



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060103

DOM
2017-02-03
Stockholm

Mål nr
F 2962-16

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2016-03-14 i mål nr F 4347-14, se bilaga A

KLAGANDE OCH MOTPARTER

1. NB

2. OB
Samma adress som 2

3. CB

4. JE

5. PE

6. EF

7. PF

8. AM J

9. TJ

10. HM

Dok.Id 1301248

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

11. LM
Samma adress som 10

Ombud för 1–11: LA och JA

KLAGANDE OCH MOTPARTER

1. HA

2. LA

Ombud för 1 och 2: LS

MOTPARTER

1. JB

2. AH
Samma adress som 1

3. HE

4. AK

5. Stiftelsen för Västsvenska Fritidsområden

SAKEN

Anläggningsförrättning berörande X m.fl. i Kungälv kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen upphäver mark- och miljödomstolens dom och ändrar Lantmäteriets anläggningsbeslut och beslut om andelstal. Lantmäteriet ska således vid den fortsatta handläggningen utgå från följande:

- Fastigheten Y ska inte ingå i gemensamhetsanläggningen.
- Älgöns naturreservat ska ingå i gemensamhetsanläggningen med andelstalet 1 för utförande och drift.
- Under upplysningar ska anges att båtplatserna fördelas av den förvaltande organisationen varvid naturreservatet tilldelas en plats vid bryggan som motsvarar behovet vid förvaltning av naturreservatet.
- Fastighetsbestämning av X ska ske vilket innebär att det redovisade utövningsområdet för gemensamhetsanläggningen på Lantmäteriets aktbilaga KA1 kan komma att justeras.

2. HA och LA ska solidariskt betala ersättning för N B, OBs, CBs, JEs, PEs, EFs, PFs, AM Js, TJs, HMs och LMs rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen med sammanlagt 460 000 kr, varav 20 000 kr avser eget arbete, 29 912 kr ombuds utlägg och 410 088 kr ombudsarvode. Ränta enligt 6 § räntelagen ska betalas på totalbeloppet från dagen för mark- och miljödomstolens dom tills betalning sker.

3. HA och LA ska solidariskt betala ersättning för N B, OBs, CBs, JEs, PEs, EFs, PFs, AM Js, TJs, HMs och LMs rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med sammanlagt 240 000 kr varav 10 000 kr avser eget arbete, 7 438 kr ombuds utlägg och 222 562 kr ombudsarvode. Ränta enligt 6 § räntelagen ska betalas på totalbeloppet från dagen för Mark- och miljööverdomstolens dom tills betalning sker.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

NB, OB, CB, JE, PE, EF, PF, AM J, TJ, HM och **LM (NB m.fl.)** har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska besluta om att inrätta en gemensamhetsansläggning i enlighet med Lantmäteriets beslut. De har vidare yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska förplikta HA och LA att ersätta dem för deras rättegångs-kostnader vid mark- och miljödomstolen samt Mark- och miljööverdomstolen.

HA och **LA (HA m.fl.)** har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen:

- Ska upphäva Lantmäteriets beslut i dess helhet utom beslutet om fastighetsbestämning avseende äganderätten till bryggan vid X.
- För det fall Mark- och miljööverdomstolen finner att en gemensamhetsanläggning ska inrättas – ska denna lokaliseras
 - a) i första hand till Färjebryggan,
 - b) i andra hand till Lammholmssund och
 - c) i tredje hand till Z.
- För det fall Mark- och miljööverdomstolen finner att en gemensamhetsanläggning ska inrättas och lokaliseras vid X – ska fastställas att fastigheterna Y, A, B, C och D inte ska ingå i denna samt att
 - a) E och F tilldelas två båtplatser vardera,
 - b) Älgöns naturreservat tilldelas en båtplats,
 - c) Lantmäteriet ska fastighetsbestämma X.

De har också yrkat att deras motparter ska förpliktas att betala deras rättegångs-kostnader vid mark- och miljödomstolen samt Mark- och miljööverdomstolen.

Stiftelsen för Västsvenska fritidsområden (Västkuststiftelsen) har ansett att mark- och miljödomstolens dom ska stå fast i de delar som tillgodoser det allmännas behov

för naturreservatets förvaltning och Västkuststiftelsens behov såsom hälftenägare till fastigheten E.

AK har tillstyrkt att bryggan lokaliseras till fastigheten X.

