förutsättningar för en genomsnittlig compensation saknades. Så torde närmast hava varit förhållandet i 1931 års rättsfall, låt vara att övriga olägenheter (rök och buller) icke överstego det ortsvanliga måttet.² Annorlunda blir situationen däremot vid försäkring av byggnad m. m. inom fabriksområde, i vilket fall enligt vad ovan omtalats »smittobestämmelser» fortfarande gälla. Här måste »smit-tan» anses ortsvanlig och de ökade premiekostnaderna böra därför icke kunna övervältras på grannen.³

*

Av det nu under a)—h) i detalj granskade rättsfalls materialet torde framgå, att ortsvanlighetsrekvisitet särskilt på senare år i regel tillagts dominerande betydelse vid toleranspunktens bestämmande, låt vara att enstaka avgöranden förekomma, där gränslinjerna mot politifarligen immissioner icke hållits klara. Härjämte har granskningen givit vid handen, att beträffande trafik-

¹ Man frågar sig onekligen, huruvida ersättningsskyldighet skulle kunna utelämnas även om ångsågens ägare »i något avseende överträtt sin lagliga befogenhet». Det är ju sanktionerna, i detta fall skadeståndsskyldigheten, som bliva avgörande för den lagliga befogenhetens omfattning. Motiveringen torde närmast ha sin grund i vissa dunkla reminiscenser av *qui-iure-dogmen*.

² Jfr härom ovan s. 206.

³ Se vidare om förhöjda brandförsäkringspremier Mot FiGrL, s. 33 f., där ersättningsskyldighet de lege ferenda avböjes bl. a. av det skälet, att den förpliktade i så fall borde tillerkännas ett ur grannsämjans synpunkt mindre önskvärt inflytande å försäkringsform och försäkringssumma. Mot nödvändigheten av dylikt inflytande kan invändas, att försäkringsobjektets ägare alltid måste själv vidkännas någon del av premierna och därför har ett intresse av att anordna försäkringen efter sunda ekonomiska principer. Jfr ytterligare de av USSING Skyld og Skade, s. 330, vid not 10 anförda franska rättsfallen DALLOZ 1874. 5.328 och S. 1897. 1.273, vilka båda synas giva uttryck åt liknande principer, som ovan i texten hävdats. Jfr slutligen det danska rättsfallet UfR 1923: 227, där emellertid ersättning för höjda premier utdömdes, emedan grannen byggt i strid mot brandlagstiftningen.

immissioner av olika slag en tydlig tendens förefinnes att flytta toleranspunkten ett gott stycke ovanför vad som eljest vid olägenhet av samma slag från enskild fastighet kan anses ortsvanligt. I övrigt har, såsom väntat, det tolerabla måttet beträffande sakskada befunnits vara av utomordentligt ringa omfattning under det att personliga obehag, särskilt de av mera psykisk natur, ofta i ganska avsevärd utsträckning ansetts ortsvanliga. En speciell ställning hava immissioner genom gnistor och elektriska störningar intagit på grund av den för dessa områden tillämpliga särslagstiftningen. Vidare torde det granskade rättsfallsmaterialet giva anledning till den icke oviktiga slutsatsen, att väsentlighetsrekvisitet, ehuru stundom mer eller mindre uttryckligt åberopat, i intet fall kunnat giva något bidrag till toleranspunktens bestämmande av den art, att icke en tillämpning av enbart ortsvanlighetsrekvisitet skulle i praktiken giva samma resultat.⁴ Slutligen torde av rättsfallsmaterialet få anses framgå, att en speciell immissionskänslighet hos den attackerade icke kan tillmätas betydelse vid toleranspunktens fastställande.⁵ Såsom tidigare utretts, låter denna regel sig även naturligt inordnas under ortsvanlighetskriteriet, då detta bestämmes med hänsyn till sannolikheten av en genomsnittlig kompensation.⁶ Något fall, då en immittent åberopat sig på grannens speciella okänslighet för immissioner, torde icke kunna uppletas i den svenska judikaturen.

De nu sammanfattade slutsatserna — vilka av naturliga skäl måste bli va tämligen allmänt hållna — överensstämman i de stora linjerna med lagberedningens principer, dock icke i fråga om väsentlighetsrekvisitets roll. Senare svensk doktrin, som på förevarande område är mycket knapphändig, har även i stort sett åtnöjts med att skänka sitt bifall åt lagberedningens förslag.⁷ Redan WINROTH

⁴ Väsentlighetsrekvisitets vaga innebörd illustreras även genom ett uttalande av VON SETH (Svensk Jakträtt, s. 81), i vilket fordran på »avsevärd skada» enligt JaktL § 24 icke ansetts kunna preciseras närmare än till »ett rättvist lagom». Jfr ovan s. 194 f. och s. 226.

⁵ Se redan *NJA* 1891: 129 (elektricitetsmaskiner i Göteborg) samt vidare *NJA* 1939: 634 (kvarnmotor), där åtminstone en av de attackerade grannarna synes hava haft särskilt klen hälsa, och *NJA* 1941: 272 (olägenhet för skolbyggnad från väg; se ovan s. 211 not 1). Jfr även *NJA* 1942: 229 (rävfarm; se ovan s. 213) och beträffande politifarliga immissioner ovan s. 178.

⁶ Se ovan s. 99 ff.

⁷ Se t. ex. BERGLUND, s. 149, SANDSTRÖM, s. 55 f., UNDÉN II, s. 95 ff. och ERNBERG Expropriationsskada, s. 66 ff. Märkas bör dock, att BERGMAN I, s. 48 f.,

medgav f. ö. skadeståndsskyldighet vid immissioner, därest intrånget vore av mera väsentlig natur och den immitterande fastigheten begagnades på ett efter omständigheterna osedvanligt sätt.⁸ Emellertid gjorde WINROTH dessutom beträffande personliga obehag förbehåll om, att skadan skulle »stå i sammanhang med en inverkan på fastigheten», varför rättsligt skydd icke utöver politiförfattningarna borde kunna givas mot vare sig »buller utan skakning» eller elak lukt.⁹ De teoretiska linjerna för en sådan åtskillnad synas mycket oklara.¹ Förmodligen har dock distinktionen i fråga medverkat till det tidigare skildrade förhållandet, att HD under de två första årtiondena efter 1909 endast ville medgiva skydd enligt politirättsliga grundsatser mot personliga obehag genom buller.²

*

Såsom redan i kap. IV framhållits, kan en tillämpning av ortsvanlighetskriteriet vid toleranspunktens bestämmande bl. a. anses innebära, att den individuella prioriteten fränkännes betydelse.³ Detta var ju ock lagberedningens mening. Det genomgångna rättsfalls materialet torde ha givit ett allmänt intryck utav, att även praxis — utom beträffande de i lag särskilt reglerade immissionerna genom gnistor och elektriska störningar — avböjer ett hänsynstagande till prioriteten. En särgranskning av de fall, där frågan stått i centrum, kan dock hava sitt intresse. Kanske bör då inledningsvis

och IV, s. 83, samt HÅKANSSON, s. 18 ff., icke uttryckligen omnämna något väsentlighetsrekvisit vid sidan av ortsvanligheten.

⁸ WINROTH Skadestånd, s. 295 f. Till det senare kriteriet fogade Winroth en tämligen rikhaltig uppräknig av olika omständigheter, som kunde äga betydelse, t. ex. att den immitterande verksamheten befunne sig inom ett fabriksområde eller på en plats, som genom naturtillgångar e. d. vore särskilt ägnad för industriell drift o. s. v. Tankegången står genom ortsvanlighetens anknytning till den immitterande fastighetens användning i överensstämmelse med BGB § 906 men ansluter sig även tydligt till exemplifieringen i NNabL § 12. När Winroth emellertid senare hävdar, att en osedvanlig och för grannen skadlig användning av fastighet »i och för sig innebär ett intrång på grannens område», varför spörsmålet noga prövat mindre skulle gälla en skadeståndsfråga än ett bestämmande av ömsesidig rätt i grannelagsförhållanden, måste man, såsom tidigare ofta betonats, invända, att det i detta fall är skadeståndsansvarets omfattning, som konstituerar problemställningen intrång eller icke-intrång.

⁹ a. a., s. 295 ff.

¹ Uteslutet är icke, att här föreligger en reminiscens av pandekträttens inställning beträffande personliga obehag; se ovan s. 33 ff.

² Se ovan s. 205 f. ³ Se ovan s. 103 ff.

omtalas, att WINROTH i förevarande spörsmål förfäktade en från lagberedningens förslag avvikande ståndpunkt, då han med analogier från expropriationsrätten, vattenlagstiftningen och ElektricitetsL § 5 ansåg tidsprioritet utgöra ett allmänt villkor för talerätt gentemot immissioner.⁴ Någon utredning om motsättningen mellan prioriteten och de strax därefter uppställda fordringarna på ortsvanlighet möter dock icke i Winroths arbete.

Troligen gav WINROTHS ståndpunkt — som f. ö. torde innebära den från allmänt konservativa utgångspunkter närmast till hands liggande lösningen⁵ — en återklang i rättsfallet *NJA 1914: 423*. Här innehöll nämligen RR:ns av överinstanserna fastställda dom ett uttryckligt konstaterande utav att den bullrande smidesverkstaden tillkommit sedan grannens tomt redan blivit bebyggd med bostadshus. Domsmotiveringen kan dock icke i denna del fattas såsom en anvisning om motsatt utgång, därest verkstaden varit först på platsen. Principerna för toleranspunktens bestämmande hade, såsom av det föregående torde framgå, vid denna tid icke utkristalliserats och kriteriet hälsofara, som HD då ännu fasthöll, borde ju snarast i särskild grad hava ansetts oberoende av prioriteten.

Mera intresse tilldrager sig rättsfallet *NJA 1931: 475* (ångsågen i Strålsnäs), där jämväl den attackerade åberopade, att han vore »först på platsen». Domstolarna fäste uppenbarligen icke avseende vid denna omständighet.⁶ Först i *NJA 1934: 656* (rök, sot, buller etc. från Höganäs rörfabrik) ställdes emellertid prioritetsfrågan på sin spets, då nämligen den immitterande anläggningen här tillkommit långt före det attackerade bostadshuset. HD:s majoritet fann i detta rättsfall, såsom tidigare nämnts⁷, olägenheterna i vissa avseenden hava gått utöver vad som »även i betraktande av den inom orten sedan gammalt härskande industrien» borde tålas. Av formuleringen kan utläsas, att icke den individuella prioriteten, utan ortens karaktär, blivit avgörande. Lika klart kommer detta till uttryck i JR VON SETHS särskilda votum, där talan i dess helhet ogillades, emedan det ifrågavarande området finge antagas hava varit i stadsplan utlagt till fabriksområde långt innan den attacke-

⁴ WINROTH Skadestånd, s. 292 ff., särskilt s. 294. Även SJÖGREN fann i föreläsningar 1907—08, s. 131, prioriteten enligt gällande svensk rättsuppfattning avgörande.

⁵ Jfr HAMILTON i NJMF 1878, s. 142 f.

⁶ Jfr om rättsfallet ovan s. 206.

⁷ Ovan s. 214.

rade förvärvade sin fastighet. Även i *NJA 1938 A289* (bullen från chokladfabrik) var fråga om ett kvarter, som i stadsplan tidigare avsetts för industriändamål, ehuru sedermera jämväl uppförande av bostadshus inom kvarteret tillåtits. HovR, vars dom HD fastställde, fann här, att därest vid uppförandet av det ifrågavarande bostadshuset invid chokladfabriken, »som tillkommit tidigare inom ett för industriändamål avsett kvarter», på sätt ske bort lämpliga ljudisolerande åtgärder vidtagits, skulle bullret icke blivit mer besvärande än att det bort tålas, varför ersättningstalan ogillades.⁸ Med all önskvärd tydlighet har här en anknytning skett till det ortsvanliga måttet, under det att prioriteten i och för sig icke tillmätts betydelse.⁹

Än en gång må emellertid erinras om, att prioritetens roll icke kan anses utspeland i och med att den fränkännes inflytande på toleranspunktens bestämmande. Härtill återkommer förf. under D.¹ I förevarande sammanhang skall endast ytterligare anmärkas, att svensk doktrin efter Winroth ägnat prioritetsproblemet en mycket flyktig behandling. SANDSTRÖM nämner såsom exempel på, »att i viss mån hänsyn tages till bestående förhållanden», rättsfallet *NJA 1891: 438* (vattenförening från garveri, anlagt 1832).² I målet var emellertid endast fråga om straffansvar. Några slutsatser beträffande prioritetsproblemet i allmänhet torde därför icke kunna dragas ur detta rättsfall.³ ERNBERG berör prioritetsfrågan utan att taga ställning därtill

⁸ Jämväl RR hade ogillat talan på liknande, ehuru icke fullt klart formulerade skäl.

⁹ Såsom illustration till att prioritetsgrundsatsen dock behåller sin makt över sinnena må hänvisas till den ovan s. 215 not 7 omnämnda *Svea Hovrätts dom den 3 juli 1936* (olägenhet från stall), där en skiljaktig ledamot ville ogilla talan, emedan grannen uppfört sitt hus senare och därvid icke vidtagit »särskilda åtgärder för utestängande av buller och lukt». Ehuru här måhända ett slags medvållande legat i bakgrunden, har dock i detta votum icke klargjorts den individuella prioritetens irrelevans. Skillnaden mot *NJA 1938 A289* ligger däri, att hållandet av stall i staden icke kunde anses ortsvanligt.

¹ Nedan s. 254 ff.

² SANDSTRÖM, s. 59.

³ Den i motiveringen intagna uppgiften, att garveriet anlagts 1832, kan möjligen hava varit avsedd såsom en erinran om, att besked enligt 1874 års hälsovårdsstadga § 16 icke kunnat vid garveriets anläggande inhämtas och att sålunda eventuell skyldighet att vidtaga förändringar måste bliva helt beroende av hälsovårdsnämndens initiativ. Måhända har man även velat fästa hälsovårdsnämndens uppmärksamhet på att nämnda stadga, § 16 mom. 3, föreskrev ett försiktigare tillvägagångssätt gentemot äldre anläggningar; jfr ovan s. 176 not 4.

och HEDLUND nämner i anslutning till lagberedningen och utländsk rätt, att prioriteten »i allmänhet icke är av betydelse».⁴ Men härmed är också hela det tryckta svenska materialet i frågan uttömt.⁵ I stort sett får man väl tolka denna tystnad såsom ett bifall till de av lagberedningen hävdade principerna.

*

Enligt den uppgjorda planen återstår närmast att beröra passivitetsens roll vid toleranspunktens bestämmande. Såsom i kap. IV betonades, gäller frågan här endast huruvida passivitet kan medföra *total* förlust av sanktionsmedel, så att m. a. o. en slags hävd uppkommer, medan däremot passivitetsens betydelse för möjligheterna att använda vissa särskilda sanktionsmedel skildras i nästa avsnitt.

Enligt svensk rätt, JB 15: 1, kan »fast egendom eller rättighet», bl. a. servitut, försvaras genom återopande av urminnes hävd.⁶ Då här i allmänhet kräves obehindrat nyttjande under ett par mansåldrar, inses, att institutets direkta betydelse för en så pass modern företeelse som de industriella immissionerna måste vara utomordentligt ringa. I ett immissionsfall, *NJA 1874: 131* (Falu koppar- och svavelverk) har dock urminnes hävd ansetts föreligga.⁷ Någon bestämd gräns mellan urminnes hävd och ortsvanlighet torde f. ö. vara svår att uppdraga.⁸

Förefintligheten av uttryckliga lagbestämmelser beträffande hävd medför å andra sidan, att passivitetstanken i fall, som icke reglerats genom skriven lag, endast med svårighet kan vinna terräng. Det är mot denna bakgrund man måste se obenägenheten i svensk praxis att låta »sakrätter» upphöra resp. bildas enbart genom passivitet.

⁴ ERNBERG *Expropriationsskada*, s. 68, och HEDLUND, s. 16, n. 1.

⁵ BERGMAN, BERGLUND (med undantag av en anmärkning å s. 151) och UNDÉN II förbigå helt prioriteten. En uppfattning, som nära överensstämmer med WINROTHS, framkommer hos T. STJERNBERG, s. 93 f.

⁶ Jfr härom UNDÉN II ss. 213 f., 326 och 356, jämte där meddelade hänvisningar.

⁷ Jfr om rättsfallet ovan s. 167.

⁸ Enligt NORDLING *Servitut*, s. 116 f., skulle urminnes hävd icke kunna åbe-ropas beträffande mera obetydligt intrång, då detta ofta tolererades endast för grannsämjans bibehållande. Samma skäl föranledde HD att avstyrka LagC:ns förslag (BB 1: 3) om tre års hävd å vissa byggnadsservitut; se Högste Domstolens Protocoll 1836 om LagC, s. 123.

Två uppmärksammade rättsfall från senare tid, *NJA* 1936: 334 (intrång av högspänningsledning) och 1939: 417 (gångväg till Tännforsen), bygga sålunda säkerligen på grundsatsen, att passivitet endast bör betraktas såsom ett viktigt bevisdatum för rättsuppgivelse. I förstnämnda fall ansågs passiviteten i förening med övriga omständigheter utgöra tillräckligt stöd för antagandet, att vederbörande fastighetsägare avstått från rätt till ersättning för intrånget. Beträffande Tännfors-vägen funno däremot HovR:ns och HD:s majoriteter sådana omständigheter icke hava visats, att fastighetens ägarinna, även om hon ägt vetskap om intrånget, kunde »på grund av att hon underlåtit att däremot inlägga gensaga anses hava vare sig godkänt den av . . . [hennes förutvarande make] gjorda upplåtelsen eller själv verkställt ny upplåtelse». Starka minoriteter ville däremot liksom häradsrätten och NRev tillerkänna den mer än 20-åriga passiviteten samma verkan som ett godkännande. KARLGREN har ock mot domslutet framfört åtskilliga betänkligheter och bl. a. påpekat, att motparten åtminstone bibringats en befogad uppfattning om att ett godkännande förelåg, varför en tillämpning av tillits-teorien bort leda till annan utgång.⁹

Något svenskt rättsfall på immissionsrättens område, där — vid sidan av urminnes hävd — passivitet kunde tänkas inverka på toleranspunktens bestämmande, har förf. icke påträffat. Det torde emellertid knappast kunna väntas annat än att domstolarna med ovan återgivna praxis för ögonen skola avböja passivitetsverkan, försåvitt icke den yttre prägeln av anspråkets uppgivande ligger tämligen klar. Vad den svenska doktrinen beträffar, har passiviteten icke varit föremål för en samlad undersökning, motsvarande vad ARNHOLM och KNOPH presterat för norsk rätt. Det är därför möjligt, att en ingående granskning av judikaturen skulle kunna giva anledning till en mindre konservativ inställning än den här återgivna, för vilken dock förf. i kap. IV trott sig kunna anföra åtskilliga legislativt bärkraftiga skäl.

*

Chikan-spörsmålet, som står sist på schemat för detta avsnitt, har i svensk allmän rättslära icke rönt stor uppmärksamhet. Såsom

⁹ Se vidare KARLGREN i SvJT 1941, s. 477 f. Jfr även ovan s. 111 not 9. — Ett annat fall av hithörande art utgör *NJA* 1924 A625 (jordhögar å annans mark), där markägarens långa passivitet ansågs indicera godkännande av intrånget.

UNDÉN framhållit, har däremot den svenske lagstiftaren hittat åtskilliga möjligheter att genom speciella regler komma till rätta med chikan-tendenser.¹ Sådana regler saknas dock helt för den egentliga grannelagsrättens del.² Det förefaller emellertid, som om grannelagstvister av hithörande art vanligen skulle få ett hastigt slut redan vid underrätterna, där bl. a. den svenska nämnden i regel torde vaka över att illviljan och grälsjukan icke av formella skäl vinner gehör hos domstolen. I varje fall giva rättsfallssamlingarna icke exempel på någon immissionstvist i högre instans, där chikan-synpunkten kunnat bli aktuell. Om emellertid immissionsproblemet även i vårt land till slut skulle erhålla en reglering i uttrycklig lag, torde möjligheterna för en illvillig granne att »rida på paragrafer» väsentligt ökas.³ Det kan då vara skäl att överväga, huruvida icke jämväl på detta område chikan-tendenserna böra motverkas genom uttryckliga specialregler.

*

Härmed är undersökningen rörande de sanktionsfria immissionernas avgränsning i gällande svensk rätt avslutad. Bland närstående rättsområden, som inledningsvis voro föremål för behandling, saknades emellertid reglerna om grundvatten och vattenförorening. Såsom tidigare nämnts⁴, har svensk rätt här erhållit en

¹ Jfr UNDÉN i FJFT 1938, s. 28.

² Den äldre tyska gemeinrättsliga doktrinen ställningstagande för ett allmänt chikanförbud (jfr ovan s. 114) anses ha sin upprinnelse i det förbud mot »Neidbau», som återkommer i ett flertal tyska byggnadsordningar och stadslagar från medeltiden. Jfr t. ex. HUBER, s. 12. Det kunde ligga nära till hands att antaga en motsvarande bakgrund till 1734 års lags förbud att bygga »annan til mehn», BB 2:2 (jfr NOPONEN, s. 16, not 23). Emellertid saknas här varje antydning om något speciellt illvilligt syfte. Förarbetena giva icke heller ledning i detta avseende. Något motsvarande stadgande förekommer varken i Bjärköarätten eller MESTL. Måhända har Visby StL III:1.11, där förbud gives att bygga grannen till skada, tjänat LK till förebild för BB 2:2. Inflytande från den tyska Neidbaidoktrinen torde emellertid icke heller kunna påvisas för Visby-lagens del. — Första spåret av en chikansynpunkt i svensk grannelagsrätt synes datera sig till LagC:s civillagsförslag, BB 1:4, där beträffande avlösning av fönsterservitut i motiven uttalas, att grannen »ej må, af blott nyck eller ogenhet, kunna det hindra» (LagC Mot, s. 124). Jfr UNDÉN FJFT 1938, s. 17, som påpekar, att föreskrifter om skonsam utövning av servitut kunna sägas innebära ett slags chikanförbud.

³ Jfr angående särskilda risker för rättshaveri i grannelag ovan s. 192.

