



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060206

DOM
2013-02-25
Stockholm

Mål nr
M 8285-12

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2012-08-31 i mål nr M 1919-12, se bilaga

KLAGANDE

M N

Ombud: M N

MOTPART

Länsstyrelsen i Skåne län
205 15 Malmö

SAKEN

Föreläggande att företa återställande åtgärder inom strandskyddsområde på fastigheten X i Bromölla kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen ändrar mark- och miljödomstolens domslut på följande sätt.

- punkten ”att fastighetsgräns enligt bifogad karta markeras med staket eller häckplantering” stryks och
- tiden för när åtgärden senast ska vara utförd bestäms till fyra månader från dagen för denna dom.

Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet i övrigt.

Dok.Id 1052382

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

Mark- och miljööverdomstolens beslut om inhibition den 24 oktober 2012 upphävs.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

M N har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska undanröja mark- och miljödomstolens dom och länsstyrelsens beslut. För det fall överklagandet inte bifalls har M N yrkat att tiden för utförandet sätts fram.

Länsstyrelsen i Skåne län har bestritt ändring.

UTVECKLING AV GRUNDER I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

M N har i första hand gjort gällande att de vidtagna åtgärderna inte strider mot 7 kap. 15 § miljöbalken. I andra hand har han gjort gällande att åtgärderna är vidtagna för jordbrukets behov och att de därför enligt 7 kap. 16 § miljöbalken inte omfattas av strandskyddsreglerna. I tredje hand har han gjort gällande att föreläggandet strider mot proportionalitetsprincipen och i vart fall att han saknar möjlighet att efterkomma föreläggandet.

M N har anfört bl.a. följande. Han äger jordbruksfastigheterna X och Y. Fastigheterna taxeras som "lantbruksenhet". Bostad liksom brukningscentrum med stall är belägna på fastigheten Y.

Infart till Y går sedan fastigheten bildades på 1880-talet över stamfastigheten X. Den legala infartsvägen motsvarar alltså det område som omfattas av länsstyrelsens beslut. M N nyttjar även del av fastigheten XY för bete. Även Edenryd XY har sin legala infart över X. I jordbruksverksamheten ingår hästhållning och sedvanligt jordbruk. Att det är fråga om hävdad jordbruksmark framgår även av den översiktskarta i form av flygfoto som bifogats beslutet.

Det aktuella staketet togs bort under 2007. Staketet som delvis var ruttet och delvis nedkört av jordbruksmaskiner, var i mycket dåligt skick. Utvecklingen går mot allt större jordbruksmaskiner och staketet blev ett hinder som måste bort för att efterkomma jordbrukets behov.

Åtgärden sammanföll med nybyggnationen av fjärrvärmeledning från Nymölla Bruk till Sölvesborg. Ledningen går längs med stranden vid Edenryd och korsar bl.a. Y. Aktuell väg var och är entreprenörens enda alternativ att ta sig ner till stranden. Genom breddningen fanns möjlighet att ta ner maskiner, rörledningar m.m. på stranden. Ansvariga för byggnationen var Sölvesborgs fjärrvärme AB i samarbete med Bromölla fjärrvärme AB och Nymölla Bruk. Den tunga byggtrafiken körde sönder infarten och som en del av återställningen asfalterades infarten från den allmänna vägen fram till gränsen mot Y. Asfalteringen utfördes och bekostades av entreprenören som byggde fjärrvärmeledningen. Alternativet var ett slitlager av grus men det bedömdes att asfalt gav den bästa bärigheten även under våt väderlek. Behovet för ledningsägaren att alltjämt nyttja vägen framgår av yttrande från Sölvesborgs fjärrvärme AB.

Länsstyrelsen gör i sitt beslut gällande att borttagandet av staketresterna och asfalteringen av marken strider mot 7 kap. 15 § miljöbalken.

Det finns i lagrummet inget som innebär något förbud mot att ta bort en anläggning. Beslutet är således inte lagligen grundat såvitt gäller staketet.