UTVECKLING AV TALAN

NB m.fl. har till stöd för sin talan hänvisat till de uppgifter som de har framfört vid mark- och miljödomstolen. De har därutöver uppgett huvudsakligen följande:

Det är av väsentlig betydelse för Y och A att delta i gemensamhets-anläggningen. Dessa fastigheter kan inte använda sig av båtplats vid G Lammholmssund. Området är otillgängligt och det finns inte heller någon uppsikt över båtar eller material där. Det krävs bra väderförhållanden för att kunna ta sig till Lammholmssund. Transporter dit kan endast ske med fyrhjuling och för att kunna gå dit måste man vara vid full vigör. G har samma problemförhållanden vad gäller ägarfrågan som X. Det finns inget som styrker att Y kan hävda äganderätt till bryggan där. A har endast servitutsrätt till båtplats vid Lammholmssund, men ingen brygga där. Länsstyrelsen kommer sannolikt inte att bevilja tillstånd för att anlägga en ny brygga där. A har också en sommarbrygga placerad vid stranden tillhörande F. Den är av tillfällig karaktär och kan endast användas under sommarmånaderna. Sommarbryggan uppfyller inte kravet på en långsiktig tillgång till säkrad båtplats. Det är av väsentlig betydelse även för fritidsfastigheterna på ön att ha tillgång till en båtplats.

Det kommer inte att medföra någon skada för E och F att lokalisera en gemensamhetsanläggning vid X. E och F kan inte bedriva någon verksamhet som innebär att transporter kommer att försvåras om det inrättas en gemensamhetsanläggning för brygga där. Z, Riddertången, används redan för varvs- och byggrörelse. Det är alltså inte lämpligt att använda bryggan där även som småbåtshamn. Färjebryggan är ett sämre alternativ eftersom denna är mindre skyddad än X för väder och vind. Botten vid Färjebryggan består dessutom av stenar.

Det skapar problem bland annat vid lågvatten. Färjebryggan är inte heller anpassad att användas av mindre båtar. Både Riddertången och Färjebryggan ligger dessutom längre bort från aktuella fastigheter än bryggan på X. G Lammholmssund, är väl skyddad för stormar. Däremot ligger området otillgängligt till och vägen dit är dålig. Länsstyrelsen kommer inte att ge tillstånd till att uppföra nya bryggor där.

Antalet båtplatser som varje fastighet ska ha rätt till ska bestämmas inom ramen för förvaltningen av gemensamhetsanläggningen. Det råder stor osäkerhet om hur fördelningen av båtplatser ska ske ifall tillstånd till förlängning av bryggan nu nekas. Det går därför inte att i dom fastställa hur många båtplatser varje fastighet ska få. De har i och för sig inget emot att Västkuststiftelsen får en egen båtplats. Det är dock tillräckligt för E och F att de får en båtplats vardera. Frågan om inrättandet av gemensamhetsanläggning och vilka fastigheter som ska ingå i denna kan avgöras utan att målet återförvisas till Lantmäteriet.

I frågan om rättegångskostnader ska de till den större delen av målet anses som vinnande part och deras rättegångskostnader vid mark- och miljödomstolen ska betalas av HA m.fl.

HA m.fl. har till stöd för sin talan hänvisat till de uppgifter som de har framfört vid mark- och miljödomstolen, med undantag för de uppgifter som avsåg äganderätten till bryggan vid X. De har därutöver uppgett huvudsakligen följande:

Det skulle medföra stor skada för jordbruksfastigheterna E och F om en gemensamhetsanläggning inrättas på X. Närheten och tillgången till denna brygga är av väsentlig betydelse för jordbruket.

Det är lämpligast att en gemensamhetsanläggning lokaliseras vid Färjebryggan. Där finns det bästa läget för tillsyn över båtarna och en parkeringsyta. Det blir ingen konflikt med färjan eftersom denna lägger till vid bryggan fasta tider och endast några minuter. Färjebryggan har samma väderförhållanden som den vid X och är lämpligare

för båtplatser under vinterhalvåret. Bryggan klarar sig bra vid dåligt väder och högvatten. Den är också enklare att använda med hög höjd över vattnet, skyddsräcken och halkskydd. Vid Färjebryggan finns postlådorna på Älgön och sophämtning sker där. Nya båtplatser kan lätt skapas genom tillbyggnad på befintlig vinkel ytterst på bryggan. Där är vattendjupet tillräckligt. Vid Z, Riddertången, finns knappt någon verksamhet. Det är dessutom vanligt att man har båtplats för småbåtar på samma plats som där varvs- och reparationsverksamhet bedrivs. I Lammholmssund kan en ny brygga byggas och sundet ligger i ett skyddat läge. Båtarna kan vid dåligt väder inte ligga någon annan stans än vid Lammholmssund. Transporter dit kan ske i skottkärra, dragkärra eller cykelkärra. När det är högvatten kan vägen över berget användas. Länsstyrelsens beslut har grundat sig på felaktiga uppgifter. Om korrekta uppgifter angående vägförhållanden och bryggor i Lammholmssund lämnats hade Länsstyrelsen inte gett tillstånd för förlängning av bryggan vid X.