⁴ Jfr ovan s. 63 ff.

alldeles ny lagstiftning med årtalen 1939 resp. 1941. Denna lagstiftnings eventuella återverkan å immissionspraxis kan naturligtvis ännu icke med någon grad av säkerhet fastställas. Det har då synts förf. lämpligast att i efterhand upptaga förevarande rättsområde till behandling och därvid undersöka förhållandet mellan den nya lagstiftningen och de immissionsrättsliga principer, som i praxis redan utbildats. Ett sådant tillvägagångssätt ter sig så mycket mera motiverat, som rättsutvecklingen beträffande å ena sidan immissioner samt å andra sidan vattenförorening och inverkan å grundvatten fram till år 1939 i stort sett torde hava löpt parallellt utan egentlig växelverkan.⁵

Vad först grundvatten beträffar, bestå de med immissioner besläktade fallen framför allt i bortledande, förorening eller tillgodogörande för eget bruk av grundvattnet å grannens område. Före 1939 års vattenlagsändringar synes HD icke hava utdömt ersättning för bortledande av grundvattentillgång i andra fall än där expropriation eller därmed jämställd situation förelegat⁶ eller ock ersättningsskyldigheten kunnat grundas å speciella föreskrifter, t. ex. 1886 års lag om stenkolsfyndigheter, § 18⁷. En viss omsvängning i praxis torde dock ha inträtt genom *NJA* 1929: 178 (sinad brunn genom framdragande av kloakledning), där HD visserligen ogillade ersättningstalan, men med motivering, att åtgärden icke inneburit »ett sådant med hänsyn till förhållandena osedvanligt och för angränsande fastigheter menligt förfarande», som i och för sig kunde medföra ersättningsskyldighet. Det är emellertid osäkert, om härmed åsyftats en anknytning till immissionsreglerna eller till grundsatserna beträffande farlig verksamhet.⁸ — I fråga om förorening av grundvatten har i tidigare praxis toleranspunkten liksom vid annan sakskada placerats påfallande lågt.⁹ En särskild uppfordran

⁵ Det är bl. a. påtagligt, att i *NJA* hänvisning från immissionsfallen till de talrika fallen av vattenförorening och vice versa ytterst sällan förekommer.

⁶ Till denna kategori bör hänföras *NJA* 1919 A101 (sinad brunn genom sprängning för järnväg). Jfr även *NJA* 1919 A102 och 1929: 258 (d:o), där talan dock ogillades på andra grunder.

⁷ Se *NJA* 1911 A204 och 1915 A414 (Höganäs gruvor).

⁸ Hänvisningen till *NJA* 1927: 72 tyder närmast på det senare alternativet; jfr ovan s. 204 not 4 samt nedan s. 250. Samtidigt med *NJA* 1929: 178 avgjordes även ett liknande mål mot samma part, *NJA* 1929 A195.

⁹ Se t. ex. *NJA* 1909: 248, 1935 A383 och 1938 A138, i vilka samtliga fall ersättning gavs för förorening av dricksvattenbrunn.

till dylik stränghet utgör hälsofaran, som i politilagstiftningen för-
anlett ett tämligen reservationslöst, med straffsanktion utrustat för-
bud mot förorening av brunn, källa o. d.¹ — Vad slutligen angår
tillgodogörande av grundvatten för eget bruk, har väl härvidlag
tidigare icke ens ifrågasatts något ansvar gentemot grannen.

Det var framför allt på sistnämnda front, som lagstiftaren ingrep
genom 1939 års *ändringar i VL*. Enligt VL 2: 44 må vattentäkt
icke så anordnas eller nyttjas, att fastighet berövas vatten, som er-
fordras för fastighetens bruk, eller redan befintlig vattentäkt icke
kan utnyttjas i huvudsakligen samma omfattning som förut eller
annan eljest lider »men av någon betydelse». Om intrånget prövas
ur allmän och enskild synpunkt medföra fördel, som väsentligt över-
stiger olägenheterna, kan detsamma dock mot ersättning tillåtas. I
nämnda paragraf har alltså prioritetsgrundsatsen tillerkänts avgö-
rande inflytande, dock något modifierad genom fordran på väsent-
lighet (»men av någon betydelse»). Såvitt förf. kan finna, måste
emellertid kravet på väsentlighet i detta fall endast innebära, att
en helt betydelselös inverkan är tillåten enligt principen *minima
non curat praetor*. Ty då den individuella prioriteten tillerkännes
vitsord, synes i varje fall ortsvanligheten såsom norm för det tillåtna
mättet av inverkan vara helt satt ur spel. Någon annan objektiv
måttstock för bedömande av frågan, huruvida viss inverkan är
väsentlig, torde icke föreligga.² Anläggande av vattentäkt för hus-
behov får emellertid enligt VL 2: 44 äga rum, även om menlig in-
verkan å en förut befintlig, för annat ändamål än husbehov avsedd
vattentäkt icke kan undvikas. Detta står i full överensstämmelse
med principen, att en ortsvanlig inverkan alltid bör tålas. Särskilda
svårigheter uppkomma dock vid konkurrens mellan flera vatten-
täkter för husbehov, en situation, vartill motsvarighet torde saknas
inom immissionsrätten. Här skall enligt VL 2: 57 en fördelning
efter skälighet äga rum, varvid bl. a. prioriteten tillerkännes viss
betydelse.³ — Vad beträffar annan menlig inverkan å grundvatten-
tillgång, såsom *bortledande* genom sprängning, grävning etc. samt

¹ HälsovårdsSt §§ 9: 2 och 27 samt 44: 2 och 52.

² Se härom vidare ovan s. 91 ff. Jfr dock motiven, SOU 1937: 35, s. 65, där hänvisning sker till allmänna grannelagsrättsliga principer.

³ De sakkunniga hade föreslagit, att hänsyn skulle tagas endast till »väsentligt äldre bebyggelse» men ordet väsentligt utelämnades vid departementsbehandlingen. Se SOU 1937: 35, s. 84, och KProp 9/1939, s. 65.

förorening har man i VL 2: 58 underlåtit att fastslå några normer för toleranspunktens bestämmande. Stadgandet innehåller endast, att skäligen försiktighetsmått skola vidtagas. De sakkunniga hade dessutom föreslagit en skadeståndsregel i nära anslutning till JR EKEBERGS votum i *NJA* 1927: 72⁴, men förslaget avböjdes i denna del av departementschefen, som ansåg frågan böra bedömas enligt »de allmänna regler, som få anses gälla inom grannskapsrätten eller beträffande farlig verksamhet»⁵. Här torde sålunda bl. a. praxis inom immissionsrätten få tjänstgöra såsom vägvisare.

Beträffande förorening av vattendrag och sjöar innehöll redan 1880 års vattenrättsförordning, § 12, en tämligen allmänt hållen föreskrift om skyldighet för ägare av verk eller inrättning att förhindra utsläppande av avfall, varav olägenhet kunde förorsakas. I praktiken torde man emellertid hava sett sig nödsakad att modifiera denna regel genom en avvägning mellan nytta och skada i varje enskilt fall.⁶ Härvid synas domstolarna ha utgått ifrån, att påvisbar (sak-)skada å fiske alltid måste ersättas, medan däremot beträffande vatten för hushållsbruk etc. ett visst mått av förorening borde utan ersättning tålas. Något klart uttalande av innebörd att ortsvanligheten skulle vara avgörande förekommer dock icke. Snarare torde det ha varit väsentlighetsrekvisitet, som legat bakom domstolarnas motiveringar.⁷

Genom de år 1941 tillagda bestämmelserna i VL om vattenförorening har man sökt åstadkomma fastare normer å det nu senast behandlade området. Enligt VL 8: 30 och 8: 35 skall beträffande avloppsvatten och fast avfall — de enda situationer, som uttryckligen omnämnas i de nya bestämmelserna⁸ — ersättning givas för »olägenhet, som är av någon betydelse, såframt ej olägenheten med hänsyn till förhållandena å orten skäligen bör tålas». Enligt motiven

⁴ Se härom nedan s. 250.

⁵ Se SOU 1937: 35, s. 85 f., och KProp 9/1939, s. 67.

⁶ Jfr SOU 1939: 40, s. 149.

⁷ Bland den tämligen rika judikaturen må såsom belägg för vad i texten yttrats endast nämnas, beträffande skada å fiske *NJA* 1914: 67 (sockerfabrik) och 1917: 514 (skada å kräftor genom fotogenutrinning) samt beträffande olägenheter i övrigt *NJA* 1917: 577 (kloakvatten; HD fann icke styrkt förorening »i sådan grad», att talan kunde vinna bifall) och 1916 A121 (kloakvatten i Dofsan; HD fann olägenheten hava gått utöver vad som med hänsyn till grannens intresse kunde anses skäligt; jfr även 1930 A334 och 1936 A260).

⁸ Jfr ovan s. 64 f.

avses härmed att så nära som möjligt ansluta till den oskrivna grannskapsrätten.⁹ Överensstämmelsen med lagberedningens kriterier ortsvanlighet och väsentlighet är också påfallande, varför förf. kan åtnöjas med en hänvisning till vad tidigare yttrats härom. Av prioritets- och passivitetssynpunkterna finner man på det nu behandlade området icke andra spår än ett omnämnande i motiven, att en vattenförorenings fortvaro sedan längre tid tillbaka kunde tänkas bero på träffad uppgörelse med vederbörande enskilda sakägare samt att förslaget överhuvud medgäve utrymme för en viss försiktig tillämpning mot anläggningar, som »tillkommit vid en tid, då föroreningsfrågan allmänt ej ägnades tillräckligt beaktande».¹ Med detta sista uttalande torde dock näppeligen hava avsetts att i något fall medgiva fullständig sanktionsfrihet på grund av »lång tids prioritet».² Chikansynpunkten har slutligen överhuvud icke behandlats vid förarbetena till 1939 och 1941 års ändringar i VL.

D. Excessiva, men icke politifarliga immissioner.

Framställningen i föregående avsnitt torde hava givit vid handen, att genom lagberedningens medverkan någorlunda klara huvudlinjer för toleranspunktens bestämmande kunnat utkristalliseras i svensk praxis. Beträffande valet av sanktionsmedel mot »otillåtna» immissioner saknas däremot en lika ingående teoretisk genomarbetning i lagberedningens jordabalksförslag. Till en del vinner detta förhållande sin förklaring däri, att förslaget framför allt avsåg en »saksrättslig» reglering. Men dessutom torde sanktionsfrågan på denna tid — i anknytning till naturrättsliga tankebanor — överhuvud hava betraktats såsom ett tämligen underordnat följdproblem, sedan väl rättigheternas omfattning fastställts. Att sanktionernas närmare utformning i själva verket måste bli konstituerande för rättigheternas innehåll, hade man i regel icke blick för.

I sin redogörelse för dittillsvarande immissionspraxis hade lagberedningen kommit till resultatet, att »oberoende av politilagstiftningens innehåll och oavsett huruvida en uppkommen inverkan av

⁹ SOU 1939: 40, s. 145.

¹ SOU 1939: 40, s. 198. Jfr om prioritetens roll även Sveriges Industriförbunds yttrande och departementschefen i KProp 45/1941, s. 107 ff.

² Jfr ovan s. 106 f. och s. 134.

detta slag kan sägas bero av vårdslöshet å grannens sida, anses fastighetsägaren hava ett privaträttsligt anspråk att i viss omfattning vara befriad från sådan inverkan».³ Av det sammanhang, vari yttrandet infogats, torde framgå, att lagberedningen härvid avsett såväl förbudsdom som skadestånd. Lika kortfattad var den anvisning på sanktionsmedel, som beredningen litet senare i samband med redogörelsen för den föreslagna immissionsparagrafens innebörd lämnade. Här hette det endast, att rättsskydd mot »obehörig inverkan» kunde påkallas dels under form av förbud, resp. åläggande att vidtaga erforderlig åtgärd till olägenhetens förekommande och dels under form av ersättning för uppkommen skada.⁴ För att bereda industrien trygghet förordades slutligen efter utländska förebilder ett koncessionsförfarande, varigenom väsentlig mildring av ansvaret för oförutsedda immissionsskador skulle vinnas och totalt förbud gentemot en koncessionerad industri i varje fall vara uteslutet. Där statsekonomiska intressen så påkallade, ansåg beredningen dessutom en utvidgning av expropriationsinstitutet vara på sin plats. På sådant sätt borde ett industriföretag kunna erhålla rätt att mot ersättning åstadkomma olägenheter utöver vad som eljest finge tålas. Några antydningar om det inbördes företrädet i övrigt mellan förbudsdom och skadestånd, om straffsanktionens eventuella betydelse etc. möta icke vid lagberedningens behandling av immissionerna.⁵

³ FJB III, s. 173.

⁴ a. a., s. 174.

⁵ Lagberedningen berörde däremot i förevarande sammanhang (s. 174 f.) även frågan om *saklegitimation*. Härvid anmärktes, att fastigheternas ägare alltid vore behöriga att kära och svara i immissionsmål men att även t. ex. arrendator eller hyresgäst kunde vara legitimerad. — Att ägaren städse kan föra talan mot immissioner och att nyttjanderättshavare, som åstadkommer immissioner, även bör svara härför, torde väl icke heller behöva bli föremål för tvekan (se för det senare fallet t. ex. *NJA* 1891: 129, 1910: 604 och 1938: 479). — Mera oviss är frågan, i vad mån ägaren bör svara för nyttjanderättshavarens beteende. I *NJA* 1903: 365, som av lagberedningen härutinnan åberopades, ansågs visserligen ägaren ansvarig, men med uttrycklig anknytning till en tidigare dom, *NJA* 1900: 189, där samme ägare såsom rörelsens dåvarande innehavare ålagts vidtaga vissa förändringar. I *NJA* 1910: 604, där en hyresgäst vid vite ålades vidtaga vissa förändringar beträffande tryckerimaskiner, funno underinstanserna däremot tryckerifastighetens båda ägare icke kunna »åläggas att genom någon på dem beroende åtgärd medverka till» förändringarna (denna del av målet förelåg icke till prövning i HD; jfr rev.akt. 594/1910, RA). En motsatt utgång fick återigen *NJA* 1930: A307

Den närmaste uppgiften blir nu att med ledning av praxis och den därtill anslutande doktrinen utreda, huru samspelet mellan olika sanktionsmedel i gällande svensk immissionsrätt gestaltar sig. Härvid kommer den allmänna gången av hithörande framställning i kap. IV att följas. Särskilt kan erinras om det i nämnda kapitel gjorda påpekandet, att förhållandet mellan förbudsdom och skadestånd framträder klart endast i sådana fall, där yttre förutsättningar för tillämpning av dem båda föreligga. Då emellertid yrkande om såväl förbud som skadestånd relativt sällan förekommer, blir man vid tolkning av rättsfallsmaterialet ofta hänvisad till antaganden, hur domstolen skulle ha ställt sig, om jämväl förbud resp. skadestånd yrkats.⁶

Utan tvivel betraktas numera även i Sverige *vitessanktionerad förbudsdom* såsom det närmast till hands liggande rättsmedlet mot excessiva immissioner. Med blick för situationens krav synes man i praxis egentligen aldrig hava tvekat om lagligheten av ett dylikt åläggande.⁷ Ett yttre stöd härför lämnar ock UL § 38, st. 2; den där medgivna befogenheten för överexekutor att, om tvångsmedel eller äventyr icke är i domen utsatt eller i lag stadgat, vid vite förelägga den tredskande att »eljest något göra eller låta», måste a fortiori även anses tillkomma domstolen. Såsom tidigare nämnts, ställde sig däremot WINROTH tvivlande beträffande användbarheten av förbudsdom mot immissioner, ehuru han tydligen insåg det utsiktslösa i att gå emot praxis.⁸ Mera förvånande är ett uttalande av KALLENBERG (1924), enligt vilket förbudsdom till skydd för »absoluta rättigheter» skulle sakna stöd i svensk lag.⁹ Förmodligen

(tryckeri), där föreläggande riktades mot styrelseledamöter i såväl tryckeribolaget som i det bolag, vilket ägde fastigheten. Här var dock fråga om två varandra mycket närstående bolag med delvis samma styrelseledamöter. I allmänhet torde nog vara befogat anse fastighetsägaren passivt saklegitimerad, därest han på grund av nyttjanderättsavtalet har rättsliga möjligheter att framtvinga sådana förändringar i nyttjanderättshavarens verksamhet, som erfordras för att undvika en excessiv immissionsverkan. — Vad slutligen angår nyttjanderättshavares aktivlegitimation, förekomma i praxis på senare tid flera fall av dylik talan; se t. ex. *NJA* 1936: 552 och 1940: 508.

⁶ Jfr ovan s. 119 f. och s. 203.

⁷ Jfr redan *NJA* 1877: 514, där icke heller den starka minoriteten torde hava betvivlat förbudsdomens principiella användbarhet, samt vidare t. ex. *NJA* 1900: 189, 1910: 604, 1914: 423, 1938: 479 och 1940: 651.

⁸ WINROTH Skadestånd, s. 297 f. Jfr ovan s. 172 f.

⁹ KALLENBERG I, s. 924 ff.

har KALLENBERG icke haft immissionerna i åtanke; eljest hade han åtminstone bort anmärka, att praxis redan tidigt intagit en deciderat motsatt ståndpunkt.¹ Härtill kommer, såsom EKELOF framhållit, att jämväl beträffande obligatoriska underlåtenhetsförpliktelser, där KALLENBERG vill medgiva förbudsdom, direkt stöd i lag saknas för avkunnande av dylik dom.²

Den spontana inställningen i praxis och lagberedningens förbehållslösa acceptering av förbudsdomen såsom rättsmedel mot grannelagsintrång gör det naturligt att systematiskt utgå ifrån förbudsdomens användbarhet i alla situationer och således betrakta de fall, där en excessiv immission icke kan bekämpas genom förbud (koncessionsfallen), såsom undantag. I enlighet härmed skall först upptagas problemställningen från kap. IV, i vad mån *utöver förbudsdom även skadestånd* kan ifrågakomma. Härefter återstår att kartlägga de fall, där *förbudsdom är utesluten* och sålunda skadeståndet ensamt får markera gränsen för det sanktionsfria området (s. 253 ff.). Slutligen skall — likaledes efter mönster från kap. IV — i korthet beröras möjligheterna för *straffsanktion* gentemot immissioner (s. 259 f.).

*

Såsom ovan nämnts, torde lagberedningen hava ansett, att vid »obehörig inverkan» *skadestånd* redan enligt då gällande rätt borde kunna utkrävas *oberoende av visad vårdslöshet*. Något större material hade man dock icke att stödja denna slutsats på, ty åtminstone beträffande immissionerna innehöll *NJA* före 1909 blott ett enda fall, 1878: 124, där skadeståndstalan bifallits — för övrigt med åberopande utav skälighetssynpunkter.³ Kanske var det i känsla av domsmaterialets knapphändighet, som JR SJÖGREN i rättsfallet *NJA* 1911: 574 avgav ett mycket uppmärksammat principuttalande rörande skadestånd i grannelag.

I detta uttalande utgår SJÖGREN ifrån, att skadeståndsplikt i grannskapsförhållanden kan uppstå antingen enligt culpa-regeln eller ock med stöd av »grannskapsrättens egna regler om gränserna

¹ Jfr UNDÉN, som i Sakrätt I, s. 98, ställde sig avvaktande gentemot KALLENBERGS uttalande, men däremot sedermera vid behandlingen av grannelagsrätten fann sig föranlåten frånga detsamma; se Sakrätt II, s. 105.

² Se EKELOF, s. 161 f.

³ Jfr ovan s. 169.

för äganderättens utövande». I senare fallet skulle ett överskridande av gränserna, »låt vara att detta skett i utövning av en i och för sig lovlig verksamhet», alltid medföra skadeståndsskyldighet.⁴ Utan avseende å dessa båda ståndpunkter fann Sjögren emellertid förbudsdom enligt svensk rätt kunna meddelas, även om vållande icke förelåge.⁵ Han ansåg därför »mindre följdriktigt» att uppställa vållande såsom förutsättning för skadeståndsskyldighet. Förbudsdomen vore nämligen grundad på »en redan förhandenvarande förpliktelse». På grund härav och då beträffande skada, som timat *före* förbudsdomen, rättsskydd icke *kunde* givas annorledes än i form av skadestånd, borde enligt Sjögren åtminstone skyldighet att ersätta *sådan* skada inträda under samma förutsättningar som förbudsdom, d. v. s. oberoende av vållande. Och anledning att annorledes behandla skada, som inträffade *efter* förbudsdomens meddelande, förefunnes icke.

Av det anförda framgår, att SJÖGREN framför allt sysselsatte sig med de fall, då förbudsdom var användbar, d. v. s. då verksamheten i sin förhandenvarande form var »objektivt rättsstridig». Frågan gällde, huruvida i dessa situationer för skadeståndsskyldighet jämväl krävdes subjektiv culpa, d. v. s. att den handlande bort äga insikt om verksamhetens skadliga följder. Härvid har Sjögren utgått ifrån, att förbudsdomen grundade sig på en »redan förhandenvarande förpliktelse», d. v. s. en på förhand given rättighet, och att denna rättighet då även fordrade skydd genom skadestånd. Föreställningen om rättigheterna såsom i och för sig existerande storheter⁶, för vilka rättsskydd *måste* givas, har sålunda medfört, att Sjögren avvisat möjligheten att vid sidan av förbudsdom medgiva skadeståndsskyldighet endast vid culpa. Men genom »logiska» operationer av denna art angives icke skälen för ett strikt skadeståndsansvar vid immisioner. Dessa skäl torde i stället, såsom i kap. IV närmare utvecklats⁷, framför allt vara att söka i den inmitterande verksamhetens var-

⁴ När SJÖGREN härefter anmärker, att en dylik skadeståndsskyldighet oberoende av culpa redan i medlet av förra århundradet hävdats i preussisk rättspraxis, avser han uppenbarligen plenarbeslutet 1852. Såsom ovan s. 44 f. utvecklats, torde dock genom detta beslut icke hava åsyftats ett åsidosättande av culpa-regeln.

⁵ Såsom ovan s. 46, not 2, framhållits, torde vara tveksamt, om bristande culpa vid förbudsdoms meddelande överhuvud kan föreligga.

⁶ Jfr även uttalandet a. st.: »Domen skapar icke rätt eller plikt utan är här som eljest allenast deklaratorisk.»

⁷ Jfr ovan s. 121 ff.

aktighet. Härigenom bringas nämligen culpa-fallen i överväldigande majoritet och i de sällsynta fall, då culpa icke föreligger, kan ansvaret i regel grundas på principerna beträffande farlig verksamhet (smygande immissioner).