Beslutet innebär vidare att M N åläggs att rusta upp ett förfallet staket som han inte ens satt upp själv. Staketet var förfallet när resterna togs bort 2007. Om M N istället låtit staketet förfalla helt och kanske låtit jordbruksmaskinerna köra över det hade länsstyrelsen inte med stöd av strandskyddsbestämmelserna kunnat kräva att staketet återuppförs. Strandskyddsreglerna kan inte innebära att en markägare åläggs att vidta en åtgärd som han har underlåtit. Det saknas laglig grund att med stöd av 7 kap. 15 § miljöbalken kräva att staketet återuppförs.

Om föreläggandet inte är lagligen grundat vad gäller staketet uppstår frågan om asfalteringen utgör ett hinder för allmänheten att ta sig ner till stranden. Det bör härvid noteras att det inte är fråga om att ändra markanvändningen eller hur stor yta som används som väg, utan endast vilken beläggning som ena kanten av uppfarten ska ha. Alternativ till asfalt är grus, men det är väldigt svårt att se hur en sträng med grus i ena

kanten av uppfarten påverkar allmänhetens vilja att ta sig ner till stranden. Inte heller asfalteringen strider således mot 7 kap. 15 § miljöbalken.

Det finns redan en asfalterad remsa mot XX. Även om remsan breddas genom att en del av asfalten tas bort finns redan idag hindrande buskage. Det går, liksom anförts ovan, inte att med stöd av strandskyddsreglerna ålägga en markägare att t.ex. klippa ett hindrande buskage. Till stöd för att allmänheten inte genom asfalteringen avhålls från att nyttja nedfarten åberopas fotografi och karta över platsen.

Om Mark- och miljööverdomstolen mot förmodan skulle anse att någon av åtgärderna strider mot 7 kap. 15 § miljöbalken behövs åtgärderna för att jordbruk ska kunna bedrivas på M N:s fastigheter och på XY. Åtgärderna omfattas därmed av undantaget i 7 kap. 16 § miljöbalken. Hela fastigheten ligger inom strandskyddat område och det är uppenbart att även tillfartsvägen måste finnas inom strandskyddat område. Infarten är inte på något sätt överdimensionerad om man ser till jordbrukets behov.

Föreläggandet strider även mot proportionalitetsprincipen i 7 kap. 25 § miljöbalken. M N, ägaren till XY och ägaren av fjärrvärmeledningen har behov av att kunna använda dagens breda infart. Den eventuella nytta som vinnas med föreläggandet står inte i proportion till intrånget för de enskilda.

Ett vitesföreläggande får bara riktas mot den som har faktiska och rättsliga möjligheter att efterkomma föreläggandet. M N har rätt att nyttja aktuell del av X för infart till sin fastighet Y. Någon annan rättslig grund för att nyttja området har han inte. Även om han har haft rätt att ta bort resterna av staketet och även om ägaren till X inte har haft något emot att området asfalteras, innebär det inte att ägaren av X går med på att asfalten idag tas bort och att det uppförs ett staket på hans fastighet. Då M N saknar rätt att sätta upp staket på X och ändra beläggning har han inte någon möjlighet att efterkomma föreläggandet. Beslutet ska således undanröjas även på denna grund.

Länsstyrelsen har anfört bl.a. följande. Länsstyrelsen delar klagandens uppfattning såvitt gäller att ingen genom förelägganden kan tvingas återuppbygga en förfallen anläggning. Att bortskaffa den kräver likaledes inte strandskyddsdispens. Markarbetena (asfaltering) samt biluppställningen bedömer länsstyrelsen däremot vara dispenspliktiga åtgärder inom strandskyddsområdet. Dispens har inte sökts för åtgärderna.

Föremålet för tillsynsmyndighetens ingripande är de fysiska förhållandena inom strandskyddsområdet vid tidpunkten för beslutet. Föreläggandet syftar således till att säkerställa en tydlig åtskillnad i fält mellan klagandens hemfridszon och den allemansrättsligt tillgängliga marken inom strandskyddsområdet. Enligt tillgänglig dokumentation har markområdet, utifrån länsstyrelsens bedömning, förändrats och tillrättalagts på ett sätt som gör att markområdet idag uppfattas ingå i klagandens hemfridszon. Detta är till men för allmänhetens genompassage samt för växt- och djurlivet och dessa omständigheter utgör den materiella och legala grunden för länsstyrelsens föreläggande.