B, C och D har styckats av som fritidsfastigheter. Dessa har vid avstyckningen inte bedömts ha behov av båtplatser. Det är inte av väsentlig betydelse för fritidsfastigheter att ha tillgång till båtplats på ön. Ägaren av B har möjlighet att hyra brygga av sina föräldrar som äger fastigheten I. Bryggan som Y använder vid G är en bra brygga som används mycket. A behöver ingen båtplats genom gemensamhetsanläggning eftersom den fastigheten kan ordna båtplats genom befintliga servitut.

De förändringar av bryggan vid X som föreslås kommer att skada kulturmiljön allvarligt på ön. Det innebär ingen eller endast en marginell värdeökning för fastigheterna att ha tillgång till en fastighetsanknuten båtplats.

Vid bedömningen av opinionsvillkoret är det betydelsen av de skäl som den negativa opinionen framför som ska beaktas. De har framfört starka skäl för att en gemensamhetsanläggning inte ska inrättas vid X.

Fastigheterna E och F har behov av två båtplatser vardera för jordbrukets drift. Det behövs för det dagliga arbetet på gårdarna och skötseln av reservatet. Antalet båtplatser vid bryggan måste fastställas innan man kan avgöra hur många fastigheter

som kan delta i gemensamhetsanläggningen. Lantmäteriet införlivade mark som tillhör E till gemensamhetsanläggningen. Detta måste också korrigeras. Målet måste därför återförvisas till Lantmäteriet.

Det vidhålls att länsstyrelsens ställningstagande är fattat på felaktiga uppgifter.

De har till största delen vunnit målet i mark- och miljödomstolen och NBm.fl. ska ersätta deras rättegångskostnader där. Frågan om äganderätten till bryggan har endast varit en fråga av mindre betydelse i målet. De viktiga frågorna i målet har varit om en gemensamhetsanläggning ska inrättas och villkoren för denna. De har argumenterat för att målet ska återförvisas till Lantmäteriet, vilket också skedde. Den utredning de gett in i målet har varit nödvändig. Två av deras motparter, ägarna till Y och H förlorade målet i mark- och miljödomstolen. Dessa fastighetsägare bör få betala en del av deras rättegångskostnader.

Västkuststiftelsen har uppgett att mark- och miljödomstolens dom i allt väsentligt tillgodoser de behov som Västkuststiftelsen har som förvaltare av naturreservatet.

AK har uppgett huvudsakligen följande:

Det är lämpligast att lokalisera en gemensamhetsanläggning för brygga vid X. Färjebryggan är hårt utsatt för väder. På Z bedrivs varvs- och byggverksamhet. Båda dessa alternativ är därför olämpliga. Vägen till Lammholmssund är dålig och är vid högvatten överspolad av havet. Ett inrättande av gemensamhetsanläggning kan inte vara till någon skada för HA m.fl. eftersom de är villiga att hyra ut båtplatser vid bryggan på X. Varken på hans fastighet (J) eller på E och F bedrivs något aktivt jordbruk i dag. För att behålla en levande skärgård är det viktigt att alla fastigheter ges möjlighet till båtplatser som kan användas året runt.

Länsstyrelsen i Västra Götalands län (länsstyrelsen) har hos Lantmäteriet huvudsakligen anfört att det inte skulle strida mot reservatsföreskrifterna eller strandskyddet att bilda en gemensamhetsanläggning på X så länge

förrättningen inte innebär att nya anläggningar, anordningar, byggnader etc. som inte fått länsstyrelsens tillstånd/dispens ska uppföras. Länsstyrelsen har vidare anfört att det är tveksamt om en lokalisering vid Lammholmssund kan godkännas. Länsstyrelsen har i Mark- och miljööverdomstolen vidhållit de synpunkter som lämnades till Lantmäteriet.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Behovet av gemensamhetsanläggning för brygga