SJÖGREN synes icke hava beaktat, att i de fall, då förbudsdom är användbar, regelmässigt även föreligger subjektiv culpa. Snarare ger Sjögrens bevisföring intryck utav, att en verksamhet kunde vara »i och för sig tillåten» också då möjlighet förefunnes att utverka förbudsdom (d. v. s. föreläggande att vidtaga skyddsåtgärder). Särskilt egendomligt ter sig sålunda yttrandet, att skada, som inträffade efter förbudsdomen, för konsekvensens skull borde ersättas oberoende av vållande. Det synes nämligen icke möjligt, att dylik skada skulle kunna uppstå utan culpa i vedertagen mening, helst som Sjögren tydligen ansåg, att rättsskydd i detta fall *kunde* givas annorledes än genom skadestånd, d. v. s. just genom förbudsdomen. Yttrandet i fråga kan knappast förklaras på annat sätt, än att Sjögren ansett all äganderättsutövning »i och för sig tillåten», som icke genom uttryckliga föreskrifter i skriven lag förbjudits. Ytterst torde sålunda resonemanget bottna i en övervärdering av qui-iure-regeln.

I sitt principuttalande fäller SJÖGREN vidare en anmärkning om att strikt skadeståndsansvar syntes lättare genomfört i svensk rätt, då denna vore »obunden av den säregna begränsning, som i romersk rätt givits åt... actio negatoria». Av allt att döma avses härmed en även hos WINROTH⁸ förekommande åsikt, att actio negatoria enligt romersk rätt endast vore användbar beträffande omedelbart intrång, under det att vid medelbar inverkan, d. v. s. immissioner av vanligt slag, den attackerade grannen finge åtnöjas med skadestånd efter förutgången cautio damni infecti. Sjögren ansåg förmodligen, att de sålunda starkt beskurna möjligheterna att utverka förbudsdom »följdriktigt» även borde medföra minskade möjligheter att erhålla skadestånd utan culpa. Efter vad som ovan utvecklats, skulle ett sådant resonemang icke vara hållbart. Härtill kommer emellertid, att den lära, som sålunda av både SJÖGREN och WINROTH betecknades såsom romersk rätt, i verkligheten torde härstamma från de av qui-iure-dogmen mest påverkade pandektisterna, framför allt HESSE.⁹ Mot denna lära drog redan JHERING

⁸ WINROTH Skadestånd, s. 15 och 298.

⁹ Se ovan s. 34. HESSE åberopas av WINROTH a. a., s. 20, noten.

i härnad, och efter vad i kap. II utvecklats torde och läran i fråga haft föga gemensamt med romarnas egna föreställningssätt.¹

I motsats mot SJÖGREN stod WINROTH icke främmande för tanken, att skadestånd i grannelag kunde anses övertvägande grundat på culpa. Förmodligen till följd av sin förut omtalade, ytterst restriktiva inställning beträffande förbudsdomens användbarhet kom dock WINROTH till resultatet, att skadeståndsansvaret vid lagens tystnad närmast tedde sig såsom förbundet med en lovlig verksamhets utövande.² I anslutning till den tidigare nyttjade terminologien skulle man kunna säga, att WINROTH huvudsakligen sysselsatte sig med koncessionsfallen, där skadeståndsansvaret givetvis icke är grundat på culpa. SJÖGREN åter diskuterade blott de fall, där förbudsdom vore användbar, och lät sig då av *qui-iure*-dogmen förledas till att anse culpa i regel icke föreligga.

Man kunde ha väntat, att SJÖGREN i stället skulle gjort bruk av sin i avhandlingen om rättsstridighetens former framlagda, för sin tid märkliga teori om skadeståndsskyldighetens beroende av viljan såsom *causa finalis*.³ En sådan konstruktion, som i viss mening kunde sägas syfta på ansvar antingen genom culpa eller på grund av farlig verksamhet, hade måhända, förstådd på rätt sätt, kommit verkligheten närmare än den av Sjögren nu valda, på slutsatser ur rättighetsbegreppet såsom sådant grundade bevisföringen.⁴

Även om sålunda den teoretiska grunden för SJÖGRENS tes om strikt ansvar i grannelag måste betecknas såsom bristfällig, låter det sig icke förneka, att resultatet — och av allt att döma just Sjögrens resultat — för immissionernas del nära nog enhälligt accepterats i senare svensk doktrin.⁵ Det synes antagligt, att härvid de

¹ Jfr ovan s. 12 ff. och s. 35 ff.

² WINROTH Skadestånd, s. 290 f.

³ SJÖGREN Rättsstridighetens former, s. 188 ff. Jfr härom USSING Skyld og Skade, s. 262, och LUNDSTEDT Grundlinjer, s. 134 ff.

⁴ Såsom ett försök att lägga SJÖGRENS teori om *causa finalis* till grund för skadeståndsskyldigheten i grannelag får betraktas följande uttalande av REUTER-SKIÖLD i Tfr 1908, s. 358 f.: »Särskildt plägar grannelagsförhållandet medföra viss ansvarighet för skada, och förklaringen häraf vinnes enklast [sic!] genom en hänvisning därtill, att skadan inträffat i följd af det verksamhetssätt, hvarpå verksamheten eller bristen på verksamhet enligt den ansvarsskyldiges härför afgörande vilja egt rum, särdeles när därigenom en hotande fara uppstått.»

⁵ Se t. ex. BERGLUND, s. 149, HÅKANSSON, s. 18, STRAHL i Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, s. 907, och UNDÉN II, s. 96, not 1. UNDÉN anmärker dock å s. 93 beträffande grannelagsrätten i allmänhet, att »de skadeståndsgrundsatser, som under

skälighetsöverbälganden, vartill Sjögren i sista hand hänvisade⁶, mer eller mindre omedvetet uppburits av sådana hänsyn, som i kap. IV befunnits legislativt bärkraftiga. Till det strikta ansvarets seger har väl därjämte medverkat den allmänna tendensen i gällande rätt att tillägga reparationssynpunkter avgörande betydelse⁷, låt vara att utifrån dylika synpunkter större skäl knappast kunna förebringas för skadeståndsansvar vid varaktiga olägenheter i grannelag än t. ex. vid vanlig skadegörelse å sak, där culpa-regeln fortfarande härskar.

Av intresse i förevarande sammanhang är vidare ett uttalande av ALEXANDERSON, enligt vilket grannelagsrätten vore »ett område för urgammal rättskultur, där den nyare begränsningen av ansvaret till culpa-regeln knappast någonsin har vunnit riktigt fastfäste, något som bekräftas därav att man ofta finner svaranden i hithörande mål ej ens göra ett försök att till sitt fredande åberopa sin egen culpa-frihet».⁸ Detta må vara riktigt beträffande de av Alexanderson anförda reglerna om skada genom hemdjur. Däremot synes det näppeligen möjligt att — såsom Alexanderson litet senare antyder — påvisa ett liknande inflytande även å skadeståndsskyldigheten vid immissioner. Här torde i stället, liksom vid järnvägsdrift, luftfart etc., hava varit fråga om helt nya företeelser, beträffande vilka analogier från det gammalsvenska bondesamhällets rättsliga konflikter icke legat alltför nära till hands. Av den historiska översikten i början av detta kapitel framgår visserligen, att äldre svensk rätts grundinställning (sic tuo utere etc.) i någon mån jämnat vägen, då domstolarna första gången haft att taga ställning till frågan om förbud mot immissioner. Men just beträffande skadestånd torde däremot redan i de tidigaste immissionsmålen en på qui-iure-dogmen grundad tolkning av culpa-regeln hava varit förhärskande.⁹ Först ett stycke in på 1900-talet synes strikt skadeståndsansvar vid

senare tid i skilda länder ofta utan stöd i uttrycklig lag gjorts gällande på detta område äro till sin närmare motivering och utsträckning ganska omstridda och skiftande». Se slutligen om det förbehållslösa accepterandet av strikt grannelagsansvar i vårt land även Vatten- och luftföror. Bet. 1915, s. 128, och SOU 1939: 40, s. 145.

⁶ Jfr även SJÖGREN i TfR 1916, s. 360 f.

⁷ Se härom de viktiga anmärkningarna av KARLGREN i SvJT 1938, s. 357.

⁸ ALEXANDERSON, s. 38.

⁹ Jfr t. ex. NJA 1877: 389, anmärkt ovan s. 169 ff. Såsom å a. st. framhållits, torde avgörandet i NJA 1878: 124, där dock en stark minoritet fasthöll vid culpaansvar, ha grundats på speciella hänsyn i det föreliggande fallet. Utöver dessa två fall finnes på immissionsrättens område före 1909 endast en HD-dom, stenkolströk-

immissioner mera allmänt ha erkänts, framför allt i anslutning till SJÖGRENS ovanberörda yttrande. Att vid en så sen tidpunkt det sedan länge övergivna objektiva ansvaret skulle ens ha legat i bakgrunden för domstolarnas avgöranden, kan väl knappast på allvar göras gällande.¹⁰ Det av ALEXANDERSON påtalade förhållandet, att invändning om bristande culpa sällan göres, får i stället sin naturliga förklaring däri, att culpa-fallen, såsom tidigare påpekats, befinna sig i absolut majoritet.

Culpa-fallens absoluta majoritet torde ock, såsom tidigare antytts, utgöra anledningen till, att praxis så enstämmigt slutit upp kring det av SJÖGREN proklamerade strikta ansvaret vid immissioner. Såvitt förf. kunnat finna, uppvisar senare svensk judikatur blott ett enda fall, där en verksamhet drivits på sådant sätt, att förbudsdom varit befogad, men samtidigt subjektiva förutsättningar för skadestånd enligt culpa-regeln saknats. Detta enda fall är just *NJA 1911: 574* (skada å växtlighet genom gaser från Månsbo kloratfabrik), till vilket SJÖGRENS uttalande anslöt sig. Här hade visserligen redan före målets slutliga avgörande sådana skyddsåtgärder vidtagits, att skadegörelsen å växtlighet i det närmaste upphört, varför yrkandet om förbud mot driften eller förändringar i densamma icke gärna kunde bifallas. Säkerligen skulle dock domstolarna icke hava tvekat att påbjuda erforderliga skyddsåtgärder, därest sådana icke redan godvilligt vidtagits.¹ Ehuru sålunda skadegörelsen otvivelaktigt hade skett genom »objektivt rättsstridig» verksamhet, saknades dock på grund av orsaksförloppets invecklade karaktär subjektiv culpa. Såsom i kap. IV närmare utvecklats, ligger emellertid mycket nära till hands att inordna drivandet av kemiska fabriker, från vilka skadliga gaser lätt kunna undslippa, under kategorien farlig verksamhet.² Att situationen var sådan i *NJA 1911: 574*, synes uppenbart. Rättsfallet kan därför betraktas såsom

fallet, där frågan om skadestånd varit under prövning, men om motiveringen härvid anknöt till culpa-regeln, är icke bekant (jfr ovan s. 167). Nämnas må slutligen de talrika rättsfallen angående gnistor från järnväg, där dock näppeligen torde kunna spåras något gammalsvenskt inflytande.

¹⁰ Jfr HEDEMANN I, s. 98, not 13, om utvecklingen av nutidens ansvar utan culpa: »Sie mit der *altgermanischen Erfolgschaftung* zu verknüpfen, ist zwecklos; die treibende Kraft ist einzig das Bedürfnis einer neuen Zeit.» Jfr även beträffande engelsk rätt uppgifterna hos LUNDSTEDT Grundlinjer, s. 28, not 1.

¹ En annan sak är, att förbud mot hela verksamheten näppeligen skulle kommit i fråga; jfr VON SETHS votum, anmärkt nedan s. 254. ² Ovan s. 126 ff.

ett stöd för förf:s åsikt, att behovet av strikt ansvar särskilt framträder vid smygande immissionsskador.

Övriga svenska rättsfall, där både förbuds- och skadeståndstalan bifallits eller kunnat bifallas, torde vara att hänföra till culpa-fallen.³ Men då SJÖGRENS resultat med rätta accepterats, är det fullt för-svarligt, ehuru ur rättsvetenskaplig synpunkt beklagligt, att vållande icke heller i dessa mål åberopas såsom grund för bifall till ersätt-ningstalan.⁴

Den ringa räckvidden av SJÖGRENS bevisföring har även obser-verats av SANDSTRÖM, som påpekar, att Sjögren närmast avsett den subjektiva sidan i culpan och att vid varaktiga olägenheter culpa i regel föreligger, åtminstone efter det de skadliga följderna av verksamheten blivit kända. Denna anknytning till varaktigheten är av stor vikt att fasthålla, ty den strikta ansvarigheten är icke, såsom många torde anse, i de nu behandlade fallen nödvändigt för-bunden med grannelagsförhållandet.⁵ Tvärtom förhåller det sig så, att vid grävning och annan inverkan i grannelag, där skada uppträder mera momentant, svensk praxis avböjt ett generellt strikt ansvar.⁶ Här äro sådana situationer, i vilka den handlande saknat möjlighet att förutse skadan, icke ovanliga, och ett genomgående ansvar utan culpa har därför knappast större skäl för sig på detta område än beträffande skadegörelse överhuvud.⁷ I anslutning till praxis hade ock lagberedningen förklarat, att skadeståndsskyldighet vid grävning endast borde avse sådan skada, »som rimligen kan förutses bli följd av arbetet». Annan skada finge betraktas såsom »ren olyckshändelse» och borde stanna, där den drabbat.⁸ Någon som helst förklaring till, varför icke samma principer borde gälla

³ Jfr t. ex. *NJA* 1938: 479, 1939: 634 och 1940: 651.

⁴ Jfr ovan s. 122 not 4.

⁵ En dylik uppfattning synes ligga till grund för uttalandena i *SOU* 1939: 40, s. 144 f. Jfr även om de sakkunnigas tolkning av 1880 års vattenrättsförordning, § 12, *EKELÖF*, s. 165.

⁶ Se härom *SANDSTRÖM*, s. 56 f., med där anförda rättsfall samt *UNDÉN* II, s. 99 f. Jfr även numera *VL* 2: 58.

⁷ Ett skäl för ansvar utan culpa skulle kunna ligga däri, att den skadevållande i regel är solvent fastighetsägare resp. entreprenör, och därför skadeståndsskyldig-heten icke drabbade alltför hårt. Men med samma rätt kan sägas, att den skade-lidande ägaren av grannfastigheten jämväl i genomsnitt torde höra till de mera välsituerade.

⁸ *FJB* III, s. 182.

även för immissioner, gav dock icke lagberedningen. Det torde emellertid icke vara möjligt att påvisa någon annan i förevarande avseende relevant skillnad mellan immissioner och grävning, än att inverkan i förra fallet är typiskt varaktig, i det senare typiskt momentan. I en särklass komma däremot sådana grävningsfall, som innebära osedvanlig risk för skada. Då gör sig synpunkten av farlig verksamhet gällande och praxis har också småningom slagit in på en dylik linje. Redan i *NJA* 1927: 72 (grävning vid Kungsgatan i Stockholm) hävdade JR EKEBERG i ett uppmärksammat votum, som dock icke samlade majoritet, strikt ansvar vid grävning, då arbetena vore av »osedvanligt ingripande art».⁹ Sedermera utdömde HD i *NJA* 1936: 557 (sprängning för Södertunneln) skadestånd utan culpa med en motivering, som nära anknöt till EKEBERGS berörda votum. Genom rättsfallet *NJA* 1942: 473 torde praxis definitivt hava anslutit sig till samma uppfattning.¹⁰ Vad åter angår v a t t e n f ö r o r e n i n g a r, är ju varaktigheten ofta påtaglig, vilket i sin tur vanligen medför att verkningarna bliva lätta att iakttaga. En granskning av hithörande rättsfallsmaterial torde ock giva vid handen, att subjektiv culpa förelegat i alla fall, där ytterligare förorening kunnat förbjudas, ehuru man stundom — troligen i anslutning till SJÖGRENs principuttalande — icke ansett nödvändigt att i domskälen uttryckligen åberopa vållande.¹ Beträffande förorening av grundvatten känner däremot svensk rättspraxis verkligen ett fall, där skadan var av smygande natur, *NJA* 1909: 248 (kreosotolja från impregneringsanstalt för järnvägssyllar). Här ansåg HD strikt ansvar föreligga, vilket även av SANDSTRÖM uppfattats såsom en tillämpning i grannskapsförhållande av grundsatsen om ansvar för farlig verksamhet.² Någon uttrycklig lagregel om strikt ansvar vid menlig inverkan å grundvattentillgång gavs icke i samband med 1939 års VL-ändringar. Här skola i stället allmänna grundsatser bliva av-

⁹ Att härmed åsyftades reglerna om ansvar för farlig verksamhet och icke immissionsgrundsatserna, torde kunna tagas för visst. Jfr SANDSTRÖM, s. 57.

¹⁰ Jfr även *NJA* 1938 A367. Att varken *NJA* 1936: 557 eller *NJA* 1942: 473 gått till plenum, ehuru avgörandena synas stå i strid med majoritetens dom i *NJA* 1927: 72 (1942: 473 gällde t. o. m. grävning i samma grusås), torde bero på, att den förändrade rättsgrundsatsen så att säga gradvis antagits.

¹ Se i detta avseende t. ex. *NJA* 1914: 67, 1929 A565, 1916 A121 och 1930 A334. I de båda sistnämnda rättsfallen synes tillåtligheten av förbudsdom hava i motiveringen antytts.

² SANDSTRÖM, s. 58. Jfr ett hos USSING Skyld og Skade, s. 334 not 27, åberopat, alldeles likartat franskt rättsfall, DALLOZ 1895. 2. 325.

görande. Däremot fastslogs år 1941 beträffande avloppsvatten i VL 8: 30 och 8: 35 ansvar oberoende av culpa. I de fall av vattenförorening, där dessa paragrafer icke äro tillämpliga, måste inverkans varaktighet fortfarande tillmätas stor betydelse vid skadestandsfrågans lösning.³

*

Resultatet av den nu gjorda granskningen beträffande möjligheterna att vid immissioner erhålla skadestånd, då jämväl förbudsdom är användbar, stämmer väl överens med den i kap. IV rekommenderade lösningen: ett genomgående strikt ansvar. Ur praktisk synpunkt kan det synas oviktigt att utreda, huruvida detta resultat i svensk rätt uppnåtts med begagnande av teoretiskt hållbara utgångspunkter. Emellertid ligger en viss fara i att tesen om skadeståndsskyldighet oberoende av culpa i grannelag stelnar till en dogm, utan att bakomliggande hänsyn på ett tillfredsställande sätt kartläggas. För det första förledes man lätt till den nyss berörda, oriktiga slutsatsen, att strikt ansvar skulle gälla vid all skadegörelse i grannelag, under det att i själva verket inverkans varaktighet här måste bli avgörande. Oklar ter sig sålunda i detta hänseende SANDSTRÖMS uppgift, att vid åläggandet av ersättningsskyldighet för skada genom lysskott i *NJA* 1928: 316 säkerligen varit bestämmande »den synnerliga eldfara, som i den grannelagsliknande situationen tvingats på arrendatorn från militärmaktens sida».⁴ Här kan det icke äga betydelse, huruvida ifrågavarande lyskropp under sin ödesdiga färd genom luften passerat eller icke passerat en fastighetsgräns (det senare var f. ö. händelsen i föreliggande fall). Avgörande måste allenast bli, i vad mån skjutningen inneburit en osedvanlig fara, och återopandet av den grannelagsliknande situationen har därför icke annan förnuftig mening än att jämväl i grannelagsförhållanden ett ansvar för farlig verksamhet förekommer. I domstolarnas motiveringar återfinnes icke heller någon antydning om grannelagssynpunkter.⁵

³ Jfr till det sagda ovan s. 64 ff. och 238 ff.

⁴ SANDSTRÖM, s. 62.

⁵ Jfr SUNDBERG Stat och kommuns ansvar, s. 31, varest i anslutning till *NJA* 1928: 316 yttras: »Och att inordna krigsmaktens övningar under grannelagsrättsliga synpunkter är uppenbart fiktivt.» Härtill kan anmärkas, att ett dylikt inordnande visst icke behöver vara fiktivt, om blott de särskilda förutsättningarna för en specifikt grannelagsrättslig bedömning äro tillfinnandes, t. ex. varaktig olägenhet genom buller från skjutövningar.

Än vidare kan det oreflekterade fasthållandet av strikt ansvar i grannelag föra med sig, att ersättning mekaniskt utdömes, så snart skada uppstått genom immissioner, under det att i själva verket — såsom i kap. IV skildrats — åtskilliga hänsyn kräva en modifiering av skadeståndsskyldigheten för särskilda fall, t. ex. vid den attackerades passivitet beträffande smygande immissionsskador, vid övrigt medvållande, bristande adekvans etc.⁶ Häremot kan visserligen invändas, att dessa modifikationer höra till den allmänna skadeståndsläran, vars regler alltid måste iakttagas. Men beaktandet av de allmänna reglerna underlättas otvivelaktigt, om man gör klart för sig, att i grannelag ansvaret »oberoende av culpa», då förbudsdom är möjlig, icke vilar på säregna hänsyn utan vid närmare beskådande till alldeles övervägande del består av culpa-fall, medan återstående situationer i regel kunna hänföras till farlig verksamhet.

De svenska immissions-rättsfallen synas icke giva klara exempel på sådana situationer, där de nyssnämnda allmänna modifikationerna i skadeståndsskyldigheten kunnat få betydelse. Möjligen skulle en *passivitetsverkan* varit tänkbar i *NJA* 1938: 479 (latringroparna), där skadestånd utdömdes för personliga obehag under åtta år tillbaka från stämningens delgivning. Såvitt av referat och tillgängliga handlingar framgår, hade ersättningskrav icke framställts förrän i samband med stämningen. Här kunde sålunda ha legat nära till hands att medgiva skadestånd blott från och med den dag, då grannen på ett otvetydigt sätt protesterat mot obehaget.⁷ Uteslutet är väl icke heller, att domstolarna tagit viss hänsyn till den attackerades passivitet, då det yrkade skadeståndsbeloppet i domen kraftigt nedskurits. Emellertid var i målet tydligen fråga om en sådan uppenbar olägenhet, att immittenten icke gärna kunde ha svävat i okunighet om verkningarna. Under sådana omständigheter torde fordran på protest icke fylla någon nämnvärd skadehindrande funktion. Något fall av passivitet från den skadelidandes sida vid smygande immissioner känner icke svensk praxis. Icke heller torde den för dylika situationer i kap. IV uppställda passivitetsregeln⁸ hava vunnit klar aktualitet i tillgängliga rättsfall rörande vattenförorening, ehuru eljest skada och olägenhet här stundom kan vara av smygande natur⁹.

⁶ Jfr ovan s. 128 f.

⁷ Såsom ovan, s. 146, skildrats, gäller en dylik regel i norsk rätt.

⁸ Se ovan s. 128.