Det borttagna staketet är med andra ord inte huvudsaken utan enbart en bidragande faktor, jämte asfaltering och biluppställning, till att gränsen mot det allemansrättsligt tillgängliga området har uttraderats. Länsstyrelsens föreläggande syftar således till att återställa den tidigare balansen mellan hemfridszon och allemansrättsligt tillgänglig mark. Enligt länsstyrelsens föreläggande kan gräns mot hemfridszonen upprättas på flera sätt.

Asfaltering och biluppställning bedöms inte utgöra förutsättningar för lantbrukets behov i detta fall och undantagen från förbuden i 7 kap. 15 § miljöbalken är inte tillämpliga. Det finns förmodligen alltid ett större och tyngre redskap att införskaffa, varför länsstyrelsen bedömer att allmänhetens intresse av att kunna passera ned till vattnet utan att behöva fundera över det asfalterade områdets koppling till klagandens hemfridszon, väger tyngre i aktuellt fall. Enligt länsstyrelsens bedömning bör arbetsfordon kunna passera utan att klaganden införlivar aktuell nedpassage med den egna hemfridszonen.

Länsstyrelsen anser vidare att klaganden, i egenskap av nyttjanderättshavare och verksamhetsutövare, faktiskt har rådighet när det gäller att utföra de rättelseåtgärder som framgår av länsstyrelsens föreläggande. Klaganden förutsätts ha kontroll över de eventuella entreprenörer som utfört arbeten inom fastigheten.

Avseende proportionalitetsavvägningen enligt 7 kap. 25 § miljöbalken finner länsstyrelsen att de kostnader som uppkommer för klaganden, om länsstyrelsens föreläggande vinner laga kraft, utifrån tillsynsmyndighetens perspektiv måste vara kalkylerade på förhand. Dispens har inte sökts för åtgärden och risk föreligger alltid att drabbas av tillsynsåtgärder vid en ingripande åtgärd såsom asfaltering.

M N har därefter anfört bl.a. följande. Infarten kördes sönder av tunga transporter när fjärrvärmeledningen byggdes längs med stranden. Vid återställningen erbjöd sig Sölvesborgs Fjärrvärme AB att asfaltera hela uppfarten eftersom det bedömdes ge den bästa bärigheten. Det var inget krav från deras sida att det skulle vara asfaltbeläggning men det bedömdes som det bästa alternativet för alla inblandade. Syftet var inte bara att ge **M N** en bättre och renare infart utan även att vägen skulle hålla bättre vid framtida underhåll av fjärrvärmeledningen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen beslutade den 24 oktober 2012 att inhibera länsstyrelsens föreläggande. Mark- och miljööverdomstolen avgör nu målet slutligt.

Frågan om vidtagna åtgärder är förbjudna enligt 7 kap. 15 § miljöbalken

Den del av fastigheten X som är föremål för föreläggandet ligger inom strandskyddat område. Inom ett strandskyddsområde får enligt 7 kap. 15 § miljöbalken anläggningar eller anordningar inte utföras om det hindrar eller avhåller allmänheten från att beträda ett område där den annars skulle ha fått färdas fritt. Inte heller får förberedelsearbeten utföras för sådana anläggningar eller anordningar.

Av handlingarna i målet framgår att området tidigare varit allemansrättsligt tillgängligt och utgjort en passage mot havet. Området utgjordes tidigare av naturmark och

avgränsades på ett tydligt sätt av den hårdgjorda uppfarten på YY och av ett staket.

De anläggningsarbeten (asfaltering) och förberedelsearbeten (bl.a. nedtagande av staket) som M N låtit utföra kan enligt Mark- och miljööverdomstolens bedömning anses avhålla allmänheten från passage över aktuell del av X på ett sådant sätt att åtgärderna varit förbjudna enligt 7 kap. 15 § miljöbalken.