För att på ett rationellt sätt kunna utnyttja bostadsfastigheter som är belägna på en ö utan fast landförbindelse finns ett påtagligt behov av ordnade transporter med båt. Detta gäller oavsett om det är fråga om permanent- eller fritidsboende. Normalt kan detta ske antingen genom reguljär båttrafik eller genom tillgång till båtplats. På Älgön saknas marina och färjan går endast morgon och kväll. Eftersom det föreligger en mycket stor oenighet om hur frågan om båtplatser ska lösas och bostadsfastigheter på Älgön har ett väsentligt behov av båtplats är inrättandet av en anläggning för gemensamma båtplatser det alternativ som lagstiftningen erbjuder. I detta fall innebär en lösning på transportfrågan så stora ekonomiska fördelar att kostnaderna för en anläggning av normal standard torde vara av mindre betydelse. Merparten av fastighetsägarna har också ett starkt intresse av att en gemensamhetsanläggning inrättas varför någon opinion mot en anläggning i sig inte kan anses föreligga. Däremot har HA m.fl. omfattande invändningar. Dessa invändningar rör dock huvudsakligen lokaliseringen av bryggan och får prövas i samband med denna.

Mark- och miljööverdomstolen finner därmed att de grundläggande förutsättningarna för att kunna inrätta en gemensamhetsanläggning för brygga är uppfyllda.

För att bedöma vilka fastigheter som ska ingå i anläggningen och andelstalen för dessa måste först ställning tas till var en anläggning lämpligen kan vara lokaliserad.

Bryggans lokalisering

HA m.fl. har motsatt sig att en eventuell gemensamhetsanläggning lokaliseras till X och anser att denna ska lokaliseras i första hand till Färjebryggan, i andra hand till Lammholmssund och i tredje hand till Z.

Vid prövning av vilket alternativ som medför minsta intrång och olägenheter utan oskälig kostnad ska främst bedömas de olika alternativens förtjänster och nackdelar, såsom intrång i naturmiljön, störningar för andra verksamheter, väder- och vindförhållanden samt tillgänglighet.

Vid X finns i dag en befintlig brygga som är byggd av sten och betong. Den har dock vissa sättningar. Länsstyrelsen har hos Lantmäteriet anfört att ett inrättande av en gemensamhetsanläggning på X inte skulle strida mot reservatsföreskrifterna eller strandskyddet. Denna ståndpunkt har vidhållits hos Mark- och miljööverdomstolen. Länsstyrelsen har även i ett numera utgången beslut gett dispens från strandskyddet för en förlängning av bryggan. Färjebryggan är en större träbrygga som är lämplig för större båtar. Vid Z finns en pirliknande konstruktion som på insidan av piren ger ett skyddat läge. Vid den tidigare gamla bryggan vid Lammholmssund finns, förutom två befintliga bryggor som inte föreslås som alternativ, endast ett mindre fundament kvar invid stranden. Då en lokalisering till Lammholmssund till skillnad från de övriga alternativen innebär att en helt ny brygga uppförs finner domstolen att detta alternativ skulle medföra det största intrånget i naturmiljön. Länsstyrelsen har även anfört att det är tveksamt om det alternativet skulle kunna godkännas.

Den enda pågående verksamhet som finns i anslutning till någon av platserna är varvs- och byggrörelsen vid Z. Även om parterna är oense om verksamhetens omfattning innebär ändå en lokalisering dit vissa störningar i den pågående användningen av området.

Ur väderhänseende synes lokaliseringarna vid X och vid Z vara de mest lämpliga. Även Lammholmssund har ett relativt skyddat läge medan

Färjebryggan vid västliga vindar är mer väderutsatt. Att bryggan har ett skyddat läge är viktigt och därför får med hänsyn till vindförhållanden en lokalisering vid Färjebryggan anses mindre lämplig.

Såväl X som Z och Färjebryggan är välbelägna och lätt tillgängliga för fastighetsägarna. Vid en jämförelse framstår dock läget vid X som det mest centrala. Lammholmssund ligger längre bort och vägen dit är kuperad och delvis mer svårframkomlig än vägarna till de andra alternativen.

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att X är lättillgänglig och har en lämplig placering med hänsyn till väder och vind. Vidare medför denna lokalisering endast ett mindre intrång då det skulle innebära en förlängning av en befintlig brygga. Slutligen har fastighetsägarna haft sina båtar där under en längre tid. Frågan är då om en lokalisering dit innebär andra olägenheter av betydande art som kan innebära att en annan plats bör väljas.