⁹ Se beträffande vattenförorening *NJA* 1916 A121, där skadestånd utdömdes för

Även efter tillkomsten av de nya bestämmelserna om vattenförorening i VL torde man dock få antaga, att sådan passivitet, som kan tänkas medverka till en ökning av skadorna, bör tillmätas betydelse vid skadestandsfrågans behandling.¹ Vad övrigt medvållande beträffar, förtjänar även ett rättsfall angående vattenförorening, *NJA 1917: 514* (skada å kräftor i sump), att antecknas i sammanhanget. HD fann här den skadelidande hava genom underlåtenhet att begränsa skadeverkningarna själv medverkat till skadan, varför jämkat skadestånd utdömdes. I detta fall låg ju även passivitetssynpunkten nära. Exempel på situationer, där bristande adekvans haft betydelse för nu behandlade skadestandsfrågor, har förf. däremot icke påträffat bland domsmaterialet.

*

Nu återstår närmast att behandla de s. k. *k o n c e s s i o n s f a l l e n*, där förbudsdom är utesluten och gränsen för det sanktionsfria området därför endast markeras genom skadeståndsskyldighet utan åtföljande moralsanktion. Såsom tidigare omnämnts, synes lagberedningen icke hava tänkt sig möjligheten av en dylik lösning utan uttryckligt stöd i speciallagstiftning.² Behovet av en förprövning,

en tid av åtta år före stämningens delgivning, 1925 A116, där ett tidigare avtal tolkades såsom avsägelse av skadeståndsanspråk, åtminstone till dess grannen tillkännagivit, att han icke vidare ville tåla olägenheterna, samt 1930 A334, där HD fann passiviteten utgöra bevis för, att olägenheterna före 1920 (stämningen delgavs 1925) icke varit av excessiv natur.

¹ Jfr härutinnan även förarbetena till 1939 års hyreslagstiftning. Kommittén hade i sitt förslag, kap. 3, § 38, st. 2, uppställt en passivitetsregel av innebörd, att vid skada eller brist å lägenheten nedsättning i hyran eller ersättning icke kunde påfordras för tid innan klagomål framställts hos hyresvärden (se härom SOU 1938: 22, s. 144 f.). Lagrådet hemställde emellertid, att stadgandet måtte utgå, då detsamma »lätt skulle kunna föranleda den felaktiga slutsatsen att en motsvarande regel ej äger tillämpning beträffande andra likartade förhållanden, t. ex. arrende, där den icke kommit till uttryck i lag» (KProp. 166/1939, s. 222). Med anledning av lagrådets hemställan uteslöts även det föreslagna andra stycket i den nya lagen. Ehuru här var fråga om obligatoriskt förhållande, är dock hänvisningen till passivitetstankens allmänna räckvidd av intresse. Jfr slutligen rättsfallet *NJA 1928: 70* (underlåten reklamation beträffande väggohyra), där situationen till yttermera visso var immissionsliknande.

² FJB III, s. 175 f.

varigenom immitterande industrier kunna erhålla viss trygghet mot oberäkneliga anspråk, torde ock stå utom diskussion.³ Den svenske lagstiftaren har emellertid varit senfärdig. 1915 års förslag i ämnet ledde icke till något resultat och först genom 1939 och 1941 års VL-ändringar har beträffande vissa fall av grundvattenskada och vattenförorening ett koncessionssystem införts, enligt vilket vatten-domstolen kan efter avvägning av motstående intressen ålägga en granne att mot ersättning tåla inverkan utöver det eljest tillåtna måttet.⁴ Beträffande t. ex. luftföroreningar saknas ännu i lag reglerad möjlighet till koncession med civilrättslig verkan.

Under angivna förhållanden har naturligtvis ett starkt behov förefunnits att söka råda bot för denna lagstiftarens efterlåtenhet genom att i praxis medgiva en analog tillämpning av koncessionsprincipen. Nödvändigheten av att i vissa fall utesluta förbudsdom, då denna skulle leda till spolierande av stora värden, framhölls redan av JR VON SETH i ett särskilt yttrande till rättsfallet *NJA 1911: 574*, där emellertid till följd av redan vidtagna förändringar förbudsdom icke på allvar blev aktuell. En intresse-avvägning, liknande den av VON SETH föreslagna, förordades även av JR BERGMAN i *NJA 1914: 423*. I svensk immissionspraxis äro emellertid de fall, då en analog tillämpning av koncessionsprincipen ägt rum, d. v. s. då förbudstalan ogillats och skadeståndstalan samtidigt bifallits, mycket sällsynta. Vanligtvis yrkas i hithörande situationer endast skadestånd och frågan, huruvida ett koncessionsfall föreligger, måste då bli beroende av ett hypotetiskt antagande beträffande domstolens handlande, för den händelse jämväl förbud yrkats.

Redan i tidigaste immissionspraxis förekom dock ett fall, *NJA 1878: 124* (bakugnarna), där förbudstalan ogillades och skadeståndstalan bifölls, ehuru väl den förra frågan icke förelåg till prövning i HD. Såsom tidigare antytts, synes icke uteslutet, att HovR här ansett vitesförbud innebära ett onödigt spolierande av befintliga värden och därför stannat vid skadeståndsskyldighet. Några klarare teoretiska linjer lågo dock säkerligen icke bakom HD:s avgöranden

³ Jfr redan WINROTH III, s. 37 (vid 1885 års skånska juristmöte) och Skadestånd, s. 298.

⁴ Jfr VL 2: 44 (vattentäkt) och 8: 32 (industriellt avloppsvatten). Även beträffande kloakvatten kan dylikt åläggande ske, ehuru förprövningen här är helt fakultativ; jfr VL 8: 38.

under det industriella immissionsansvarets genombrottsår.⁵ Först från allra senaste tid föreligger ett rättsfall, *NJA 1940 A27* (Oskarshamns kopparverk), där koncessionssynpunkten kommer till mera tydligt uttryck. Kopparverket hade åren 1916—1918 anlagts invid ett egnahemsområde, för vilket stadsplan fastställts redan 1914. Av de 21 grannar, som enligt vad tidigare skildrats förde talan⁶, hade flera förvärvat och några även bebyggt sina fastigheter före kopparverkets uppförande. Det vill synas som om skadorna ökade betydligt efter vissa omkring år 1926 vidtagna utvidgningar av driften. Både förbud och skadestånd yrkades, men även i detta fall förelåg icke förbudsyrkandet till prövning i högsta instans. I HovR:ns dom ogillades emellertid förbudstalan, emedan »bolaget under senare åren vidtagit de anordningar till förhindrande av luftförorening vid kopparverket, som på teknikens nuvarande ståndpunkt kunna anses möjliga och rimliga» och den skadegörelse, som kopparverket därefter åstadkomme, icke vore »av sådan omfattning, att bolaget på grund därav kan anses pliktigt vidtaga inskränkningar eller ändringar i driften».⁷

Det torde vara antagligt, att HovR vid detta domslut hämtat ledning från ett uttalande av UNDÉN i dennes år 1936 utkomna framställning av sakrätten. Där betonas nämligen, att redan enligt gällande rätt hinder icke borde möta att mot ersättning tillåta viss immitterande verksamhet, »därest i särskilda fall ett undanröjande av olägenheten eller ett förbud mot verksamheten skulle te sig såsom ett oproportionerligt kraftigt ingrepp».⁸ Riktigheten av att tillämpa en dylik princip i Oskarshamnsfallet torde dock kunna ifrågasättas. Omständigheterna synas giva vid handen, att kopparverket anlagts utan tillbörlig hänsyn till vare sig befintlig eller väntad bebyggelse, och skadorna, särskilt å växtlighet, voro utan tvivel betydande. Märkas må även, att någon kopparfyndighet icke fanns på platsen; fabriken belägenhet torde i stället hava varit betingad av en önskan

⁵ Jfr ovan s. 169 f. Till koncessionsfallen bör även hänföras det å s. 167 not 3 omnämnda fallet från Blekinge, vars motivering utan tvivel hade varit intressant att taga del av.

⁶ Jfr om målet vidare ovan s. 217 f.

⁷ Även RR fann förbudsdom icke kunna ifrågakomma.

⁸ UNDÉN II, s. 98 (den därstädes lämnade hänvisningen till HÅKANSSON torde böra avse s. 39 f.). Jfr däremot BERGLUND, s. 152, not 1, som finner självfallet, att koncessionsprincipen icke kan tillämpas utan uttryckligt stöd i lag.

att på bekvämaste sätt erhålla råmaterial sjövägen. Det kunde visserligen icke minst ur social synpunkt te sig otillfredsställande, att en dylik större industri måhända skulle behöva helt nedläggas på grund av ledningens bristande omsorg vid dess planerande. Emellertid kommer frågan i ett annat läge redan med hänsyn till det relativt stora antal personer, för vilka kopparverket innebar ett verkligt avbräck. Beträffande sakskador — vilka här dominerade — sker ju icke heller en förprovning i politirättslig väg annat än beträffande stadsplanlagt område.⁹ Om nu domstolarna icke i allmänhet visade en viss stränghet i dylika situationer, skulle anläggningar, som åstadkomme allvarliga skador å bostäder och trädgårdar, kunna utan risk förläggas intill större bebyggelsecentra, blott skadorna ersattes. En så omfattande »analog expropriation» för ett enskilt företags räkning kan näppeligen anses stå i överensstämmelse med svensk rätt. Då det gäller företag med privatekonomisk syftning hava ju i vårt land expropriationsmöjligheterna starkt begränsats.¹ Icke sällan har f. ö. i hithörande fall 50 procents förhöjning av ersättningen stadgats, i syfte att kompensera de genom ingreppet stängda möjligheterna till framtida ökad produktivitet.² Mot bakgrunden härav skulle det onekligen te sig egendomligt, om ett enskilt industriföretag, såsom synes hava varit fallet i Oskarshamn, kunde medvetet inrättas till avsevärd skada för grannarna. Så länge icke ett koncessionssystem vid luftförorening införs — och just sådana fall som det förevarande understryker behovet härav — får nog en industri av denna art se till, att uppgörelse med grannarna träffas före anläggandet, eller ock räkna med risken av totalt förbud mot vidare drift, om samförstånd icke senare kan uppnås.

⁹ I Oskarshamnsfallet fastställdes visserligen stadsplan år 1921 även för det område, varå kopparverket fanns uppfört, men »planeringen» gav otvivelaktigt mera intryck utav ett godkännande av fait accompli.

¹ Jfr ExprL § 1: 12, 13.

² Se VL 9: 48 och 50 samt ElektricitetsL § 1. I Förslag till VL 1911, s. 407, angives den i texten anförda motiveringen för ersättningens förhöjning under det att förarbetena till ElektricitetsL närmast giva vid handen, att förhöjningen varit tänkt såsom »plåster på såret», då ingreppet icke skedde för allmänt behov; jfr NJA II 1904, 6: 1, s. 13 f. och 20 f. Den i förarbetena till VL uppställda principen har i viss mån frångåtts vid de nya bestämmelserna om vattenförorening, där förhöjning eljest borde ha föreskrivits beträffande intrång för avledande av industriellt avloppsvatten. Jfr härom SOU 1939: 40, s. 172, och KProp 45/1941, s. 138.

Som synes överensstämmer det nu sagda med den i kap. IV uppställda regeln, enligt vilken hänsyn till bestående förhållanden icke borde tagas i andra fall, än då dessa förhållanden uppenbarligen icke skapats med insikt om en framtida excessiv immissionsverkan.³ Då den rättsliga regleringen av hithörande frågor tillsvidare måste bygga på »allmänna rättsgrundsatser», borde en regel av nu antydd innebörd kunna erkännas såsom gällande svensk rätt. Helt utan stöd genom analogier från närliggande rättsområden är den icke heller. Enligt StadsplaneL § 19 måste gränsöverbyggnad mot ersättning tålas, försåvitt icke inkräktningen skett med avsikt eller av grov vårdslöshet. Tidigare (före 1900) förelåg absolut skyldighet att bortflytta överbyggnaden, vilket utan tvivel innebar en alltför kraftig påföljd. Men då ändring härutinnan genomfördes, blev det dock nödvändigt att gardera sig mot medvetet eller på vårdslöshet beroende intrång, ty eljest öppnades möjlighet för en privat expropriation utan förhandsprövning. Situationen är beträffande immissioner likartad. Gränsöverbyggnad genom ursäktligt misstag motsvaras här av *ursäktlig teknisk felkalkyl*.⁴ Endast i den mån sådan förelåg i Oskarshamnshälsan, kan det resultat, vartill underinstanserna kom beträffande förbudstalan, biträdas.

Hittills ha behandlats de fåtaliga rättsfall, där förbudsdom uttryckligen ogillats men skadestånd samtidigt givits. Härjämte föreliggande emellertid en del avgöranden, beträffande vilka man med tämligen stor sannolikhet kan antaga, att förbudstalan icke skulle haft framgång, ehuru endast skadestånd yrkats och givits. Till denna grupp måste hänföras *NJA 1934: 656* (Höganäs rörfabrik), där förbudstalan på oriktiga grunder avvisades i första instans, varefter vederbörande part i HovR förklarade sig icke vilja yrka återförvisning i denna del. Här var fråga om en inom orten sedan gammalt härskande industri. De excessiva immissionerna kunde följaktligen icke sägas hava haft sin orsak i ett medvetet åsidosättande av grannens rätt utan utgjorde resultatet av en naturlig utveckling. I ett särskilt yttrande av JR VON SETH gjordes gällande, att den attackerade, »som förvärvat sin fastighet långt efter fabriken tillkomst», icke borde vara berättigad till ersättning för olägenheter i vidare mån än dessa »utan väsentligt hinder i bolagets rörelse och utan oskäligen kostnad kunnat förekommas genom åtgärder av bolaget».

³ Jfr ovan s. 133 f.

⁴ Jfr ovan s. 134.

Majoriteten ansåg däremot, såsom tidigare skildrats⁵, olägenheterna överstiga det ortsvanliga måttet och utdömde på grund härav skadestånd. Vid jämförelse med JR VON SETHS votum kan majoritetens ställningstagande mycket väl tänkas innebära, att toleranspunkten visserligen icke borde påverkas av prioriteten men att förbudsdom dock skulle innebära ett alltför stort avbräck för industriens utvecklingsmöjligheter. I så fall skulle rättsfallet lämna ett exempel — och efter förf:s mening ett mycket typiskt exempel — på en situation, där *lång tids prioritet* kunde medföra en analog tillämpning av koncessionsprincipen.⁶

Något immissionsfall, där på grund av *passivitet* förbudsdom men icke ersättningstalan kunde tänkas utesluten, torde den svenska judikaturen icke ha att uppvisa. Visserligen synes, såsom tidigare omtalats⁷, den skadelidande i rättsfallet *NJA 1938:479* (latrinsgropar) hava visat en anmärkningsvärd passivitet. Men då nämnvärt kapital här icke fanns nedlagt i den immitterande verksamheten, kunde icke rimligen bliva fråga om en på passivitet grundad analog tillämpning av koncessionsprincipen.⁸ Beträffande vattenförening föreligger däremot ett avgörande, där passiviteten möjligen tillmåtts en dylik verkan, nämligen *NJA 1914 A186* (förening genom trämasseavfall). Här biföll HovR ersättningstalan men ogillade talan om erforderliga rensningsåtgärder »med hänsyn jämväl därtill att utsläppande av avfall i vattendraget fått under synnerligen lång tid fortgå» utan att de skadelidande sökt till skadans förekommande påkalla åtgärd enligt § 12 i 1880 års vattenrättsförordning. Denna mening biträdades även av HD:s majoritet. Det torde nog icke enligt gällande rätt vara uteslutet, att också beträffande immissioner under särskilda betingelser låta den attackerades passivitet medföra förlust av möjligheten att utverka förbudsdom, med bevarande av rätten till ersättning för skada.

Bland situationer, där en analog tillämpning av koncessionsprincipen i kap. IV ansågs kunna ifrågakomma, återstå nu de *speciellt samhällsviktiga företagen*.⁹ Här uppvisar svensk immissionspraxis på senaste tid några tämligen klara fall — så klara, att den attacke-

⁵ Jfr ovan s. 214 och 232.

⁶ Jfr ovan s. 134.

⁷ Jfr ovan s. 252.

⁸ Jfr ovan s. 135 f.

⁹ Jfr ovan s. 136 f.

rade väl aldrig ens kommit på idén att yrka erforderliga åtgärder för olägenheternas upphörande. Två av dessa fall gällde olägenhet och skada i form av buller (*NJA* 1936: 552) och skakningar (*NJA* 1936: 557) vid färdigställandet av Södertunneln i Stockholm.¹ I det förra fallet konstaterade HD, att arbetena planlagts med erforderlig omsorg men att grannen det oaktat icke vore »pliktig utan gottgörelse tåla» olägenheterna. Det citerade uttrycket får nog tolkas såsom en anvisning, att grannen vore pliktig mot gottgörelse tåla olägenheterna och att sålunda förbudstalan icke kunnat med framgång anställas.² Man skulle kunna ifrågasätta, huruvida icke tunnelbyggaren borde hänvisas till att inleda ett ordinärt expropriationsförfarande. Detta vore dock utan tvivel synnerligen opraktiskt, då intrånget blott gällde tiden intill tunnelns fullbordande. Vad åter skakningarna i det andra rättsfallet beträffar, voro verkningarna här av mera momentan art, så att synpunkten farlig verksamhet, såsom tidigare antytts, torde ha kommit i förgrunden.³ Att förbudsdom även i detta fall var utesluten, kan icke gärna bli föremål för tvivel. Slutligen föreligger ett tredje fall, *NJA* 1940:508 (Rosenbad), där ersättning utdömdes för varaktigare olägenheter från gatuarbete.⁴ Motiveringen anknöt nära till *NJA* 1936: 552, bl. a. genom påpekandet, att svårare avbräck inträtt än vad käranden varit pliktig utan gottgörelse tåla. Även sedan ett fullständigt koncessionssystem efter utländskt mönster införts för immissionernas del — något som väl förmodligen måste ske inom en ej alltför avlägsen framtid — komma nog fall av hithörande art, där allmänna hänsyn av särskild styrka rättfärdiga excessiva olägenheter under begränsad tid, att fordra sin egen lösning efter de linjer, praxis redan uppdragit.

*

Den hittillsvarande framställningen av sanktionsmedel mot immissioner i gällande svensk rätt har programenligt sysselsatt sig blott med moralsanktion, förbud och skadestånd. Nu återstår att med några ord beröra straffsanktionens roll på området.

¹ Jfr även om dessa rättsfall ovan s. 211 ff.

² Motsvarande uttryck i en dansk dom tolkas av Ussing *Skyld og Skade*, s. 458, i denna riktning.

³ Se ovan s. 250.

⁴ Jfr ovan s. 211 f.

Härvid intresserar närmast sådana fall, där målsägare kan disponera över straffsanktionen. Eljest blir ju situationen att hänföra till det politifarligen området.

Beträffande immissioner, som förorsaka personliga obehag, gives i gällande svensk rätt ingen möjlighet att mobilisera den straffrättsliga sanktionsapparaten, försåvitt icke politifara, d. v. s. framför allt hälsofara föreligger. Att en dylik ordning även ur legislativ synpunkt ter sig tämligen självfallen, torde framgå av vad i kap. IV anförts.

Vid sakskada möter däremot bestämmelsen i SL 19:20 om straff för enkel skadegörelse (böter eller fängelse, vid synnerligen försvårande omständigheter straffarbete). Något hinder att tillämpa detta stadgande vid skada genom immissioner torde icke föreligga.⁵ Härvid bör observeras, att straff inträder endast vid uppsåtlig handling. Såsom tidigare framhållits måste emellertid härunder även innefattas de fall, där skadan ter sig såsom nödvändigt förbunden med en viss verksamhet och den för verksamhetens bedrivande ansvarige icke haft anledning antaga, att skadan borde tålas enligt grannelagsrättens allmänna regler. Straffet inträder m. a. o. endast i sådana fall, där fråga är om ett uppenbart nonchalerande av de grannelagsrättsliga rådighetsgränserna. Stadgandet i SL 19:20 kan under sådana omständigheter på sätt och vis sägas vara av ringa praktisk betydelse vid immissionernas bekämpande. Såsom tidigare framhållits, torde det dock genom sin blotta förhandenvaro fylla en icke oviktig funktion, då det gäller att skapa och upprätthålla respekt för den grannelagsrättsliga rådighetsavgränsningen.⁶

Det förtjänar emellertid i detta sammanhang omnämnas, att straffsanktionens betydelse vid immissionernas bekämpande säkerligen skulle avsevärt minskas, därest möjlighet förefunnnes att meddela provisoriskt förbud mot en uppenbart excessiv immission. Ett sådant institut känner dock icke gällande svensk rätt. Utvägen att genom en extensiv tolkning av UL § 191 nå ett liknande resultat torde beträffande immissionerna näppeligen stå till buds.⁷ I förslaget

⁵ Jfr SvJT 1940, rf s. 60 (skada genom höns; se ovan s. 226 vid not 1), där en minoritet ville tillämpa SL 19:20.

⁶ Jfr ovan s. 155.

⁷ Jfr emellertid HASSLER, SvJT 1937, s. 748, som finner handräckning icke vara i och för sig utesluten mot »åtgärd som innefattar rubbning i grannelagsförhållande». Härmed torde dock närmast avses grävning i tomtgräns o. d.; jfr

till ny rättegångsbalk, kap. 15, § 3, har däremot upptagits ett stadgande om möjlighet för domstol att under vissa betingelser meddela provisoriskt vitesförbud. Motiven fästa också uppmärksamheten på ett dylikt förbuds användbarhet gentemot immissioner.⁸ Det lär slutligen kunna förväntas, att genom motsvarande ändringar i UL även överexekutor tillerkännes befogenhet att ingripa med provisoriskt förbud.⁹

* *

*

En återblick på framställningen under C och D ger vid handen, att åtskilliga i kap. IV förordade principer för immissionsproblemets lösning även låta sig förena med inställningen i gällande svensk praxis. Rättsfallsmaterialets förhållandevis ringa omfång och de svenska domstolarnas obenägenhet att i domen formulera regler av allmännare räckvidd har dock medfört, att oklarhet fortfarande råder på flera väsentliga punkter. Icke sällan torde domaren härvid i brist på lag och analogier vara hänvisad till rättspolitiska överväganden av den art, som i kap. IV försökts. Hänsyn till kontinuitet och stabilitet i dömandet stå dock i många fall hindrande i vägen för den ur legislativ synpunkt mest rationella lösningen. Särskilt beträffande sådana ömtåliga spørsmål som t. ex. rätt till intrång mot ersättning, rättsförlust vid passivitet o. d. föreligga starkt begränsade möjligheter att i praxis med stöd av allmänna rättsgrundsatser uppnå en tillfredsställande ordning. Här kräves lagstiftarens medverkan.¹

FJB III, s. 183. Se vidare EKELOF Handräckning, s. 10 ff., som icke synes räkna med några möjligheter i gällande rätt att genom handräckning inskrida mot immissioner.