Frågan om undantaget i 7 kap. 16 § miljöbalken är tillämpligt

Undantaget i 7 kap. 16 miljöbalken för areella näringar innebär att förbudet mot åtgärder och anläggningar i strandskyddsområde inte gäller sådana anläggningar, anordningar eller åtgärder som behövs för näringsverksamheten och som inte tillgodoser bostadsändamål. Anläggningen eller åtgärden ska vara omedelbart avsedd för och behövlig för näringen samt behöva ligga inom strandskyddsområde. För att en bisyssla ska omfattas av undantaget ska näringen medföra ett tillskott av betydelse till näringsidkarens försörjning. Hobbyverksamhet omfattas därför inte (jfr. prop. 1997/98:45 del 2, s. 87 och MÖD 2009:13).

Enligt vad som har anförts i målet bedriver inte M N någon sådan näringsverksamhet eller bisyssla som innebär att 7 kap. 16 § miljöbalken är tillämplig.

Angående förelagda åtgärder

Då någon dispens för de vidtagna åtgärderna på fastigheten X inte föreligger har länsstyrelsen haft fog för att ingripa med ett föreläggande om rättelse enligt 26 kap. 9 § miljöbalken. Mer ingripande åtgärder än vad som behövs får inte tillgripas. Ett sådant föreläggande får förenas med vite.

Även om det i och för sig varit otillåtet att ta bort det avgränsande staket som funnits på platsen saknas skäl att, i ett ärende där frågan inte gäller en ansökan om dispens, förelägga M N att markera fastighetsgränsen med staket eller häckplantering.

Mark- och miljööverdomstolen anser det vara tillräckligt att tidigvarande naturmark återställs genom att asfaltsbeläggningen tas bort enligt till beslutet hörande karta.

Föreläggandet bör därför ändras på så sätt att den andra punkten i föreläggandet utgår.

Frågan om M N är rätt adressat för föreläggandet

Uttryckliga bestämmelser om vem tillsynsmyndigheten ska rikta föreläggandet till saknas.

Enligt 2 § andra stycket lagen (1985:206) om viten gäller att vite inte får föreläggas om adressaten kan antas sakna faktisk eller rättslig möjlighet att följa föreläggandet.

Enligt kommentaren till viteslagen ("Viteslagstiftningen, En kommentar", andra upplagan, Rune Lavin, s. 40 ff) har bestämmelsen enligt fast praxis tolkats så att adressaten ska ha faktisk och rättslig möjlighet att ställa sig föreläggandet till efterrättelse.

M N har anfört att han inte äger fastigheten X, att asfalteringen utfördes som en del av återställande av uppfarten efter att den nyttjats vid anläggningsarbeten av fjärrvärme, och att asfalteringen utfördes och bekostades av entreprenören som byggde fjärrvärmeledningen.

Mark- och miljööverdomstolen anser därför det vara utrett att M N har låtit utföra de olovliga åtgärderna. M N äger inte fastigheten X, och vari en eventuell nyttjanderätt består är inte utrett i målet. Fastighetsägarens inställning till utförandet av åtgärderna samt till efterkommande av föreläggandet är inte känd.

Länsstyrelsen har i förevarande fall valt att rikta föreläggandet mot M N och inte till fastighetsägaren. Fråga är om M N saknar rättslig möjlighet att efterkomma föreläggandet, enbart med anledning av att han inte äger fastigheten i fråga.

Mot bakgrund av att M N har låtit utföra asfalteringen på fastigheten X, samt att han inte någon gång gjort gällande att fastighetsägaren till X motsätter sig ett efterkommande av föreläggandet, bedömer Mark- och

miljööverdomstolen att M N har sådan rättslig möjlighet att efterkomma föreläggandet som krävs. Något annat rättsligt eller faktiskt hinder för M N att efterkomma föreläggandet har inte framförts. Vad M N anfört om Sölvesborgs Energis framtida behov föranleder ingen annan bedömning.

Föreläggandet har således kunnat riktas mot M N.