HA m.fl. har hävdats att en lokalisering till X skulle försvåra driften av jordbruket och negativt påverka kulturmiljön, något som inte är fallet med de övriga alternativen. Domstolen finner inte att det framkommit på vilket sätt ett inrättande av en gemensamhetsanläggning och en eventuell förlängning av bryggan skulle medföra en sådan påverkan på kulturmiljön eller på den begränsade jordbruksdrift som förekommer att det skulle utgöra något hinder mot lokaliseringen. Dessutom har HA m.fl. tillgång till brygga vid Lammholmssund och från den platsen kan djurtransporter ske. Slutligen synes HA m.fl. i sig inte motsätta sig att bryggan upplåtes till andra båtar. Detta då bryggan anses vara en "kommersiell marina" där möjlighet att hyra båtplats finns. Sammantaget kan jordbruket inte anses bli påverkat på sådant sätt att en lokalisering till X av denna orsak är olämplig.

Sammantaget anser därför Mark- och miljööverdomstolen att fördelarna med en lokalisering av anläggningen till X klart överväger de olägenheter som framförts och därför ska gemensamhetsanläggningen lokaliseras dit. Som framgår tidigare så strider inte ett inrättande av en gemensamhetsanläggning där mot något

allmänt intresse. Vad HA m.fl. anfört om förekomst av ålgräs, bristande information till länsstyrelsen m.m. föranleder ingen annan bedömning.

Fastigheter som ska delta i gemensamhetsanläggningen

Mark- och miljööverdomstolen går härnäst över till att pröva för vilka fastigheter som ett deltagande är av väsentlig betydelse.

Av handlingarna framkommer att Y har tillgång till egen fast brygga vid Lammholmssund. Rätten till bryggan får anses vara tillräckligt säker för att kunna beaktas vid bedömningen av fastighetens behov av brygga. Även om vägen till Lammholmssund har vissa brister är den inte så dålig att det av det skälet kan anses att Y inte har tillgång till en båtplats som fyller samma funktion som gemensamhetsanläggningen. Därmed kan det inte anses vara av väsentlig betydelse för Y att ingå i gemensamhetsanläggningen.

Passagen ut till Kalvhagen och den flytbrygga som används av A motsvarar däremot inte de krav som kan ställas för en båtplats. Då osäkerhet råder angående möjligheten för A att utnyttja sin servitutsrätt vid Lammholmssund är det av väsentlig betydelse för fastigheten att kunna anslutas till gemensamhetsanläggningen.

Med en lokalisering till X är det vidare uppenbart att E och F ska ingå i anläggningen.

Västkuststiftelsen har hos mark- och miljödomstolen yrkat att jordbruksfastigheterna ska ha två andelar vardera och att Västkuststiftelsen ska tilldelas en större specialplats. Samtliga parter har medgett att Västkuststiftelsen tilldelas en specialplats. Mark- och miljödomstolen har funnit att jordbruksfastigheterna ska tilldelas två båtplatser vardera och att Älgöns naturreservat ska tilldelas en plats som motsvarar behovet vid förvaltning av reservatet. Mark- och miljödomstolens dom kan inte uppfattas på annat sätt än att Älgöns naturreservat förutom båtplats även ska delta i gemensamhetsanläggningen och ha andelstalet 1 för utförande och drift.

Med beaktande att E och F har tillgång till flera bryggor på ön finner Mark-och miljööverdomstolen inte skäl att ändra Lantmäteriets beslut avseende andelstalet för dessa fastigheter. Däremot ska i enlighet med mark- och miljödomstolens dom Lantmäteriets beslut ändras såvitt avser Älgöns naturreservat som ska ingå i gemensamhetsanläggningen med andelstalet 1 för utförande och drift.

Fastigheterna K, B, C och D har inte tillgång till permanent bryggplats. Det är således av väsentlig betydelse för dessa att ingå i anläggningen.

Sammanfattningsvis ska således E, F, K, B, C D H och Älgöns naturreservat ingå i gemensamhetsanläggningen med andelstalet 1 vardera avseende utförande och drift.

Lantmäteriet har i beslutet endast upplysningsvis anfört att andelstalet 1 ger rätt till båtplats. Det kan således inte anses som bindande för hur fördelningen ska göras. Det är osäkert hur många båtplatser som kommer att inrättas vid bryggan. Gällande naturreservatets båtplats finns dock en enighet och ingen av parterna har anfört att mark- och miljödomstolens dom ska ändras i den delen. Därför ska det särskilt regleras att naturreservatet ska tilldelas en plats vid bryggan som motsvarar behovet vid förvaltning. Om antalet platser kommer att avvika från antalet deltagande fastigheter får den förvaltande organisationen på sedvanligt sätt fördela platserna.

Övriga omständigheter

I övrigt finner inte Mark- och miljööverdomstolen att det framkommit något hinder mot att inrätta en gemensamhetsanläggning på X. Vad HA m.fl. i övrigt anfört föranleder ingen annan bedömning.