⁸ Se SOU 1938: 44, s. 202.

⁹ Jfr EKELOF Handräckning, s. 24.

¹ Under nu pågående revision av jordabalken torde lagberedningen även komma att upptaga immissionsproblemet till behandling.

H 1949. 167. Båtfärdens betydelse
för beakt.

EXKURS.

Allemansrätt.¹

I vårt land föreligger — oberoende av nödsituation — i vissa fall möjlighet för vilken enskild samhällsmedlem som helst att utan risk för rättslig påföljd utöva en begränsad fysisk rådighet över annans fasta egendom. Denna s. k. *Allemansrätt*² yttrar sig framför allt i viss frihet att beträda främmande mark, plocka vilt växande bär, svamp o. d., nyttja vatten för båtfärd, badning, konsumtionsändamål m. m. Alla dessa befogenheter synas åtminstone ursprungligen vila på den förutsättningen, att nämnvärd skada icke åsamkas fastighetsägaren. I några författningar förekommer dessutom en s. a. s. kvalificerad allemansrätt, bestående i rätt att beträda främmande mark, även om skada och intrång förorsakas, blott ersätt-

¹ Spörsmålet om allemansrätt har föga uppmärksamats i svensk doktrin. Äldre läroböcker förbigå frågan helt (SCHREVELIUS ägnar en hel paragraf, § 121, åt ockupation av minnespenningar, som efter romersk sed av överheten utkastas bland folket, men icke en rad åt den i vårt land betydligt viktigare frågan om ockupation av vilda skogsbär). Bland svenska arbeten, där allemansrätt beröres, må särskilt nämnas FJB III, s. 105 ff., UNDÉN I, s. 113 ff., och II, s. 86 ff., STJERNBERG Kommentar till SL 24, och Bet. av 1935 års vägsakkunniga (SOU 1938: 23), s. 51 ff. En mera detaljerad framställning av hithörande problem har nyligen utarbetats inom den s. k. fritidsutredningen av CARLESJÖ (P. M. angående »alle mans rätt» i Sverige, SOU 1940: 12, s. 268 ff.). På grund av det begränsade syftet med förevarande exkurs har utländsk rätt i regel icke beaktats. Med undantag av Norge och Finland torde allemansrätt gestalta sig väsentligt avvikande från svensk rätt i de europeiska länder, som legat inom synfältet för framställningen av immissionsrätten. Åtskilliga notiser rörande utländsk rätt lämnas f. ö. i SOU 1940: 12.

² Termen allemansrätt (äv. alle mäns rätt), som stilistiskt anknyter till landskapslagarnas uttryck *alle män* = tingsmenigheten (jfr KJELLÉN i TfR 1898, s. 231 ff.), torde vara en tämligen sen företeelse i svenskt juridiskt språkbruk. Förf. har icke påträffat uttrycket tidigare än hos ÅSTRÖM *Svensk vattenrätt* (1899), s. 115 ff. (jfr s. 8 f. och s. 126). I offentliga utredningar adopteras uttrycket troligen för första gången genom förslaget till VL 1911, s. 164.

ning härför gäldas.³ Detta innebär ju i realiteten ett slags expropriation i västficksformat. Intresset knyter sig emellertid i det följande till de fall, då ersättning icke är i lag föreskriven. Frågan gäller huru långt alle man kan gå, innan den samhällseliga sanktionsapparaten träder upp på ägarens sida, vare sig detta sker i form av straff, vite eller skadestånd. Man har härvid att räkna med en stigande skala av olägenheter för fastighetsägaren, från den alldeles oskyldiga bruksrätten upp till det varaktiga besittningstagandet. Någonstädes på skalan måste gränsen sättas för allmänhetens riskfria handlingsmöjligheter: denna gränspunkt, där sanktioner av ett eller annat slag anmäla sig, kallar förf. för toleranspunkten.⁴ Undersökningen avser närmast att komma på spåren de hänsyn, som kunna inverka på toleranspunktens fastställande, samt att därefter antyda, huru dessa hänsyn beaktats i gällande rätt.

Underst på skalan befinna sig sådana för ägarens behovstillfredsställelse betydelselösa »ingrepp» som en enstaka vandrares färd genom utmarker eller över vattnet. Att i dylika fall önskvärdenheten utav allmän rörelsefrihet och rekreation väger flera gånger tyngre än hänsyn till en enskild ägares eventuella egocentricitet eller retlighet, torde knappast behöva påpekas. Ett generellt förbud mot en sådan absolut oskyldig bruksrätt komme dessutom icke blott att visa sig verkningslöst, emedan ägaren i övervägande antalet fall saknade all uppfordran till beivrande, utan skulle även genom att stanna på papperet bidra till att undergräva rättsordningens auktoritet. Av dessa skäl har även den mest individualistiska jordäganderättsteori måst komplettera den principiella rätten för en ägare att utesluta alla andra från rådighet över det ägda med en presumtion om samtycke i de otaliga fall, då allmänhetens »ingrepp» icke framkallar någon reaktion hos ägaren.⁵ När det sedermera ansetts betänkligt, att tillåtligheten av dylika obetydliga »ingrepp» skulle vara beroende av ägarens fria skön, har teorien sökt bättra på verket genom att förklara, att ägaren icke får begagna sin uteslutanderätt på ett chikanöst sätt. Denna stånd-

³ Se t. ex. 1896 års L om rätt till fiske § 3 (jfr § 9), 1919 års L om flottning i allmän flottled, §§ 1, 5 och 6, ExprL, §§ 71 och 72, VL 14: 5 och 6, JaktL §§ 14 och 25.

⁴ Jfr ovan s. 78.

⁵ Ang. samtyckeskonstruktionen, se t. ex. LU vid 1899 års riksdag, ref. i FJB III, s. 107.

punkt intog bl. a. lagberedningen i 1909 års förslag till jordabalk. Det ligger emellertid i öppen dag, att chikankonstruktionen i detta fall endast innebär en välkommen omväg för att med bevarande av ett traditionellt äganderättsbegrepp kunna beakta vissa sociala synpunkter, vilka alltmera göra sig påminta vid gränsdragningen mellan ägare och allmänhet.⁶

De sociala synpunkterna framträda numera med styrka även då det gäller sådana »ingrepp», som icke kunna betecknas såsom helt oskyldiga utan befinna sig åtskilligt högre upp på skalan av olägenheter från allmänhetens sida. Man torde härvid utan skada för äganderättens samhällsfunktion kunna draga gränsen kring ägarens monopolställning betydligt snävare än tillförne. Denna nya sociala linje spåras även i lagberedningens jordabalksförslag, nämligen i fråga om rätten till vilda skogsbär, svamp m. m.⁷ Ökad efterfrågan och förbättrade kommunikationer hade

⁶ Chikansynpunkten möter i lagberedningens av JHERING starkt påverkade uttalanden om jordäganderättens utsträckning, FJB III, s. 105 f.; jfr JHERING Beskränkungen, s. 85 ff. Särskilt beträffande jordäganderättens gränser på djupet och i höjden erbjöd chikansynpunkten en möjlighet att mildra verkningarna av den proklamerade principiella rätten för ägaren att utesluta främmande inverkan. Man menade, att ägaren icke hade något »verkligt intresse» att förhindra t. ex. dragandet av en tunnel på stort djup under fastigheten och att ett begagnande av uteslutanderätten i dylika fall följaktligen vore chikanöst. Häremot kan invändas, att »intresset» i detta sammanhang endast är en produkt av den faktiskt upprätthållna rättsordningen: ägarens »verkliga intresse», d. v. s. hans personliga aspirationer, skulle säkerligen i tunnelfallet gå ut på att öka egendomens avkastning genom att påfordra gottgörelse för tunnelns framdragande. Jfr *NJA* 1939: 417 (Tännforsen). Det är uppenbarligen icke detta intresse, som avses i BGB § 905 (»Der Eigentümer kann jedoch Einwirkungen nicht verbieten, die in solcher Höhe oder Tiefe vorgenommen werden, dass er an der Ausschliessung kein Interesse hat»). Se härtill notiserna om förarbeten och praxis hos HECK, s. 214 f. Kommentarererna pläga stundom tala om ett s. k. »vernünftiges Interesse», t. ex. GIERKE II, s. 394 (jfr BERGMAN I, s. 43, som laborerar med ägarens »praktiska intresse», »objektivt taget»). Men under sådana omständigheter innebär BGB § 905 blott en tom hänvisning till att gränsen för fastighetsägarens rådighet i föreliggande fall måste dragas efter förnuftiga linjer och det tjänar då föga till att räkna med någon slags utesluten uteslutanderätt. Se även UNDÉN i FJFT 1938, s. 17, som med hänsyn till den i vårt land rådande äganderättsuppfattningen anser utrymme saknas för chikansynpunkten i förevarande sammanhang. Det bör i så fall antecknas, att lagberedningen enligt vad nyss anfördes synes ha utgått från en motsatt uppfattning. Jfr även ang. chikan ovan s. 114 ff.

⁷ FJB III, s. 105 ff. Jfr UNDÉN I, s. 113 ff., och II, s. 86 f., samt CARLESJÖS P. M., s. 275 ff.

medfört, att skogsbärens tillvaratagande icke längre kunde anses »oskyldigt». Men när sålunda förutsättningarna för den dittillsvarande befogenheten för envar att plocka skogsbär sviktade och chikansynpunkten ej heller räckte till för att betaga ägaren hans ensamrätt till dessa produkter⁸, återopade lagberedningen i stället direkt sociala och nationalekonomiska faktorer, såsom den fattigare befolkningens behov av en extra inkomst, angelägenheten utav att så mycket skogsbär som möjligt komme folkhushållet till godo o. s. v.⁹. Visserligen föreslogs en begränsad möjlighet för ägaren att fridlysa skogsbär, men i det stora hela bibehölls status quo. Då lagberedningens förslag ännu icke föranlett lagstiftning, har man alltför att räkna med skogsbären i utmarker såsom föremål för allemans obegränsade ockupationsrätt.

Under de allra senaste årtiondena ha allmänhetens frontlinjer mot fastighetsägarna ytterligare framflyttats. Friluftslivet kräver i ständigt ökat omfång utrymme för v a n d r i n g a r, c a m p i n g, b a d n i n g m. m. Särskilt i närheten av större orter gå olägenheterna för jordägaren i detta hänseende vida utöver det oskyldigas gräns.¹ Här föreligger en av lagstiftaren ännu i detalj olöst social maktkamp. Det är icke utan intresse att iakttaga, hurusom man i denna situation — liksom vid klasskamper av mera betydande mått — å ömse sidor känt behov av att kläda sina anspråk i rättens suggestiva dräkt. För jordägarna har det syntts självfallet att återropa äganderätten såsom stöd för allenaherraväldet, ehuru diskussionen avsett just omfattningen av denna äganderätt. På den andra kanten har

⁸ Jfr FJB III, s. 110: »icke utslag af en ogenhet, som icke bör tålas».

⁹ Den stundom hävdade synpunkten, att fastighetsägaren ofta själv tillhör den fattigare delen av befolkningen (se t. ex. Bossons motion i AK 1908, nr 98, jfr FJB III, s. 111), får väl hänvisas till det demagogiska planet. I varje fall torde bärplockarna i genomsnitt ha det betydligt sämre ställt, om nu förmögenhetsförhållandena skola tillmätas betydelse. Däremot synes det otvivelaktigt, att allemansrätt ofta medför bristande planmässighet eller rentav rovdrift vid skogsbärens tillvaratagande (jfr FLU 1935, utl. nr 21, refererat hos CARLESJÖ, s. 278). — Frågan om de vilda bären upptogs ånyo senast i motioner år 1942 (AK nr 151 och 234), vilka dock liksom sina många föregångare icke ledde till positivt resultat.

¹ Ett försök att stävja de skadliga verkningarna av stadsbefolkningens lantutflykter återfinnes redan i KF 1 aug. 1805 om skogarna i riket, § 64, där i anslutning till 1734 års lag BB 10: 10 om förhöjt straff för olovlig avverkning inom en och en halv mil från stad även stadgades samma skärpning för all skogsåverkan inom nämnda område. Jfr STJERNBERG Kommentar till SL 24, s. 18.

man uppfunnit ett nytt slagord med rättslig valör, allemansrätt.² Med förkärlek har man ock sökt anknyta till den sedan urminnes tid rådande friheten att beträda skog och mark. Om det senare argumentet måste dock sägas, att regler, som tilläventyrs gällde i det gamla svenska bondesamhället, icke kunna vara omedelbart tillämpliga å de intressekonflikter, varpå modernt friluftsliv i stor skala erbjuder exempel. Och lika litet som »äganderättens helgd» i och för sig får utgöra stöd för ägarens anspråk på herravälde, lika litet bör man falla till föga för det nya fälttecknet allemansrätt. Det gäller i stället att med stöd av några sparsamma och delvis oklara lagföreskrifter men framför allt med beaktande av sedvanan såsom rättsbildande faktor avgöra, hur högt upp på skalan toleranspunkten de lege lata får anses vara belägen.

En blick på 24 kapitlet strafflagen, det svenska friluftslivets svår-tolkade Magna Charta, ger vid handen, att toleranspunkten sättes mycket lågt, så snart »angreppet» avser äganderättens produktiva sida. Redan ett beträdande av mark, som därav kan skadas (§ 11) eller ett tillägnande av sådana ymnigt förekommande produkter som t. ex. växande löv och ollon (§ 3), kriminaliseras. Dessa regler fylla naturligtvis framför allt funktionen att tillförsäkra ägaren största möjliga ekonomiska utbyte av hans fastighet och på detta sätt sporra till ökad produktion.³ Av sociala skäl har dock, såsom förut nämnts, den på sedvanan grundade friheten att å utmarker plocka skogsbär bibehållits. I fråga om den mer ideella sida av jordäganderätten, som tar sig uttryck i ägarens önskan att vara ostörd på sina domäner, ställer sig däremot den svenske lagstiftaren tämligen kallsinnig. Endast sådana områden, som göra skäl för beteckningen *tomt*⁴, torde genom SL 24: 11 vara

² Ang. ordets proveniens, se ovan s. 262, not 2.

³ Beträffande flera av de mera lågvärdiga produkterna, såsom ollon, nötter eller kåda från växande träd, kunde ifrågasättas, om icke produktionen skulle gagnas bättre genom att dessa nyttigheter liksom skogsbären upplätes till allmänhetens fria begagnande. Risker för skadegörelse å det växande trädet verkar emellertid återhållande på lagstiftarens eventuella omtanke om allmänheten.

⁴ CARLESJÖ (P. M., s. 272 f.) framhåller med rätta, att uttrycket *tomt* icke får tolkas alltför snävt och framför allt icke bör medföra krav på att området skall vara inhägnat. I det av UNDÉN II, s. 87, n. 1, diskuterade fallet, då ett campingläger anordnas »vid husknuten», synes alltså SL 24: 11 kunna lämna effektivt skydd. Likaledes torde den »enskilda badplats», varom UNDÉN talar, i många fall kunna analogivis föras in under beteckningen *tomt*, t. ex. om den ligger

fredade för främmande besökare oberoende utav, huruvida risk för skada föreligger⁵. Däremot förefinnes med säkerhet intet rättsligt skydd för en jordägares eventuella åstundan att på sina utägor i ensamt majestät njuta av en vacker utsikt e. d.

Emellertid kommer spørsmålet om allemans rätt att beträda främmande mark, såväl i fråga om äganderättens produktiva sida som dess ideella sida, i ett förändrat läge, då det gäller massinvasionen från de största städerna. Här torde olägenheterna för fastighetsägaren kunna i vissa fall stegras till sådana mått, att toleranspunkten måste anses uppnådd även då det gäller utmark. I första hand kommer i betraktande de rena skador å mark och växtlighet, som en tusenhövdad vandrarskara oundgängligen för med sig.⁶ Strafflagen 24: 11 erbjuder ringa skydd i dylika fall, ty risken för skada just genom den enskilde besökare, mot vilken ett åtal alltid måste riktas, är knappast påvisbar. Av samma skäl äro

inom nära synhåll från bostadshuset eller är försedd med mera permanenta anordningar, såsom badhus, trampolin e. d. Jfr KARLGREN i SvJT 1937, s. 390 f. Möjligen torde beträffande »enskild badplats» även en inhägnad, som icke omfattar större yta än en ordinär byggnadstomt och som till det yttre framträder såsom tillkommen endast för badplatsens del, vara tillfyllest för att framhäva tomtkaraktären. En garanti mot monopolisering av alla badmöjligheter förefinnes ju redan i gällande expropriationslag, som torde tillåta expropriation för friluftsbad (se om denna fråga SOU 1940: 12, s. 219 ff.). I fritidsutredningens strandlagsförslag (SOU 1938: 45, s. 34 ff.) synes man däremot ha utgått ifrån, att stängsel icke borde utgöra hinder för allmänhetens tillträde till »utmarksstränder». Ovisst är dock, vad utredningen menat med »stängsel, som skulle verka störande och som icke fylla någon betydelsefull funktion» (s. 35).

⁵ Förf. ansluter sig alltså till CARLESJÖS tolkning av SL 24: 11 (P. M., s. 269 ff.), innebärande att orden »vilka därav kunna skadas» hänföra sig även till »åker, äng, plantering» men däremot icke till »tomt». Annan mening STJERNBERG Kommentrar till SL 24, s. 89 f., 1935 års vägsakkunniga, SOU 1938: 23, s. 51, och straffrättskommittén, SOU 1940: 20, s. 81, som i den föreslagna lagtexten, 11 kap., § 12 a, uttryckligen fastslog STJERNBERGS mening och lät kvalificerat straff enligt 20 kap., § 7, inträda, om skada skedde. CARLESJÖS åsikt torde emellertid vid departementsbehandlingen ansetts hava beaktansvärda skäl för sig, se K. Prop. 4/1942, s. 137, där frågan om en ändring av SL 24: 11 ställdes på framtiden. Till det av CARLESJÖ sammanbragta materialet kunde möjligen fogas § 3 i 1896 års lag om rätt till fiske, enligt vilken varje svensk undersåte i vissa fall får idka strömmingsfiske vid annans strand, »så framt den består av skogsmark eller sten och ej av åker eller äng». Något avgörande skäl mot Carlesjös bl. a. på sedvanan grundade tolkning kan dock givetvis icke hämtas ur detta lagrum.

⁶ Jfr den detaljerade redogörelsen för »friluftslavinens» skadliga verkningar i SOU 1940: 12, s. 55 ff.

sanktioner genom skadeståndspåföljd eller vite för »alle man» i vanliga fall icke ens tänkbara; sanktionen måste ju då riktas, icke mot varje besökare utan endast mot det i teorien befintliga skikt av besökare, som infunnit sig sedan toleranspunkten redan uppnåtts. Annorlunda blir emellertid förhållandet, om det stora flertalet av besökarna tillhör en viss organisation, t. ex. en idrotts- eller vandrarförening. Organisationen synes i sådana fall näppeligen kunna undandraga sig ersättningsansvar för uppkomna skador.⁷ Otänkbart är väl ej heller att gå ett steg längre och anse en stadskommun ansvarig för skador av mera allvarlig art, som uppenbarligen ha sin grund i »friluftslavinen» från staden och icke bero på oaktsamhet från enskilda personers sida. Det skulle i så fall bli fråga om en slags koncession för staden att mot ersättning taga i anspråk mark för friluftsåndamål.⁸ Motsättningarna på förevarande område äro emellertid så markerade, att en gränsdragning de lege lata med sedvanan såsom riktmärke måste bli ytterst svävande. Massinvasionen från storstäderna kan icke på ett tillfredsställande sätt bemästras annat än genom en för ändamålet lämpad ny lagstiftning. Ett steg i rätt riktning utgör säkerligen fritidsutredningens år 1940 framlagda förslag, innebärande bl. a. att hälsovårdsnämnd skall sörja för möjligheter till ett sunt friluftsliv och att för sådant ändamål servitut mot ersättning kan läggas å därför lämpliga områden i kommunens närhet.⁹ Genom detta arrangemang vinnes den påtagliga fördelen, att ersättningens storlek bestämmes på förhand av parterna eller, vid oenighet om beloppet, av expropriationsnämnd, och icke i efterhand av domstol. Det torde härvid vara tänkbart, att viss ersättning lämnas också för den ideella skada, som massinvasionen för med sig. På omvägar skulle man i så fall nå fram till en nedflyttning av toleranspunkten även för »intrång» av ideell art.

*

Vid fastställande av toleranspunkten har i det föregående endast varit tal om de sanktioner, som stått till ägarens förfogande gent-

⁷ Ett fall, då dylik ersättning godvilligt utbetalats, omnämnes i SOU 1940: 12, s. 62.

⁸ Jfr de ovan s. 263, not 3, angivna författningarna. — Upplåtelse av skogsmark för rekreation åt stadsbefolkningen bleve i så fall ekonomiskt jämförlig med andra former av skogsbruk. Jfr SOU 1940: 12, s. 20.

⁹ Se SOU 1940: 12, s. 182 ff.

emot allmänhetens anlopp. Allteftersom allemansrätt vunnit insteg i rättsmedvetandet har emellertid diskussionen jämväl kommit att röra sig om, i vad mån allmänheten har några tvångsmedel till förfogande för att genomdriva sin »rätt», då ägaren upprest faktiska hinder för dess »utövning», exempelvis genom klätterfria stängsel, folkilskna hundar eller kreatur, eller, allra enklast, ett bestämt avvisande av besökare. Fråga är, om icke dessa fastighetsägarens faktiska försvarsmöjligheter för närvarande fylla en beaktansvärd funktion såsom säkerhetsventil, då friluftslavinen hotar att förjaga trivsamheten på landet. I varje fall kan man icke de lege lata hävda några snävare gränser för fastighetsägarens rådighet utan att samtidigt påvisa de sanktioner, som uppbära en dylik gränsdragning.¹ Att de svenska domstolarna skulle vägra döma den fastighetsägare till ansvar för egenmäktigt förfarande, som rubbat allemans »besittning» genom att uppföra ett högt stängsel kring sina utmarker, torde man kunna utgå ifrån.² Något mera tveksamt förefaller väl, om icke Konungens Befallningshavande för upprätthållande av allmän ordning och säkerhet kan ingripa mot folkilskna hundar och kreatur på enskild mark.³ Överhuvud gäller emellertid för alle-

¹ Jfr GJELSVIK, s. 165, som gör gällande, att enligt norsk rätt stängsel icke får uppföras blott för att hindra utövandet av allemansrätt, men därvid icke giver någon som helst antydning om eventuella sanktioner. En annan sak är, att samhället kan ha stort intresse av att propaganda bedrives för ett hyfsat och ansvarsmedvetet uppträdande från både fastighetsägarens och allmänhetens sida. Härvid hän-der det nog, att slagord av rättslig valör även komma till användning.