Sammanfattningsvis ska mark- och miljödomstolens domslut ändras endast på så sätt att punkten ”att fastighetsgräns enligt bifogad karta markeras med staket eller häckplantering” i länsstyrelsens föreläggande stryks och att tiden för när åtgärden senast ska vara utförd förlängs. Överklagandet ska i övrigt avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Henrik Löv, Henrik Runeson, referent, Håkan Åberg och Margaretha Gistorp. Domen är enhällig.

Föredragande har varit Linn Glopestad.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2012-08-31
meddelad i
Växjö

Mål nr M 1919-12

KLAGANDE

M N

MOTPART

Länsstyrelsen i Skåne län
205 15 Malmö

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Skåne läns beslut 2012-04-12 i ärende nr 515-94081-09, se bilaga 1

SAKEN

Föreläggande att vidta återställande åtgärder inom strandskyddsområde på fastigheten X i Bromölla kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen ändrar länsstyrelsens beslut på följande sätt.

Punkten ”att uppställning av fordon upphör” stryks.

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet i övrigt.

Dok.Id 220692

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 100 E-post: MMD.vaxjo@dom.se	0470-560 125	måndag – fredag 08:00-12:00 13:00-16:30

BAKGRUND

Samhällsbyggnadsförvaltningen i Bromölla kommun mottog den 20 november 2009 en anmälan om otillåten förändring av markanvändning inom strandskyddsområde och landskapsbildskyddat område i Edenryd. Anmälan översändes den 17 december 2009 till länsstyrelsen för handläggning.

Länsstyrelsen har genom beslut den 12 april 2012 förelagt M N, Bromölla, att vidta vissa återställningsåtgärder på fastigheten X. M N har överklagat beslutet.

YRKANDEN M.M.

M N yrkar att länsstyrelsens beslut upphävs och att ärendet återförvisas till länsstyrelsen. Han anför bland annat följande.

Skaftet på X är sedan år 1882 enda utfart för Y. Det markområdet kunddisponeras exklusivt av Y och kan påstå ingå i tomten och tomtanläggningen. Rätten kan alltså ha funnits sedan lång tid innan strandskyddslagen. Asfaltering är en naturlig utveckling för alla permanentbostäder. - Länsstyrelsen hävdar att de ska markera gräns mitt i utfartsleden med staket eller häck. Det har tidigare funnits ett staket uppsatt av förra fastighetsägaren. Staketet plockades bort pga. att det var gammalt, ruttet och delvis nerkört av jordbruksredskap som framförs utmed utfarten. Då staketet var uppsatt helt privat så kan de inte se att det skulle vara ett hinder då de plockade bort detta. De är villiga att göra en markering på asfalten samt sätta upp en skylt som talar om att det är tillåtet att gå denna väg den till havet. Staket eller häck anser de är en omöjlighet då större jordbruksmaskiner måste köra ner denna väg för att komma till sin mark. Samt att Sölvesborgs Energi (fjärrvärme) ska kunna ta sig ner till Y med lastbil och stora maskiner. Det är endast tillåtet av Lantmäteriet att markera markgränser.

DOMSKÄL

Tillämplig lagstiftning framgår av det överklagade beslutet.

Mark- och miljödomstolen instämmer i länsstyrelsens bedömning att asfalteringen tillsammans med borttagandet av staketet utgjort sådana anläggningsarbeten som

inte får utföras inom strandskyddsområde. Någon dispens från detta förbud har inte lämnats. Länsstyrelsen – som ansvarar för tillsynen inom bl.a. landskapsbildsskyddade områden - har därför haft fog för att ingripa med föreläggande om rättelse. Uppställning av fordon kan i sig inte anses utgöra en sådan anläggning eller anordning som avses i 7 kap. 15 § miljöbalken. Beslutet bör därför ändras så att den sista punkten i föreläggandet utgår.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 21 september 2012.

Anders Bengtsson

Bertil Varenius

I domstolens avgörande har deltagit chefsrådmannen Anders Bengtsson, ordförande, och tekniska rådet Bertil Varenius.