Behovet av fastighetsbestämning

I likhet med mark- och miljödomstolen anser Mark- och miljööverdomstolen att en fastighetsbestämning avseende gränsen mellan X och E i detta fall är nödvändig att genomföra inom ramen för den fortsatta handläggningen.

Rättegångskostnader

Även med beaktande av att Y inte ska ingå i gemensamhetsanläggningen och att Lantmäteriet vid den fortsatta handläggningen ska fastighetsbestämma X får NB m.fl. i huvudsak anses ha vunnit bifall till sina yrkanden i Mark- och miljööverdomstolen. HA m.fl. förlorade i mark- och miljödomstolen frågan om vilken fastighet som bryggan på X tillhör och har inte överklagat domen i den delen. I målet finns i båda instanser ett klart motsatsförhållande mellan NB m.fl. och HA m.fl.. Västkuststiftelsen kan däremot med hänsyn till dess talan och övriga parter inställning inte anses ha intagit ett klart motsatsförhållande till NB m.fl..

Rättegångskostnaderna ska därför fördelas enligt huvudregeln i 18 kap. rättegångsbalken. Detta innebär att en part som tappat målet ska ersätta motparten dennes rättegångskostnad både vid mark- och miljödomstolen och i Mark- och miljööverdomstolen. Ersättning för rättegångskostnad ska enligt 18 kap. 8 § rättegångsbalken fullt motsvara kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande jämte arvode till ombud eller biträde, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt. Ersättning ska också utgå för partens arbete och tidsspillan i anledning av rättegången.

NB m.fl. har i mark- och miljödomstolen yrkat ersättning med totalt 650 537 kr. Av beloppet avser 560 625 kr ombudsarvode (230 timmar) och 29 912 kr utlägg. Vidare avser 60 000 kr ersättning för eget arbete. HA m.fl. har i mark- och miljödomstolen överlämnat till domstolen att bedöma skäligheten av motpartens yrkade belopp. Mark- och miljööverdomstolen noterar att frågan om vilken fastighet som den på X belägna bryggan tillhör har varit föremål för en omfattande argumentation i mark- och miljödomstolen. Frågor om fastighetsbestämning är med hänsyn till de utredningar som behöver göras regelmässigt tidskrävande. Avseende målet i övrigt har även här argumentationen varit omfattande och oenigheten mellan parterna har varit stor. Vidare har det varit tre sammanträden och en syn. Trots detta anser Mark- och miljööverdomstolen i denna del att målet inte är av sådan svårighetsgrad att all den tid som lagts ner kan anses motiverad. Vid en samlad bedömning anser därför Mark- och miljööverdomstolen att

NB m.fl. ska tillerkännas skäliga 460 000 kr, varav 20 000 kr avser eget arbete, 29 912 kr ombuds utlägg och 410 088 kr avser ombudsarvode.

I Mark- och miljööverdomstolen har NB m.fl. yrkat ersättning med 393 594 kr. Av beloppet avser 335 156 kr ombudsarvode (137,5 timmar) och 7 438 kr utlägg. Vidare avser 51 000 kr eget arbete. HA m.fl. har inte vitsordat skäligheten av kostnaderna till någon del. Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att frågan om vilken fastighet som den på X belägna bryggan tillhör inte är föremål för prövning här. I övrigt är argumentationen huvudsakligen densamma som i mark- och miljödomstolen. Även med beaktande av att sammanträde och syn har hållits i målet kan målets omfattning och svårighetsgrad inte motivera nedlagd tid. Vid en samlad bedömning anser därför Mark- och miljööverdomstolen att NB m.fl. ska tillerkännas skäliga 240 000 kr, varav 10 000 kr avser eget arbete, 7 438 kr ombuds utlägg och 222 562 kr ombudsarvode.

Rättegångskostnaderna ska betalas solidariskt av HA och LA.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Per Sundberg, tekniska rådet Cecilia Undén samt hovrättsråden Birgitta Bylund Uddenfeldt och Johan Svensson, referent.