² Annorlunda blir förhållandet, om, såsom i *NJA* 1934: 375, annan person än ägaren kör bort »campare» från enskilt område. Här ansågs icke utan skäl sådan »besittning» hava uppkommit för camparna, att SL 10:20 kunde tillämpas. — Beträffande allemans »rätt» att begagna *enskild väg* för färd till fots eller med cykel, torde SL 10:20 icke erbjuda skydd. Jfr *SOU* 1938: 23, s. 58 och 79. Ett visst erkännande av en alle mans besittning kommer dock till synes i *NJA* 1939: 417, där KB genom handräckning enligt UL § 191 meddelade skydd för turistföreningens »besittning» av gångväg till Tännforsen. I KB:s utslag, som fastställdes av HovR och sedermera vann laga kraft, omnämndes, att turistföreningen »under en lång följd av år på det sätt nyttjat desamma [gångvägarna] att föreningen låtit personer vilka velat bese Tännforsen begagna gångvägarna».

³ Här skulle alltså KB:s åtgärd icke avse bevarande av enskild rätt; jfr ovan s. 187 f. Se även *NJA* 1939: 572, där emellertid föreläggande att taga vård om folkilskna hundar endast gällde allmän väg. — Allemans fria färd i utmarker synes överhuvud böra medföra, att det allmänna ordningsintresset sträcker sig till dessa områden. Så borde t. ex. förargelseväckande beteende å enskilt om-

mansrätt, att sanktioner, som garantera dess utövande, knappast äro tänkbara i annan form än straff eller vite, ty skadestånd åt varje enskild »utövare» kan ju icke gärna ifrågakomma.⁴ Och just i fråga om straff och vite anses ju en mera fri och rättsbildande analogitolkning av rättssäkerhetsskäl i regel utesluten. Utan stöd av lagstiftning kunna således icke alle man avgå med större seger i maktkampen mot fastighetsägarna. När fritidsutredningen på sin tid föreslog befogenhet för Konungens Befallningshavande att vid vite ålägga fastighetsägare att inom strandområde anordna grindled igenom sådant stängsel, »som omöjliggör eller avsevärt försvårar tillträdet till mark, där allmänheten äger rätt att färdas till fots», innebar detta därför icke, såsom utredningen syntes anse, ett sanktionerande av en redan befintlig rätt utan en rättslig nyskapelse av icke ringa principiell betydelse.⁵

råde, dit ett stort antal friluftsmänniskor funnit vägen, kunna straffas enligt SL 11:15 (»plats, som allmänneligen befares»). Jfr däremot det i föreg. not omnämnda rättsfallet *NJA 1934: 375*, där HD ansåg bortkörande av campare å enskilt område icke innefatta »utövande av ordningsvakts verksamhet».

⁴ Att t. ex. låta en stadskommun inträda såsom skadeståndsberättigad, skulle naturligtvis vålla svårigheter. Annorlunda blir förhållandet, där rätt till beträdande av annans mark genom särskild författning tillförsäkrats vissa personer, jfr ovan s. 263, not 3. Här torde skadeståndspåföljd utgöra den naturliga sanktionen, då intet annat stadgats.

⁵ Se SOU 1938: 45, s. 36. Huruvida allemansrätt därefter borde karakteriseras såsom en subjektiv rättighet, tillhör de rent systematisk-terminologiska spörsmålen. Jfr KNOPH i Tfr 1922, s. 219 ff., som med skäl påpekar, att termen subjektiv rättighet kan bibehållas i sin gängse, strängt begränsade betydelse, blott man samtidigt erkänner, att den statliga sanktionsapparaten även kan lämna skydd åt intressen, som äro knutna till en större allmänhet, och att sålunda »mennesket icke lever av subjektive rättigheter alene».

Förkortningar.

ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch av 1811 (Österrike)
AK	Andra kammaren
ALR	Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten av 1794
Arch. Civ. Pr.	Archiv für die civilistische Praxis
BB	Byggningsbalken
Bet.	Betänkande
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch av 1896 (Tyskland)
BjR	Bjätköarätten
BO	Byggnadsordning
C	CODEX IUSTINIANUS
D	IUSTINIANI DIGESTA
db	Decibel
DALLOZ	Dalloz: Jurisprudence générale etc. (se källfört. 3)
ElektricitetsL	Lag den 27 juni 1902 innefattande vissa bestämmelser om elektriska anläggningar
ExprL	Lag den 12 maj 1917 om expropriation
FBL	Lag den 12 maj 1917 om fastighetsbildning i stad
FiGrL	[Finsk] Lag den 13 febr. 1920 ang. vissa grannelagsförhållanden
FJB I—III	Lagberedningens förslag till jordabalk, del I—III
FJFT	Tidskrift, utg. av Juridiska föreningen i Finland
FK	Första kammaren
FLU	Första lagutskottet
FörsJF rf.	Försäkringsjuridiska föreningens rättsfallssamling
GRUCHOT	Beiträge etc. (se källfört. 3)
HD	Högsta Domstolen
HelsL	Hälsingelagen
HovR	Hovrätt
HälsovårdsSt	Hälsovårdsstadga den 19 juni 1919
JaktL	Lag den 3 juni 1938 om rätt till jakt
JB	Jordabalken
JDL	Lag den 18 juni 1926 om delning av jord å landet
JR	Justitieråd
JW	Juristische Wochenschrift
JärnvägsansvarighetsL	Lag den 12 mars 1886 ang. ansvarighet för skada i följd av järnvägs drift
KB	Konungens Befallningshavande

KF	Kungl. Förordning
KK	Kungl. Kungörelse
KrLL	Konung Kristoffers landslag
KProp	Kungl. Maj:ts Proposition
LagC (Mot)	Lag-Commiteens förslag till allmän civillag 1826 (motiven)
LK	1686 års lagkommission
MESL	Konung Magnus Erikssons stadslag
Mot FiGrL	[Finska] Lagberedningens förslag till förordning ang. vissa grannelagsförhållanden jämte motiv 1914
Mot NNabL	[Norsk] Indstilling 1884 ang. Retsforholdet mellem Naboeiendomme (se källfört. 4)
MUGDAN	Die gesammten Materialien zum BGB..., hrsg. von B. Mugdan
NAUMANN	Tidskrift för lagstiftning, utg. av C. Naumann
NJA (A, B)	Nytt Juridiskt Arkiv, Avd. I (nr i notisavd.)
NJA II	» » » , Avd. II
NJMF	Förhandlingar vid nordiska juristmöten
NNabL	[Norsk] Lov av 27 Mai 1887 indeholdende bestemmelser om eiendomsrettens begrænsning i naboforhold
NRev	Nedre Justitierevisionen
RA	Riksarkivet
RECUEIL GÉNÉRAL	Recueil général des lois, décrets etc. (se källfört. 3)
RegR	Regeringsrätten
RGewO	Gewerbeordnung für das Deutsche Reich vom 21. Juni 1869
RGK	Se källfört. 5: Gesetzbuch, Das bürgerliche
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RR	Rådhusrätt
Rt	Norsk Retstidende
RÅ (C, S)	Regeringsrättens årsbok (nr i notisavd. för resp. civildep. och socialdep.)
S.	Recueil général etc., fondé par J. B. Sirey
SEUFF.	Seufferts Archiv
SFS	Svensk författningssamling
SL	Straff-Lag av den 16 febr. 1864
SOU	Statens offentliga utredningar
StadsplaneL	Stadsplanelag av den 29 maj 1931
STRIETH. ARCH.	Archiv für Rechtsfälle..., hrsg. von Th. Striethorst
SvJT (rf)	Svensk Juristtidning (rättsfallsavd.)
SZ	Zeitschrift der Savigny-Stiftung, Rom. Abt.
TfR	Tidsskrift for rettsvitenskap
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
UL	Utsökningslag av den 10 aug. 1877
UpIL	Upplandslagen
VidB	Viderboendebalken
Visby StL	Visby stadslag

VL	Vattenlag av den 28 juni 1918
VägL	Lag den 3 sept. 1939 om enskilda vägar
ZAkDR	Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch av 1907
ÄgofredsL	Lag den 2 juni 1933 om ägofred
ÖgL	Östgötalagen
ÖÄ	Överståthållarämbetet

Källförteckning.

1. Otryckta källor.

Handlingar rörande 1686 års Lagkommission (RA).

Lag-Commiteen af 1811, Lagförslag III BB 1 (RA).

Revisionsakter (RA t. o. m. 1931, därefter i NRev:s arkiv).

Utslagshandlingar (RA t. o. m. 1931, därefter i NRev:s arkiv).

Svea Hovrätts domar (RA t. o. m. 1930, därefter i HovR:s arkiv).

Akter till d:o (RA t. o. m. 1932, därefter i HovR:s arkiv).

Efterlämnade anteckningar angående avgöranden i HD, förda av Justitieråden
EDVARD PETRÉN, EMIL SUNDBERG, PEHR VON SETH och ALBERT KÖERS-
NER (HD:s bibliotek). Dessa anteckningar hava begagnats för uppsökande
av rättsfall.

Utredning angående åtgärder mot luftförorening, avgiven den 2 november 1920
av KLAS SONDÉN och BIRGER CARLSON (justitiedepartementets arkiv).
(Citeras SONDÉN—CARLSONS utredning 1920.)

Samling av uppgifter, införskaffade under åren 1937—1938 av 1936 års sak-
kunniga beträffande vatten- och luftförorening (justitiedepartementets
arkiv).

Utredning enligt K. Brev den 11 juli 1941 ang. skydd för pälsdjursgårdar (jord-
bruksdepartementet).

Diarium över Kungl. Järnvägsstyrelsens rättegångar 1895—1941 (järnvägsstyrel-
sens arkiv).

Akter hos Kungl. Telegrafstyrelsens radiobyrå rörande radiostörningar.

Stockholms Hälsovårdsnämnds protokoll och handlingar.

Akter hos Stockholms läns östra väghållningsdistrikt rörande expropriationsärenden.

2. Urkundspublikationer, lagar och förordningar.

(Sedvanliga lageditioner för gällande rätt upptagas här icke.)

[Byggnads- och brandordningar, Samling av. I Kungl. Biblioteket, Stockholm.]

CORPUS IURIS CIVILIS. Ed. stereotypa. 1. Institutiones. Recognovit PAULUS
KREUGER. Digesta. Recognovit THEODORUS MOMMSEN. Retractavit
PAULUS KREUGER. Berolini 1920. 2. Codex Iustinianus. Recognovit
PAULUS KREUGER. Berolini 1874.

CORPUS IURIS CIVILIS IUSTINIANEI, cum commentariis ACCURSI, scholiis contii,
et D. GOTHOFREDI lucubrationibus ad Accursium . . . I—VI. Lugduni 1627.

- CORPUS IURIS SUEO-GOTORUM ANTIQVI. Samling af Sweriges gamla lagar... utg. af H. S. COLLIN och C. J. SCHLYTER. Bd I—XIII. Sthlm 1827—34, Lund 1838—77. (Citeras SCHLYTER I—XIII.)
- FONTES IURIS ROMANI ANTIQVI. Edidit CAROLUS GEORGIUS BRUNS. Post curas Theodori Mommseni editionibus quintæ et sextæ adhibitas septimum edidit OTTO GRADENWITZ. P. I—II. Tubingæ 1909. (Citeras BRUNS—GRADENWITZ I, II.)
- Förarbetena till Sveriges rikes lag 1686—1736 efter offentligt uppdrag utg. af WILHELM SJÖGREN. I—VIII. Upps. 1900—09. (Citeras SJÖGREN I—VIII.)
- [HAMMURABI], Die Gesetze Hammurabis. Übers. von HUGO WINCKLER. Lpz. 1902. (Der alte Orient. Jahrg. 4: H. 4.) (Citeras WINCKLER.)
- Kommunal författningshandbok upptagande författningar rörande kommunalstyrelsen, vilka utkommit från trycket till och med 1940 års utgång. Utg. enligt beslut av Stockholms stadskollegium [av HALVAR G. F. SUNDBERG]. Sthlm 1941. (Citeras Komm. författningshandbok.)
- PALINGENESIA IURIS CIVILIS. Iuris consultorum reliquæ quæ Iustiniani Digestis continentur... disposuit OTTO LENEL. Vol. I—II. Lipsiæ 1889. (Citeras LENEL Palingenesia.)
- Romerske Retskilder i Udtog ved HOLGER FEDERSPIEL. Oversatte af A. B. DRACHMANN og H. FEDERSPIEL. Khvn & Kra 1907. (Citeras FEDERSPIEL.)
- Svenska landskapslagar tolkade och förklarade för nutidens svenskar av ÅKE HOLMBÄCK och ELIAS WESSÉN. Ser. I. Östgötalagen och Upplandslagen. Sthlm 1933. (Citeras HOLMBÄCK—WESSÉN.)
- Sweriges Rikes Lag, gillad och antagen på riksdagen åhr 1734. Sthlm 1736.
- Utdrag utur... publique handlingar... [I, II utg. av R. G. MODÉE]. I, II, VII. Sthlm 1742, 1746, 1779. (Citeras MODÉE.)

3. Periodiska skrifter.

Här upptagas icke skrifter, som åberopats endast för artiklar, anmärkta nedan under 5.

- Archiv für Rechtsfälle... des Königlichen [preussischen] Ober-Tribunals, hrsg. von THEODOR STRIETHORST. Berl. 1851—. (Citeras STRIETH. ARCH.)
- Arkiv, Nytt juridiskt. Grundat av G. B. A. HOLM. Avd. I. Sthlm 1874—. Avd. II. Sthlm 1876—. (Citeras NJA, resp. NJA II.)
- Beiträge zur Erläuterung des deutschen (preussischen) Rechts. Begründet von J. A. GRUCHOT. Berl. 1857—. (Citeras GRUCHOT.)
- DALLOZ, Jurisprudence générale. Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine... Paris 1845—. (Citerad endast i andra hand. Ej i svenska off. bibliotek.)
- Entscheidungen des Reichsgerichts. Entscheidungen in Zivilsachen. Lpz. 1880—. (Citeras RGZ.)
- Författningssamling, Svensk. Sthlm 1825—. (Citeras SFS.)
- [Förhandlingar vid nordiska juristmöten. Khvn, Sthlm, Chra, Oslo, Hfors.] (Citeras NJMF jämte årtal.)
- Juristtidning, Svensk. Sthlm 1916—. (Citeras SvJT.)

- Meddelanden från samarbetsdelegationen mot radiostörningar. Nr 1—. Sthlm 1931—.
- Protokoll, Riksdagens, ... [med] Bihang. Sthlm.
- Recueil général des lois, décrets et arrêtés... Paris 1870—. (Citeras RECUEIL GÉNÉRAL.)
- Recueil général des lois et des arrêts ... fondé par J. B. SIREY. Paris 1791—. (Citeras S.)
- Retstidende, Norsk. Kra, Oslo 1836—. (Citeras Rt.)
- Rättsfallssamling, Försäkringsjuridiska föreningens. 1938—. Sthlm 1939—. (Citeras FörsJF rf.)
- Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten... Münch. 1866—. (Citeras SEUFF.)
- Tidskrift för lagstiftning, lagskipning och förvaltning. Utg. af CHRISTIAN NAUMANN. Sthlm 1864—1888. (Citeras NAUMANN.)
- Tidskrift, Förvaltningsrättslig. Sthlm 1938—.
- Tidskrift, utg. av Juridiska föreningen i Finland. Hfors 1865—. (Citeras FJFT.)
- Tidsskrift for rettsvitenskap. Chra, Khvn & Sthlm 1888—. (Citeras TfR.)
- Ugeskrift for Retsvæsen. Khvn 1867—. (Citeras UfR.)
- Vierteljahresschrift, Kritische, für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft... Münch. 1859—.
- Wochenschrift, Juristische. Lpz. 1871—. (Citeras JW.)
- Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht. Münch. & Berl. 1934—. (Citeras ZAkDR.)
- Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung, Weimar 1880—. (Citeras SZ.)

4. Kommittébetänkanden o. d.

- Citering sker, där icke nedan annorlunda angivits, med huvudord och årtal.
- Förslag till allmän civillag [jänte motiv, avgivet av Lag-Committeen]. Sthlm 1826. (Citeras LagC, resp. LagC, Mot.)
- Anmärkningar wid förslaget till allmän civillag, författade wid den af Kongl. Maj:t i nåder presidenten uti Kongl. Götha Hofrätt anbefallde granskning af berörde förslag. Sthlm 1827.
- Högste Domstolens protocoll vid granskningen af förslaget till allmän civil-lag. Sthlm 1836.
- Und. betänkande och förslag angående en ordningsstadga för rikets städer samt und. betänkande angående städernas byggnads-, brand- och hamnordningar. Sthlm 1860. (Citeras 1855 års kommitté.)
- Förslag till lag angående sundhetsförhållandenas ordnande i riket ... afgifvet den 17 juni 1859... Sthlm 1859.
- Lagberedningens förslag till jordabalk. I—III. Sthlm 1905—09. (Citeras FJB I, II och III.)
- Betänkande med förslag till lag om expropriation m. m. afgifvet af en därtill förordnad kommitté. Sthlm 1910.

- Betänkande med förslag till vattenlag m. m. afgifvet af vattenrätts- och dikningslagskommittéerna. Sthlm 1911.
- Betänkande med förslag till lag angående vatten- och luftförorening m. m. avgivet av dikningslagskommittén. Sthlm 1915.
- Betänkande med förslag till hälsovårdsstadga för riket och epidemistadga avgivet av den av Kungl. Maj:t den 11 september 1909 tillsatta kommitté. Sthlm 1915.
- Betänkande med förslag till stadsplanelag ... Avgivet den 15 december 1920 av den av Kungl. Maj:t den 15 december 1916 förordnade kommitté. Sthlm 1920.
- Betänkande med förslag till lagstiftning om grundvatten m. m., avgivet av särskilda inom justitiedepartementet tillkallade sakkunniga. Sthlm 1937. (SOU 1937: 35.)
- Betänkande med förslag till reformerad hyreslagstiftning, avgivet av inom justitiedepartementet tillkallade sakkunniga. Sthlm 1938. (SOU 1938: 22.)
- Betänkande med förslag till lag om enskilda vägar m. m., avgivet av 1935 års vägsakkunniga. Sthlm 1938. (SOU 1938: 23.)
- Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk. 2. Motiv m. m. Sthlm 1938. (SOU 1938: 44.)
- Betänkande med förslag angående reglering av strandbebyggelsen m. m., avgivet av fritidsutredningen. Sthlm 1938. (SOU 1938: 45.)
- Betänkande angående åtgärder till motverkande av vattenförorening m. m. avgivet av särskilda inom justitiedepartementet tillkallade sakkunniga. 1. Sthlm 1939. (SOU 1939: 40.)
- Betänkande med utredning och förslag angående inrättande av fritidsreservat för städernas och de tätbebyggda samhällenas befolkning, avgivet av fritidsutredningen. Sthlm 1940. (SOU 1940: 12.)
- Straffrättskommitténs betänkande med förslag till lagstiftning om förmögenhetsbrott. Sthlm 1940. (SOU 1940: 20.)

- Und. betänkande från sulfatcellulosakommittén. Kommittébetänkande N:o 1. 1909. Hfors 1909.
- Lagberedningens förslag till förordning angående vissa grannelagsförhållanden jämte motiv. Hfors 1914. (Citeras Mot FiGrL.)
- Riksdagen. 1919. Handlingar. D. 2. Regeringens prop. No. 36 [Förslag till lag ang. vissa grannelagsförhållanden]. Hfors 1920.
- [Förslag till] Lag om vattenrätten. Kommittébetänkande N:o 3. 1939. Hfors 1941.
- Kongeriget Norges ... Storthings Forhandlinger. 1886. D. 3. Odelstingets Prop. No. 17 [jämte vidfogad] Indstilling [av den 18 april 1884] fra den ved Kongelig Resolution af 14de Oktober 1882 nedsatte Kommission for at afgive Betænkning om Hensigtsmæssigheden af at istandbringe nye Lovbestemmelser angaaende Retsforholdet mellem Naboeiendomme. Kra u. å. (Indstillingen citeras Mot NNabL.)
- Udkast til almindelig borgerlig Straffelov for Kongeriget Norge. Udarb. af den

- ved kgl. Resolution af 14de November 1885 nedsatte Kommission. 2. Motiver. Kra 1896.
- Betænkning, afg. af Kommissionen nedsat [1905] til at foretage et Gennemsyn af den almindelige borgerlige Straffelovgivning. Khvn 1912.
- Betænkning ang. de af den under 11. Aug. 1905 nedsatte Straffelovskommission udarbejdede Forslag indeholdende Udkast til Love vedr. den borgerlige Straffelovgivning med Motiver. [Utarb. av] CARL TORP. Khvn 1917.
- Betænkning afg. af Straffelovskommissionen af 9. Nov. 1917. Khvn 1923.
- Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, hrsg. und bearb. von B. MUGDAN. Bd 3. Sachenrecht. Berl. 1899. (Citeras MUGDAN III.)

5. Övrig litteratur.

- Citering sker, där icke nedan annorlunda angivits, med enbart författarnamn eller — vid flera arbeten av samma författare — författarnamn jämte huvudord.
- ABRAHAMSSON, P., Swerikes rikets lands-lag... Nu å nyo andra gången med anmärckningar uplagd. Sthlm 1726.
- ALEXANDERSON, NILS, Ett par skadeståndsproblem i svensk rättsskipning. (I: Nordiska juriststämman i Stockholm och Uppsala 1926, s. 18 ff.)
- ALMQUIST, JAN ERIC, Den moderna romanistikens betydelse för studiet av romersk rätt. En översikt. 2. uppl. Lund 1937.
- , Det processuella förfarandet vid ägotvist. Ak. avh. (Upps.) Sthlm 1923.
- , Domareregler från den yngre landslagens tid. Med inledning och kommentar utg. Lund & Lpz. 1937. (Lunds universitets årsskrift. N. F. Avd. 1. Bd 32. Nr 5.)
- ARNHOLM, CARL JACOB, Passivitetsvirkninger. Et bidrag til læren om de rettsstiftende kjendsgjæringer. Oslo 1932.
- ASCHEHOUG, T. H., Om Retsforholdet mellem Naboeiendomme. Chra 1877. (Även — med något avvikande paginering — tryckt såsom bilaga till NJMF 1878, Chra 1879.)
- ASK, JOHN, Föreläsningar i svensk sakrätt. Lund 1889.
- BERGLUND, HADAR, Om nabos lösningsrätt och andra rättsförhållanden mellan grannar i stad. (I: Minnesskrift ägnad 1734 års lag. 1934. II, s. 313 ff.)
- , Stadsbyggnadslagstiftning och grannelagsrätt... Göteborg 1929. (Göteborgs k. vetenskaps- och vitterhetssamhälles handlingar. Följd 4. Bd 33. Nr 5.) (Citeras BERGLUND.)
- BERGMAN, C. GUNNAR, Studier i svensk servitutsrätt. I. Gränslinjer. II. Historisk utveckling af begreppet och dess förutsättningar. Ak. afh. Upps. 1909.
- IV. Servitut i modernt rättsliv. Lund 1926. (Citeras BERGMAN I, II och IV.)
- BIRKELI, EMIL, Høgsættet. Det gamle ondvege i religionshistorisk belysning. Stavanger 1932.
- BORGEN, AXEL, Om Ulemper i Naboforhold. (I: Juridisk Tidsskrift. Khvn 1927. S. 97 ff.)