Föredragande har varit hovrättsfiskalen Hannah Grahn.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2016-03-14
meddelad i
Vänernsborg

Mål nr F 4347-14

KLAGANDE OCH MOTPARTER

1. HA

2. LA

Ombud för 1 och 2: LS

3. Stiftelsen för Västsvenska Fritidsområden

MOTPARTER

1. NB

2. OB

3. CB

4. JE

5. PE

Dok.Id 309140

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsborg	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: mmd.vanersborg@dom.se	0521-27 02 30	måndag – fredag 08:00-16:00 -

6. EF

7. PF

8. AM J

9. TJ

10. HM

11. LM

Ombud för 1-11: LA och MB

ÖVRIGA MOTPARTER

1. JB

2. HE

3. AH

4. AK

ÖVERKLAGAT BESLUT

Lantmäteriets beslut den 29 oktober 2014 i ärende nr O14520, se bilaga 1

SAKEN

Anläggningsförrättning berörande X m.fl. i Kungälv kommun

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen upphäver samtliga beslut utom beslutet om fastighetsbestämning och återförvisar förrättningen till Lantmäteriet för fortsatt handläggning med beaktande av vad som anges i domskälen.
 2. Vardera parten ska svara för sina egna rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen.
-

BAKGRUND

Lantmäteriet beslutade den 29 oktober 2014 att genom anläggningsåtgärd bilda en gemensamhetsanläggning för befintlig brygganläggning på X med preliminär beteckning L. Anläggningsåtgärden skedde utan stöd av överenskommelse eller medgivande.

De fastigheter som ingår, enligt beslutet, är E, F, K, B, M, C D och H.

Lantmäteriet beslutade vidare att brygganläggningen var fast tillhör enligt 2 kap. 1 § jordabalken (1970:994), JB, till samtliga delägande fastigheter i samfälligheten X (E, F, J, O, K, N, B och M).

I enlighet med 25 § anläggningslagen (1973:1149, AL) fann Lantmäteriet att det var lämpligt att anläggningsbeslut meddelades utan hinder av att tekniska arbeten och värdering inte utförts.

Gemensamhetsanläggningen ska inrättas enligt karta och beskrivning, aktbilagorna KA1 och BE1. Frigörande av fastighetstillhör ska ske enligt beskrivning, aktbilaga BE1.

Lantmäteriet beslutade vidare att kostnader för utförande och drift för anläggningen ska fördelas lika mellan deltagande fastigheter (andelstalet 1) och att tillträde ska ske så snart anläggningsbeslutet vunnit laga kraft och får ske utan att ersättning betalats.

YRKANDEN

LA (½ andel av E) **och HA** (F) ("klagandena") har yrkat:

I första hand att Lantmäteriets beslut upphävs.

I andra hand att Lantmäteriets beslut undanröjs och att ärendet visas åter till Lantmäteriet för förnyad utredning.

Vidare har klagandena yrkat att mark- och miljödomstolen ska pröva frågan om äganderätten till bryggan även om domstolen upphäver eller undanröjer Lantmäteriets beslut.

För det fall mark- och miljödomstolen skulle finna att Lantmäteriets beslut om anläggning ska kvarstå har klagandena yrkat att bryggan ska ses som fastighetstillbehör till E och F som äger hälften var. I vart fall ska bryggan ses som lös egendom i relation till X.

Vidare har LA yrkat att E ska ha rätt till tre andelar i brygganläggningen, varav en ska vara avsedd för fastighetens boende, en för verksamheten på fastigheten och en för Älgöns naturreservat.

HA har på motsvarande sätt yrkat att F ska ha rätt till två andelar i brygganläggningen.

Klagandena har medgett Västkuststiftelsens yrkande om specialplats.

Slutligen har ersättning för rättegångskostnader yrkats enligt följande.

LA har yrkat ersättning med totalt 268 380 kronor exklusive mervärdesskatt. Av det yrkade beloppet avser 226 000 kronor ombudsarvode, 8 532 kr tidspillan, 1 380 kr resor, 2 468 kr kopiering och 30 000 kr eget arbete.

HA har yrkat ersättning med totalt 152 207 kr varav 89 000 kr avser ombudsarvode, 5 468 kr tidspillan, 900 kr resor, 2 468 kr kopiering och 24 371 kr mervärdesskatt. I beloppet ingår också 30 000 kr avseende eget arbete

De har bestritt motparternas yrkande om rättegångskostnader och överlämnat till domstolen att bedöma skäligheten av det yrkade beloppet.

Stiftelsen för Västsvenska Fritidsområden (½ andel av E och förvaltare av Älgöns naturreservat, ”Västkuststiftelsen”) har överklagat Lantmäteriets beslut och yrkat att beslutet undanröjs samt att målet återförvisas till Lantmäteriet för förnyad handläggning. Västkuststiftelsen har vidare yrkat att jordbruksfastigheterna ska ha två andelar vardera i brygganläggningen samt att Älgöns naturreservat ska ges en specialplats för reservatets förvaltning som är större än en ordinär båtplats. Platsen för reservatets förvaltning är idag 6 meter och yrkandet innefattar att det även i framtiden är så.