- BRANDT, FR., Tingsretten fremstillet efter den norske Lovgivning. 2. Opl. Kra 1878.
- BULGARUS & PLACENTINUS, Ad titulum pandectarum De diversis regulis iuris antiqui breves duo et elegantes commentarii. Colonia Agrippinæ 1587.
- BURCKHARD, se GLÜCK.
- CARLESJÖ, G., P. M. angående »alle mans rätt» i Sverige. (I: SOU 1940: 12, s. 268 ff.)
- CROME, CARL, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd III. Tübingen 1905.
- CUQ, ÉDOUARD, Études sur le droit babylonien, les lois assyriennes et les lois hittites. Paris 1929.
- DARIES, IOACH. GEORGIUS, Institutiones iurisprudentiæ universalis in quibus omnia iuris naturæ socialis et gentium capita in usum auditorii sui methodo scientifica explanantur. 5. ed. Ienæ 1757.
- DECIUS, PHILIPPUS, In tit. ff. de Regulis Iuris. Cum additionibus HIERONYMI CUCHALON unaque adnotationibus GABRIELIS SARAYNÆ. Colonia Agrippinæ 1570.
- DELDÉN, CARL OL. (præs.), Anmärkningar vid förslaget till allmän civil-lag. 1 Fl. Byggn. B. [Resp.:] G. C. HEBBE. [Diss.] Ups. 1829.
- DERNBURG, HEINRICH, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preussens. Bd III. Sachenrecht. Halle 1898. (Citeras DERNBURG: Bürg. Recht III.)
- , Lehrbuch des Preussischen Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reichs. I. Allgemeine Lehren und Sachenrecht. 3. Aufl. Halle 1881. (Citeras DERNBURG: Preuss. Privatrecht I.)
- , Pandekten. Bd I. Berl. 1888.
- DIGEST, A, of English civil law. By E. JENKS (ed.), W. M. GELDART... Vol. I. 3. ed. Lond. 1938.
- DIRKSEN, Ueber die gesetzlichen Beschränkungen des Eigenthums nach Römischen Recht und über die arborum sublucatio insbesondere. (I: Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, hrsg. von F. C. v. Savigny... Bd 2, s. 405 ff.)
- EBERSTEIN, GÖSTA, Det svenska rättsarvet. (I: Svensk lag och rätt. [Utg. av] I. AGGE m. fl. Sthlm 1941. S. 9 ff.)
- EHRENZWEIG, ARMIN, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts... Bd I: Hälfte 2. Das Sachenrecht. Wien 1923.
- EKELÖF, PER OLOF, Handräckning som säkerhetsåtgärd och förtida verkställighet. (I: Festskrift tillägnad Thore Engströmer. Upps. 1943. S. 1 ff.) (Citeras EKELÖF Handräckning.)
- , Straffet, skadeståndet och vitet... Upps. & Lpz. 1942. (Uppsala universitets årsskrift. 1942: 8.) (Citeras EKELÖF.)
- ENDEMANN, F., Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd II: 1. Berl. 1905.
- ENNECCERUS, L., KIPP, T. & WOLFF, M., Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd 3. Das Sachenrecht von M. WOLFF. 9. Bearb. Marburg 1932. (Citeras ENNECCERUS—KIPP—WOLFF III.)
- ERNBERG, ALBERT, Expropriationsskada å återstod av fastighet. Lund 1938.
- , Objekt och adjacent vid expropriation. (I: Skrifter tillägnade Johan C. W. Thyrén. Lund 1926. S. 455 ff.)

- FAHLBECK, ERIK, Förvaltningsrättsliga studier. [I.] Sthlm 1938.
- FEDERSPIEL, se ovan under 2.
- FLORÉN, GÖSTA, Hälsovårdsstadgan av den 19 juni 1919 jämte lagar och författningar rörande allmän hälsovård... med förklaringar utg. 2. uppl. Sthlm 1941.
- Foss, KÅRE, Ludvig Holbergs naturrett på idéhistorisk bakgrunn. (Diss.) Oslo 1934.
- FUSTEL DE COULANGES, Staten i forntiden... Öfvers. af A. Z. COLLIN. Örebro 1872.
- Gesetzbuch, Das bürgerliche, mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts... Bd III. Sachenrecht von BESSAU und SCHLEWEN. 8. Aufl. Berl. & Lpz. 1934. (Citeras RGK.)
- GESTERDING, F. C., Ausbeute von Nachforschungen über verschiedene Rechtsmaterien. III. Greifswald 1830.
- GIERKE, OTTO, Deutsches Privatrecht. Bd I, II. Lpz. 1895, 1905. (Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft... hrsg. von K. Binding. Abt. 2. T. 3. Bd I, II.) (Citeras GIERKE I och II.)
- GIRARD, PAUL FRÉDÉRIC, Manuel élémentaire de droit romain. 8. éd., rev. par FÉLIX SENN. Paris 1929.
- GJELSVIK, [N.], Norsk tingsrett. 3. utg. ved ERIK SOLEM. Oslo 1936.
- GLÜCK, C. F., Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld, ein Commentar begründet von C. F. GLÜCK, fortgesetzt von H. BURCKHARD. Serie der Bücher 39. und 40. Th. 2. Erlangen 1875. (Citeras BURCKHARD.)
- GMÜR-LEEMANN, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch. Unter Mitwirkung von... hrsg. von M. GMÜR. Bd 4. Sachenrecht. 1. Von HANS LEEMANN. Bern 1920.
- GROTIUS, GUILIELMUS, De principiis juris naturalis enchiridion. Hagæ-Comitis 1667.
- GÄRDLUND, TORSTEN, Industrialismens samhälle. Ak. avh. Sthlm 1942.
- HAGER, L. W., Schikane und Rechtsmissbrauch im heutigen bürgerlichen Rechte. Münch. 1913. (Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozess des Deutschen Reiches... hrsg. von Otto Fischer. Bd 26: 2.)
- HAMBRO, EDWARD, Den romerske tingsret. Kra 1921.
- HECK, PHILIPP, Grundriss des Sachenrechts. Tübingen 1930.
- HEDEMANN, JUSTUS WILHELM, Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert... T. I, II: Hälfte 1. Berl. 1910, 1930. (Citeras HEDEMANN I, resp. II: 1.)
- [HEDEMANN, JUSTUS WILHELM m. fl.], Volksgesetzbuch. Grundregeln und Buch I. Entwurf und Erläuterungen. Vorgelegt von J. W. HEDEMANN... Münch. & Berl. 1942. (Arbeitsberichte der Akademie für deutsches Recht. 22.)
- HEDLUND, GUNNAR, Till frågan om rättshandlingsservituten och tvångsservituten. Tillika ett bidrag till gränsdragningen mellan servituten och äganderätten. Ak. avh. Upps. 1938.
- HEIMBÜRGER, G., Ljud-, värme- och fuktisolering. (I: Föredrag i allmän hälsovård vid Svenska hälsovårdstjänstemannaförbundets studiekurs i Stockholm 1935. Sthlm 1936. S. 66 ff.)
- HELLICHIUS, NILS, Industriell immissionsrätt. Sthlm 1912.

- HERLITZ, NILS, Allmän domstol och administrativ myndighet. (I: SvJT 1941, s. 162 ff.)
- HERLITZ, NILS, Föreläsningar i förvaltningsrätt. 1. Inledning till förvaltningsrättens studium. Sthlm 1937.
- , Ur den svenska stadsbyggnadslagstiftningens historia. (Ur: Studier och anteckningar tillägnade A. Borgström 1922. Sthlm 1922.)
- HESSE, CH. A., Ueber die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn... I, II: 1—2. Eisenberg 1859—62. (Citeras HESSE I, II.)
- , Zur Lehre von den nachbarrechtlichen Verhältnissen der Grundeigenthümer. (I: Jherings Jahrbücher. Bd 6. Jena 1863. S. 378 ff.)
- HJELMÉRUS, JOHAN, Bidrag till svenska jordeganderättens historia. I. Ak. afh. Lund 1884. (Ur: Lunds universitets årsskrift. T. 20.)
- HOLMBÄCK, ÅKE, Cronhielm och 1734 års lag. (I: Minnesskrift ägnad 1734 års lag. 1934. I, s. 54 ff.)
- HOLMBÄCK—WESSÉN, se ovan under 2.
- HOLZSCHUHER, RUDOLPH VON, Theorie und Casuistik des gemeinen Civilrechts. Bd II: 1—2. 2. Aufl. Lpz. 1857.
- HUBER, KARL, Über den Rechtsmissbrauch. Diss. Bern 1909.
- HUSS, RAGNAR, & NORDLING, NILS, Om buller och bullermätning från hygienisk synpunkt. (I: Nordisk medicin 1939, s. 3007 ff.)
- HÜBNER, RUDOLF, Grundzüge des deutschen Privatrechts. 3. Aufl. Lpz. 1919.
- HÅKANSSON, OLOF, Industriella anläggningars skadeståndsskyldighet i grannskapsförhållanden. Sthlm 1936.
- HÄGERSTRÖM, AXEL, Der römische Obligationsbegriff im Lichte der allgemeinen römischen Rechtsanschauung. I, II. Upps. & Lpz. 1927—41. (Skrifter utg. av K. Humanistiska vetenskaps-samfundet i Uppsala. 23, 35.)
- JENKS, se Digest etc.
- JHERING, RUDOLPH VON, Das Schuldmoment im römischen Privatrecht. Giessen 1867.
- , Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Th. II: Abth. 1. 1. Aufl. Lpz. 1854; 5. Aufl. Lpz. 1894.
- , Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigenthümers im Interesse der Nachbarn. (I: Jherings Jahrbücher. Bd 6. Jena 1863. S. 81 ff.) (Citeras JHERING Beschränkungen.)
- JOSSELAND, LOUIS, Cours de droit civil positif français... T. I. 3. éd. Paris 1938.
- JÖRS, PAUL, & KUNKEL, WOLFGANG, Römisches Privatrecht. Auf Grund des Werkes von PAUL JÖRS neu bearb. von WOLFGANG KUNKEL. 2. Aufl. Berl. 1935. (Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft... Abt. Rechtswissenschaft. 2.)
- KALLENBERG, E., Svensk civilprocessrätt. [I:] 4. Lund 1924.
- KARLGREN, HJALMAR, Den allmänna skadeståndsläran. [Anm. av Ussing, Erstatningsret.] (I: SvJT 1938, s. 353 ff.)
- KARLOWA, OTTO, Römische Rechtsgeschichte. Bd II: T. 1. Privatrecht. Lpz. 1901.
- KAYSER, HANS, »Ortsüblichkeit» in § 906 BGB. (I: JW 1931, s. 3414.)
- KJELLÉN, RUDOLF, Studier i äldre Vestgötalagen. (I: TfR 1898, s. 205 ff.)

- KJERSCHOW, P., Almindelig borgerlig straffelov av 22. Mai 1902 ... utg. med kommentar. Oslo 1930.
- KNOPH, RAGNAR, Hensiktens betydning for grensen mellem rett og urett. (Diss.) Kra 1921.
- , Rettslige standarder, særlig grunnlovens § 97. Oslo 1939.
- KOCH, JOH. FRIDERIC, Tractatus juridico-politicus, de jure viciniae, Vom Nachbar-Recht. In die Hochdeutsche Sprache übersetzt, verbessert ... von JOHANN JODOCO BECK. Franckfurth & Lpz. 1744.
- KOHLER, JOSEF, & WENGER, LEOPOLD, Allgemeine Rechtsgeschichte. Hälfte 1. Lpz. & Berl. 1914. (Die Kultur der Gegenwart. T. 2. Abt. 7: 1.)
- KRABBE, OLUF H., Borgerlig Straffelov af 15. April 1930 ... udg. med Kommentarer af O. H. KRABBE under Medvirkning af C. RASTING. 2. Udg. Khvn 1935.
- KREÜGER, H., & SAGER, J.-H., Ljudisolering inom byggnader. Sthlm 1934. (Ingeniörsvetenskapsakademiens handlingar. Nr 132.)
- KRUSE, FR. VINDING, Ejendomsretten. D. I, II. Khvn 1929.
- , Noter til Ejendomsretten. Khvn 1939.
- KRÜGER, PAUL, Geschichte der Quellen und Litteratur des römischen Rechts. 2. Aufl. Münch. & Lpz. 1912. (Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft ... hrsg. von K. Binding. Abt. 1. Bd 2.)
- KUHNENBECK, LUDWIG, Die Entwicklungsgeschichte des römischen Rechts. Bd I. Münch. 1910.
- LANDMANN, ROBERT VON, Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. I. 4. Aufl. bearb. von G. ROHMER. Münch. 1903.
- LAVELEYE, ÉMILE DE, De la propriété et de ses formes primitives. Paris 1874.
- LENEL, OTTO, Das Edictum Perpetuum ... 2. Aufl. Lpz. 1907.
- , se vidare ovan under 2.
- LEVY, ERNESTUS, [&] RABEL, ERNESTUS, Index interpolationum quæ in Iustiniani Digestis inesse dicuntur ... T. I—III et Supplementum I. Weimar 1929—35.
- LEYAT, PAUL, La responsabilité dans les rapports de voisinage. Diss. Lyon 1936.
- LILJENSTRAND, AXEL, De nordiska bygningabalkarne. Hfors 1881.
- LOENING, EDGAR, Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nach deutschem Privat- und Staatsrecht. Frankfurt a. M. 1879.
- LUNDIUS, CAROLUS (præs.), Dissertatio juridica de obligationibus ex delictis. [Resp.:] ANDREAS NOTMAN. Holmiæ 1699.
- LUNDSTEDT, A. V., Grundlinjer i skadeståndsrätten. D. 1. Culpa-regeln. Upps. 1935. (Föreläsningar över valda delar av obligationsrätten. 4.)
- , Obligationsbegreppet. D. I, II: H. 1. Upps. 1929—30. (Föreläsningar över valda delar av obligationsrätten. 3.)
- MACKELDEY, FERDINAND, Lehrbuch des heutigen Römischen Rechts. I, II. 6. Aufl. Giessen 1825.
- MALMSTRÖM, ÅKE, Till frågan om villkor vid fastighetsköp I. Ak. avh. Upps. 1932. (Uppsala universitets årsskrift. 1932. Juridik. 3.)
- MARQUARDT, J., & MOMMSEN, TH., Handbuch der römischen Alterthümer. Bd VII: Th. 2. Das Privatleben der Römer, von J. MARQUARDT. 2. Aufl., besorgt von A. MAU. Lpz. 1886.

- MAUCZKA, JOSEF, *Der Rechtsgrund des Schadenersatzes ausserhalb bestehender Schuldverhältnisse*. Lpz. & Wien 1904.
- MEISNER, CHRISTIAN, & STERN, HEINRICH, *Das in Preussen geltende Nachbarrecht*. Münch., Berl. & Lpz. 1927.
- MEVIUS, DAVID, *Commentarii in jus Lubecense*. P. III. Lipsiæ 1643.
- NEHRMAN, DAVID, *Inledning til then swenska jurisprudentiam civilem*... Lund 1729.
- NOPONEN, V. K., *Oikeudesta ryhtyä liikennettä ja voimansiirtoa tarkoitaviin rakennustoimiin naapurin maalla*. [Om rätt att å grannens mark utföra anläggningar, vilka avse trafik och elektrisk kraftöverföring.] Diss. Helsingissä 1931.
- NORDLING, E. V., *Allmänna bestämmelser om servituter enligt svensk lag*. 2. uppl. Ups. 1868.
- OLIVECRONA, [S. R. D.] K., *Förmögenhetsrätten efter professor K. OLIVECRONAS föreläsningar*. I. Sakrätt. Sthlm 1870. Öfvertryck.
- PAGENSTECHE, E., *Die römische Lehre vom Eigenthum in ihrer modernen Anwendbarkeit*. Abth. I—III. Heidelberg 1857—59.
- PARTSCH, J., *Die alexandrinischen Dikaionata*. (I: Archiv für Papyrusforschung. Bd 6. (1913/1920.) S. 34 ff.)
- PERNICE, ALFRED, *Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit*. Bd II: 1. 2. Aufl. Halle 1895.
- PFAFF, L., RANDA, A., & STROHAL, E., *Drei Gutachten*... [1.] *Zur Lehre von Schadenersatz und Genugthuung nach österreichischem Recht von L. PFAFF*. Wien 1880. (Citeras PFAFF.)
- PLANCK, G., *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz*. Bd III: 1. Sachenrecht. 5. Aufl. Berl. & Lpz. 1933.
- PLANIOL, M., & RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*. T. III. Les biens. Avec le concours de MAURICE PICARD. T. VII. Obligations. P. 2. Avec le concours de PAUL ESMEIN... Paris 1926, 1931. (Citeras PLANIOL—RIPERT—PICARD, resp. PLANIOL—RIPERT—ESMEIN.)
- POLLOCK, F., *The law of torts*... 13. ed. Lond. 1929.
- POSSE, JOHAN AUGUST, *Bidrag till svenska lagstiftningens historia från slutet af sextonde århundradet till stadfästelsen af 1734 års lag*. Sthlm 1850.
- POTHIER, *Traité du contrat de société*. Second appendice. Du voisinage. Paris 1844. (Oeuvres complètes de Pothier. T. V.)
- , *Traité du droit du domaine de propriété*... Nouv. éd. Paris 1807. (Oeuvres de Pothier.)
- PRAX, ANDRÉ, *Propriété et jurisprudence. Contribution à l'étude des rapports de voisinage*. Diss. Montpellier 1933.
- PUFENDORF, SAM. DE, *De officio hominis et civis secundum legem naturalem libri duo adnotationibus illustrati*... auctore GOTTLIEB SAMUELE TREUER. Lipsiæ & Wolfenbuttel 1717.
- RANDA, ANTON, *Das Eigenthumsrecht nach österreichischem Rechte mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes und der neueren Gesetzbücher*. Hälfte 1. Lpz. 1884.

- REINHARD, Ueber das Recht des Eigenthümers, gegenüber dem Nachbarrecht und dem Recht auf Entschädigung. Dabei insbesondere von der cautio damni infecti und der actio negatoria. (I: Arch. Civ. Pr. 30. Heidelberg 1847. S. 216 ff.)
- REUTERSKIÖLD, [C. A.], Föreläsningar i svensk stats- och förvaltningsrätt. 2. Förvaltningen. Inledning. 1. Politiförvaltningsrätt. Upps. & Sthlm 1919.
- RIEZLER, ERWIN, Haftung für Schädigung durch Sachen nach französischem und englischem Recht. (I: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht. 1931, s. 567 ff.)
- RODHE, KNUT, Något om retroaktiv civillagstiftning. (I: P. M. med förslag till lag om begränsning av dyrtidstillägg å lön och pension utarbetad av inom finansdepartementet tillkallade sakkunniga. Sthlm 1943. S. 37 ff.)
- , Om fastighetsindelnigen och dess betydelse. Ak. avh. Upps. 1941.
- ROSS, ALF, Virkelighed og Gyldighed i Retslæren. Diss. Khvn 1934.
- RÅLAMBE, CLAS, Observationes juris practicæ... 2. upl. Sthlm 1679.
- SAINIO, VIJO, Elinkeinoitoinninan harjoittamisesta johtuvat suhteet naapureihin suomen yksityisoikeuden mukaan. [Av näringsverksamhets utövning härflytande förhållanden till grannarna enligt Finlands privaträtt.] Diss. (Helsinki). Tampere 1929.
- SAMTER, ADOLPH, Das Eigenthum in seiner sozialen Bedeutung. Jena 1879.
- SANDSTRÖM, EMIL, Skadeståndsskyldighet på grund av farlig verksamhet. (NJMF 1934. Bil. 2.)
- SAVIGNY, F. C. VON, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. Bd I—VII. 2. Aug. Heidelberg 1834—1851.
- SCHEEL, HERMAN, Forelæsninger over norsk Tingsret. I, II. Kra 1901—05.
- SCHLYTER, se ovan under 2.
- SCHMID, ANDREAS CHRISTIAN JOHANNES, Handbuch des gegenwärtig geltenden gemeinen deutschen bürgerlichen Rechts. Besonderer Theil. Bd I. Lpz. 1847.
- SCHMIDT, RUDOLF, Der negatorische Beseitigungsanspruch. Stuttgart 1924.
- SCHMIDT, WILHELM, Das Eigentum auf den ältesten Stufen der Menschheit. Bd 1. Das Eigentum in den Urkulturen. Münster in Westfalen 1937.
- SCHMOLLER, Sachbeschädigung. (I: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil. Bd 6. Berl. 1907. S. 143 ff.)
- SCHREVELIUS, FREDRIK, Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civil-rätt. II. Förmögenhetsrätten. 2. uppl. Lund 1857.
- SCHRÖDER, R., & KÜNSSBERG, E. VON, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 7. Aufl. ... Berl. & Lpz. 1932.
- SCHULZ, FRITZ, Prinzipien des römischen Rechts. Münch. & Lpz. 1934.
- SCHWEPPE, ALBRECHT, Das römische Privatrecht. I. Altona 1814.
- SCHWERIN, CLAUDIUS VON, Germanische Rechtsgeschichte. Ein Grundriss. Berl. 1936.
- SCIALOJA, VITTORIO, Teoria della proprietà nel diritto romano. Lezioni ordinate curate edite da PIETRO BONFANTE. Vol. 1, 2. Spoleto 1933.
- SERLACHIUS, JULIAN, Lärobok i sakrätten enligt gällande finsk rätt. 1—2. Hfors 1899—1900.

- SETH, PEHR VON, Jakträttsliga frågor i kortare uppsatser. Upps. 1936.
 —, Svensk jakträtt. Sthlm 1940.
- SJÖGREN, W., Anteckningar efter professor W. SJÖGRENS föreläsningar över den svenska sakrätten läsåret 1907—1908, höstterm. 1908. Ny reviderad uppl. Upps. 1913. Övertryck.
 —, Om rättsstridighetens former med särskild hänsyn till skadeståndsproblemet. Ak. afh. Ups. 1894.
 —, se vidare ovan under 2.
- SOHM, R., Institutionen. Geschichte und System des römischen Privatrechts. 17. Aufl. bearb. von L. MITTEIS, hrsg. von L. WENGER. Münch. & Lpz. 1933. (Citeras SOHM—MITTEIS—WENGER.)
- SPANGENBERG, Einige Bemerkungen über das Nachbarrecht. (I: Arch. Civ. Pr. 9. Heidelberg 1826. S. 265 ff.)
- STANG, FREDRIK, Erstatningsansvar. Ny uforandret utg. Oslo 1927.
 —, Norsk formueret. I. Indledning til formueretten. Kra 1911.
- STJERNBERG, NILS, Kommentar till strafflagen kap. 24. 2. uppl. Upps. & Sthlm 1932.
- STJERNBERG, TORSTEN, Belysning av den juridiska sidan av vissa slag av ljudstörningar (bullerimmissioner). (I ovannämnda arbete av KREÜGER—SAGER, s. 91 ff.)
- STRAHL, IVAR, Fyra expropriationsrättsliga uppsatser. Ak. avh. (Sthlm). Upps. & Sthlm 1926.
- STRYK, SAMUEL, Tractatus de jure sensuum . . . 5. ed. Francofurti 1701.
- SUNDBERG, HALVAR G. F., Stats och kommuns ansvar för befattningshavares tjänsteåtgärder. Sthlm 1933.
- TENGWALL, LARS, Twistemåls lagfarenheten . . . Lund 1794.
- THIBAUT, ANTON FRIEDRICH JUSTUS, System des Pandektenrechts. Bd II. 6. Ausg. Jena 1823.
- THULIN, GABRIEL, Fråga om skyldighet för skogsägare att för upptorkande av allmän väg och för erhållande av fri sikt borthugga eller kvista träd och buskar eller borthugga eller nedklippa häck. (I: FJFT 1929, s. 241 ff.)
- TORP, CARL, Dansk Tingsret. 2. Udg. ved L. A. GRUNDTVIG. Khvn 1905.
- UNDÉN, ÖSTEN, Om rättsmissbruk eller s. k. chikan. (I: FJFT 1938, s. 10 ff.)
 —, Svensk sakrätt. I, II. Lund 1927—41.
- USSING, HENRY, Erstatningsret. Khvn 1937.
 —, Skyld og Skade. Bør Erstatningspligt udenfor Kontraktsforhold være betinget af culpa? Diss. Khvn 1914.
- VANGEROW, KARL ADOLPH VON, Leitfaden für Pandekten-Vorlesungen. Band I. 3. Aufl. Marburg & Lpz. 1845.
- WEBER, M., Agrarverhältnisse im Altertum. (I: Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 3. Aufl. Jena 1909. S. 52 ff.)
- WEDBERG, BIRGER, Konungens Högsta Domstol. [I.] 1789—1809. [II.] 1809—1844. Sthlm 1922—40.
- WENGER, LEOPOLD, Institutionen des römischen Zivilprozessrechts. Münch. 1925.
- WERENBERG, W., Ueber die Collision der Rechte verschiedener Grundeigenthümer. (I: Jherings Jahrbücher. Bd 6. Jena 1863. S. 1 ff.)

- WESTMAN, KARL GUSTAF, Utvecklingsidén i den svenska rättsens historia. (I: Nordiska juriststämman i Stockholm och Uppsala 1926, s. 486 ff.)
- WESTRUP, C. W., Introduction to early roman law . . . II. Joint family and family property. Copenhagen & Lond. 1934.
- WIELAND, CARL, Das Sachenrecht des schweizerischen Zivilgesetzbuchs. Zürich 1909. (Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch hrsg. von A. EGGER, A. ESCHER, H. OSER . . . [IV].)
- WINCKLER, se ovan under 2.
- WINDSCHEID, B., Lehrbuch des Pandektenrechts. I, II. 9. Aufl. . . . bearb. von TH. KIPP. Frankfurt a. M. 1906.
- WINROTH, [A. O.], Strödda uppsatser. III. 2. uppl. Ups. 1905. (Citeras WINROTH III.)
- , Strödda uppsatser. IV. Om skadestånd. 2. uppl. Ups. 1907. (Citeras WINROTH Skadestånd.)
- WOLF, HERMANN, Die Pflicht zur Duldung von Immissionen und der Eigentumsbegriff. Diss. Heidelberg 1935.
- WOLFF, EMIL, Jemförande rättshistoriska studier till de tolf taflornas lag. Göteborg 1883.
- WREDE, R. A., Grunddragen av sakrätten enligt Finlands lag. D. I, II. Hfors 1925—26.
- ZACHARIÄ VON LINGENTHAL, [K. S.], Handbuch des französischen Civilrechts . . . bearb. von C. CROME. Bd I—IV. 8. Aufl. Freiburg i. B. 1894—95.
- ØLLGAARD, H., Bemærkninger vedrørende Retsforholdet mellem Naboeiendomme. (NJMF 1878. Bil. 2.)
- ØSTBERG, KRISTIAN, Norsk bonderet. Bd V. Sedvaner i granneforhold. Oslo 1928.

Rättsfallsregister.

(Endast svenska rättsfall.)

Naumann.

1870: 578 164

NJA.

1874: 131 160, 167, 217, 234
 A 37 167
 A 38 167
1875: 257 166, 168
1876: 535 164, 169, 197
1877: 389 168, 169, 217, 247
 514 168, 242
1878: 78 227
 124 168, 169, 171, 207,
 220, 243, 247, 254
1879: 129 209
1883: 517 164, 197
1891: 129 171, 230, 241
 438 233
1894: 38 197
1899: 247 220
1900: 189 171, 205, 207, 213,
 241, 242
1901: 64 172, 227
 366 228
1903: 365 241
1904: 472 209
1907: 471 193
 557 209

1908: 294 209
 B 757... 226
1909: 248 237, 250
1910: 604 205, 241, 242
1911: 574 20, 56, 166, 167, 203,
 205, 217, 243, 248,
 254
 A 204... 237
1913: A 309... 192
 A 402... 205
1914: 67 239, 250
 423 166, 205, 232, 242, 254
 A 186... 258
1915: 17 177
 528 205, 212
 A 12.... 205, 214
 A 414... 237
1916: A 121... 239, 250, 252
1917: 183 197, 198
 514 239, 253
 577 239
1919: 1 227
 A 101... 237
 A 102... 237

1921: A 337... 198	1935: A 340... 198
1922: A 39.... 205	A 383... 237
1923: 672 228	1936: 334 235
1924: A 625... 235	469 208, 224
1925: A 116... 253	552 212, 242, 259
1926: A 123... 227	557 197, 213, 250, 259
A 535... 2	A 260... 239
1927: 72 197, 237, 239, 250	1937: 141 228
B 128 ... 216, 217	1938: 72 209
1928: 70 253	479 214, 225, 241, 242,
316 251	249, 252, 258
1929: 178 204, 237	630 192, 226
258 237	A 138... 237
A 195... 237	A 289... 185, 233
A 384... 209	A 367... 250
A 565... 250	A 372... 198, 212
1930: 205 195	1939: 417 235, 264, 269
A 307... 205, 241	572 269
A 334... 239, 250, 253	634 206, 212, 213, 215,
1931: 126 198	230, 249
191 222, 223	1940: 508 212, 215, 242, 259
475 203, 206, 214, 228,	651 204, 207, 215, 242,
232	249
A 47 203, 209, 212	A 27.... 216, 217, 255
1934: 375 269, 270	A 313... 193
656 204, 206, 212, 213,	1941: 272 203, 211, 230
214, 232, 257	626 220
1935: 409 177	1942: 229 213, 230
A 21.... 203, 211	473 123, 197, 250

SvJT.

1921 rf. s. 34.. 226	1940 rf. s. 60.. 226, 260
1922 rf. s. 41.. 192, 226	1941 rf. s. 49.. 213
1937 rf. s. 56.. 225	

FörsJF.

Rf 1940 s. 268 220

RÅ.

1910: 40 184	1929: S 331 ... 182
321 176, 177	1931: 112 178, 186
1911: 86 182	S 214 ... 183, 184
187 182	1932: S 80 183
C 62 183	S 107 ... 183
1912: 266 183	S 146 ... 179
C 15 183	1933: S 179 ... 179
1913: 23 183	S 251 ... 178
C 136 ... 178	S 321 ... 178
1914: 64 176	S 388 ... 183
1915: C 107 ... 183	1934: S 330 ... 179
C 135 ... 183	1935: 98 184
1916: 145 176, 177	1936: S 137 ... 183
1918: 209 177	S 260 ... 178
1921: S 9 177	S 261 ... 178
S 89 183	1938: S 147 ... 178
S 120 ... 177	S 313 ... 178
1925: S 118 ... 183	1939: S 476 ... 178
1928: 74 184	1940: S 72 178
1929: 162 184	S 129 ... 178
S 17 183	1941: S 233 ... 177
S 18 183	1942: S 71 179
S 19 182	S 133 ... 178, 179

Otryckta rättsfall.

HD:s dom ²² / ₄ 1943	210
Svea HovR:s dom ¹⁴ / ₁ 1853	166
» . » » ¹⁰ / ₁₂ 1935	212
» » » ³ / ₇ 1936	215, 233
» » » ²⁹ / ₄ 1941	211
» » » ¹⁹ / ₁ 1943	215, 219
S:a Roslags hrtts utslag ²⁴ / ₁ 1936..	211
» » » dom ¹⁶ / ₆ 1938..	211

Innehåll.

Förord

KAP. I. Grannelagsrättens omfattning. — Plan för den kommande undersökningen 1

Granne och grannelag s. 1. — Lag-Commiteens avgränsning av grannelagsrätten s. 2. — Lagberedningens systematik i jordabalksförslaget 1909 s. 4. — Definition av termen grannelagsrätt s. 6. — Plan för den kommande undersökningen s. 7.

KAP. II. Vissa allmänna rätts- och idéhistoriska ut- vecklingslinjer 11

A. Romersk rätt 11

Grannelagsrättens första framträdande under antiken s. 11. — Romersk rätt. »Isolationismen» i de tolv tavlornas lag s. 12. — Grannelagsrätten i klassisk-romersk rätt och i Corpus Juris s. 15. — Särskilt om immissionerna s. 17. — Rättsmedel mot grannelagsintrång i romersk rätt s. 19.

B. Tysk-romersk och tysk rätt. »Qui-iure-dogmen.» 24

Gammal-germansk grannelagsrätt s. 24. — Senare romerskt inflytande s. 25. — Naturrättens äganderättsbegrepp s. 26. — Satsen »Qui iure suo utitur, neminem lædit». Dess ursprung och idéhistoria s. 27. — Antitesen »Sic tuo utere, ut alienum non lædas» s. 30. — Qui-iure-regeln och grannelagsrätten s. 31. — Tolkningen i 1800-talets äldre tyska pandektdoktrin av romersk grannelagsrätt, särskilt begreppet immissio s. 33. — Jherings kritik häremot och vidare utveckling av immissionsläran s. 35. — Immissionsregeln BGB § 906 s. 37. — Immissionerna och näringspolitien enligt tysk rätt s. 39. — Rättsmedel mot grannelagsintrång i äldre pandektdoktrin s. 41. — Det preussiska övertribunalets plenardom 1852 s. 44. — Senare tysk utveckling beträffande rättsmedel mot immissioner s. 45.

C. Kort översikt av immissionsrättens utveckling i vissa andra länder 48

Fransk rätt s. 49. — Schweizisk och österrikisk rätt s. 50. — Engelsk rätt s. 51. — De nordiska ländernas rätt s. 52. — Norge s. 53. — Danmark s. 54. — Finland s. 55. — Svenska ytterkonturer s. 56.

KAP. III. Immissionsbegreppet 57

Återblick s. 57. — En »inledande definition» avses icke s. 57. — Exemplifiering av immissioner s. 58. — Ogripbarhet och varaktighet s. 58. — Oliket i förhållande till grävning i tomtgräns s. 60. — Gnistor s. 61. — Elektriska störningar s. 62. — Fasta föremål. Smärre djur s. 62. — Olika slag av vattenförorening s. 63. — Vattenförorening hänföres i avhandlingen icke till immissioner s. 65. — Negativ inverkan. Bortledande av grundvatten s. 67. — Psykiska och ekonomiska immissioner s. 67.

KAP. IV. Immissionsproblemet ur legislativ och komparativ synpunkt 69

A. Inledning 69

Metoden: Allmänna målsättningar s. 69. — Immissionerna. Deras verkan avgörande. Stigande skala s. 70. — Måttstocken s. 71. — Utgångspunkt från varje särskilt sanktionsmedel s. 71. — Värderingarnas roll s. 73. **Inventering av tänkbara sanktionsmedel:** Moralsanktionen s. 73. — Straff s. 74. — Skadestånd s. 75. — Förbud s. 76. — Särskild användning av termerna förbud och förbudsdom s. 77. — **Indelning av den stigande skalan:** Sanktionsfria immissioner. Toleranspunkten s. 78. — Politifarliga immissioner s. 79. — Excessiva, men ej politifarliga immissioner s. 80. — Ussings och Undéns indelningar s. 81. — Grafisk framställning av förf:s indelning s. 84.

B. Sanktionsfria immissioner 85

Kompensationssynpunkten: Jämförelse med allemansrätt och andra direkta ingrepp s. 85. — Fastighetsgränsens osmidighet s. 86. — Grannelagsförhållandets permanens s. 87. — Genomsnittlig kompensation. Sedvanlighet s. 87. — Kompensationssynpunkten i doktrinen s. 89. — Ytterligare precisering: *ortsvanlighet* s. 90. — Resultat s. 91. — *Väsentlighet* såsom kompletterande rekvisit s. 91. — Tysk-romersk och tysk rätt s. 91. — Satsen »*minima non curat praetor*» såsom norm för väsentligheten. Förhållandet mellan väsentlighet och ortsvanlighet s. 92. — Ortsvanlighets- och väsentlighetsrekvisiten i andra utländska rättssystem än det tyska s. 95. *Speciell immissionskänslighet resp. okänslighet* s. 98. — Utländsk rätt i detta avseende s. 101. — **Politisynpunkten** s. 102. — **Prioritetssynpunkten:** Prioritetens allmänna betydelse s. 103. — Motstående hänsyn inom immissionsrätten s. 105. — Ortsvanlighet såsom kollektiv prioritetsrätt s. 106. — Lång tids prioritet s. 106. — Prioritetsproblemets behandling i utländsk immissionsrätt s. 107. — **Passivitetssynpunkten:** Prioritet och passivitet s. 108. — Passivitetsverkans allmänna funktion. Arnholm och Knoph s. 110.

— Motstående hänsyn vid immissioner s. 111. — Resultat s. 112. — Passiviteten i utländsk immissionsrätt s. 112. — Chikansynpunkten: Chikan i allmänhet s. 113. — Begränsning till illvillig avsikt (egentliga chikanfall) s. 115. — Motstående hänsyn vid immissioner s. 115. — Resultat s. 116. — Chikansynpunkten i utländsk immissionsrätt s. 117.

C. Excessiva, men icke politifarligen immissioner 118

Metoden: Allmänt s. 118. — Praktiskt möjliga kombinationer av sanktionsmedel s. 119. — 1) Moralsanktion + förbudsdom + skadestånd: Förbudsdom ensam tillräcklig s. 120. — Komplettering genom straff eller provisoriskt förbud s. 120. — Genom skadeståndsskyldighet s. 121. — Culpa föreligger i regel vid excessiva immissioner s. 121. — Culpafria immissionsfall s. 122. — Allmänt om principerna för ansvar vid farlig verksamhet s. 123. — Dessa principers tillämplighet beträffande »smygande» immissioner vid nystartad industri eller tillverkningsmetod s. 126. — Passivitet. Eget vållande s. 128. — Adekvans s. 128. — Immission genom naturhändelse s. 129. — Resultat s. 129. — 2) Moralsanktion + förbudsdom s. 130. — 3) Moralsanktion + skadestånd s. 130. — 4) Enbart skadestånd: Koncessionsfallen s. 130. — Expropriation och tvångsservitut s. 131. — Äkta koncession s. 132. — Analog tillämpning av koncessionsprincipen s. 133. — Prioritetens betydelse i detta avseende s. 133. — Ursäktlig teknisk felkalkyl s. 134. — Lång tids prioritet s. 134. — Passivitet s. 135. — Särskilt samhällsviktig verksamhet s. 136. — Återblick s. 137. — Förbudsdom och skadestånd i främmande immissionsrätt: Tysk-romersk och tysk rätt s. 138. — Fransk rätt s. 140. — Österrikisk rätt s. 142. — Schweizisk rätt s. 142. — Engelsk rätt s. 143. — Norsk rätt s. 144. — Finsk rätt s. 146. — Dansk rätt s. 149. Straffsanktion vid immissioner: Straffsanktionens allmänna betydelse för den fysiska rådighetsavgränsningen s. 149. — Speciella förhållanden i grannelag s. 150. — Straffsanktionen helt olämplig att markera den immissionsrättsliga toleranspunkten s. 150. — Annorlunda vid uppenbart överskridande av toleranspunkten s. 151. — Sakskada och personliga obehag s. 152. — Immissionsdelikt i utländsk rätt vid sakskada s. 153. — Vid personliga obehag s. 155.

KAP. V. Immissionerna i svensk rätt 158

A. Historisk överblick 158

Grundtanken sedan landskapslagarnas tid: hänsyn till grannen s. 158. — Immissioner i medeltida stadslagstiftning s. 159. — Lagkommisjonen och 1734 års lag s. 160. — Städernas byggnadsordningar s. 162. — Lag-Commiteen s. 163. — 1874 års politiförordningar s.

164. — Industriella immissionstvister före 1875 s. 166. — Praxis 1875—1878 och dess förhållande till dåvarande doktrin s. 167. — Praxis och doktrin 1879—1909 s. 171. — Lagberedningens jordabalksförslag s. 173.

B. Politifarliga immissioner 175

Hälsopolitien: Begreppet sanitär olägenhet s. 175. — Tolkningen av detta begrepp i administrativ praxis: *Buller och störande ljud*. Industrier o. d. s. 176. — »Nöjesindustrien» s. 178. — Hund- och pälsdjursgårdar s. 178. — Mättningsmetoder för ljud s. 179. — *Luftförorening* s. 181. — Mättningsmetoder s. 181. — Sulfatindustrien s. 182. — Andra industrier s. 182. — Sammanfattning av inställningen i praxis s. 183. — Prioriteten s. 184. — *Byggnadspolitik* s. 185. — *Ordningspolitik* s. 186. — Radiostörningar s. 186. — Politiföreskrifter mot sakskada genom immissioner s. 187. — *Återblick*: politiföreskrifternas praktiska betydelse i relation till den civilrättsliga regleringen s. 188.

C. Sanktionsfria immissioner 190

Regleringen av vissa närstående rättsområden: Sanktionsfria direkta ingrepp: Allemansrätt s. 190. — Ingrepp från grannens sida enl. JDL 2: 11 och VL 1: 3 s. 191. — Överskjutande grenar och rötter. Frukter, som falla på grannens mark s. 191. — *Direkta ingrepp mot ersättning*, särskilt tvångsservitut s. 194. — *Grävning vid tomtgräns* s. 195. — Särskilt om praxis, då grannens grund är bristfällig s. 196. — Resultat s. 200.

Immissionerna. Lagberedningens förslag s. 200. — *Kriterier för toleranspunktens bestämmande i gällande rätt*:

Ortsvanlighet och väsentlighet: Möjligheterna att er- hålla ledning i domsmotiveringar s. 202. — Särgranskning av praxis beträffande

a) *Buller och skakningar*. Personliga obehag s. 205. — Särskilt om olägenheter från trafikapparaten; ExprL § 7 s. 207. — Järnväg s. 209. — Väg och gata s. 211. — Sakskada s. 212.

b) *Luftförorening*. Personliga obehag s. 213. — Sakskada s. 216.

c) *Gnistor* s. 219.

d) *Värme, köld och ljuseffekter* s. 220.

e) *Elektriska störningar* s. 221. — Särskilt om radiostörningar s. 222.

f) *Smärre djur* s. 225.

g) *Negativa immissioner* s. 226.

h) *Psykiska och ekonomiska immissioner* s. 226. — Särskilt om höjda brandförsäkringspremier s. 227.

Sammanfattning av praxis, även beträffande *speciell immissionskänslighet* s. 229. — Doktrinen s. 230. — *Prioritetssynpunkten*

i praxis s. 231. — I doktrinen s. 233. — Passivitetssynpunkten s. 234. — Chikansynpunkten s. 235.
Regler beträffande grundvatten s. 236 — och *vattenförorening* s. 239.

D. Excessiva, men icke politifarligen immisioner 240

Lagberedningens förslag s. 240. — (Saklegitimation s. 241, not 5) — *Gällande rätt*: Förbudsdom s. 242. — Skadeståndsskyldighet, då förbudsdom är användbar: Skadestånd oberoende av culpa? Kritik av JR Sjögrens principuttalande NJA 1911: 574 s. 243. — Winroth och Sjögren. Senare doktrin s. 246. — Alexanderson s. 247. — Rättspraxis s. 248. — Betydelsen av inverkans varaktighet. Jämförelse med reglerna vid grävning s. 249. — Vid vattenförorening s. 250. — Riskerna av en alltför schematisk ansvarsregel s. 251. — Allmänna modifikationer i ansvarigheten, särskilt vid den skadelidandes passivitet s. 252. — Skadeståndsskyldighet, då förbudsdom icke är användbar = koncessionsfallen: Önskvärdheten av speciallagstiftning s. 253. — Analog tillämpning i praxis av koncessionsprincipen s. 254. — Ursäktlig teknisk felkalkyl s. 257. — Långtids prioritet s. 257. — Passivitet s. 258. — Speciellt samhällsviktiga företag s. 258. — Straffsanktion s. 259. — Dess förhållande till *provisoriskt förbud* s. 260. — Slutord s. 261.

EXKURS. Allemansrätt 262

Definition s. 262. — Stigande skala av olägenheter. Toleranspunkten. Absolut oskyldig bruksrätt s. 263. — Övriga sanktionsfria ingrepp: vilda skogsbär etc. s. 264. — Vandringar, camping etc. s. 265. — Sanktioner: SL kap. 24 s. 266. — Särskilt om massinvasion från storstäder s. 267. — Sanktionsmedel till tryggande av allemansrätt s. 268.

Förkortningar 271

Källförteckning 274

Rättsfallsregister 287