Västkuststiftelsen har bestritt klagandenas och motparternas yrkande om rättegångskostnader och överlämnat till domstolen att bedöma skäligheten av det yrkade beloppet.

NB (½ andel av Älgön C), **OB** (½ andel av Älgön C), **CB** (B), **JE** (1/3 andel av Y), **PE** (1/3 andel av Y), **EF** (A), **PF** (1/3 andel av Y), **AM J** (½ andel av K), **TJ** (½ andel av K), **HM** (½ andel av Älgön D **och LM** (½ andel av Älgön D) (tillsammans benämnda ”motparterna”) har medgett yrkandet att Västkuststiftelsen, i förvaltarrollen, ska medges en specialplats. I övrigt har de bestritt framställda yrkanden.

De har gemensamt yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med sammanlagt 650 537 kr inklusive mervärdesskatt. Av det yrkade beloppet avser 590 537 kr ombudsarvode och utlägg och 60 000 kr avser motparternas egna arbete.

De har bestritt klagandenas yrkande om rättegångskostnader och överlämnat till domstolen att bedöma skäligheten av det yrkade beloppet.

JB (½ andel av Älgön N), **HE** (Älgön O), **AH** (½ andel av Älgön N) **och AK** (J) ("övriga motparter") har inte anfört något i målet.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

LA och HA har till stöd för sin talan anfört bl.a. följande.

Som grund för att häva beslutet har klagandena anfört följande.

En förutsättning för att utrymme ska kunna tas i anspråk i en befintlig anläggning är att denna utgör fast egendom, d.v.s. fastighetstillhör. Bryggan utgör lös egendom ägd av E och F. En gemensamhetsanläggning kan därför inte bildas och förrättningen ska ställas in.

Väsentlighetsvillkoret är inte uppfyllt, inte heller båtnadsvillkoret, opinionsvillkoret och proportionalitetsvillkoret (lokaliseringen). Vidare strider åtgärden mot reservatsbestämmelserna och mot allmänna intressen. Den innebär därtill synnerligt men för gårdarna.

Som grund för att återförvisa ärendet till Lantmäteriet har klagandena anfört följande.

Gemensamhetsanläggningens lokalisering behöver utredas, liksom behoven av ytterligare båtplatser samt hur båtplatserna ska fördelas mellan dem som ingår i gemensamhetsanläggningen. Därtill måste gränserna för samfälligheten X i relation till E utredas och bestämmas.

Äganderätten till bryggan

För det fall domstolen skulle finna att bryggan inte är lös egendom så är bryggan vid X fastighetstillhör till E och F (gårdarna). Om domstolen skulle komma fram till att bryggan inte är fastighetstillhör till dessa två

fastigheter så är bryggan i vart fall att se som lös egendom i relation till X. Bryggan såsom lös egendom i relation till X ägs i så fall av fastigheterna E och F på samma sätt som om fråga vore om byggnad på ofri grund.

Bryggan har inte kunnat bli fastighetstillbehör till X då denna bildades. Detta eftersom bryggan redan då tillhörde gårdarna. Bryggan har aldrig varit fastighetstillbehör till X eller till däri ingående fastigheter. Bryggan uppfördes ursprungligen på nuvarande E:s mark. Det framgår av kartan från storskiftet år 1798 där bryggan ligger på mark som tillhör A, d.v.s. E.

Innan det laga skiftet 1846 låg Älgöns samtliga fastigheter, de då fyra gårdarna, samlade där E (tidigare A) och F (tidigare B) idag ligger. Marken där bryggan ligger var då privat mark och ingen samfällighet fanns där. Vid skiftet 1846 bestämdes att gården C, idag benämnd J skulle flyttas ut medan kvar på det gamla bostället mitt på öns sydsida endast blev de två gårdarna E och F som gemensamt köpt upp den tidigare fjärde gården. Här skapades vid skiftet 1846 en ny samfällighet vid stranden med ändamål ”allmänning”, Båtkullen där bra möjlighet fanns att dra upp båtar. Deläggande fastigheter i samfälligheten var de tre kvarvarande fastigheterna på ön, gård A med 9/16, gård B med 5/16 och gård C med 2/16. Med nuvarande benämningar motsvarande E 56,25 procent, F 31,25 procent och J med 12,5 procent.

Muntligt överenskoms då, mellan gårdarnas ägare, att den nu aktuella bryggan vid samfälligheten X med full äganderätt skulle tillhöra de två kvarliggande gårdarna med lika delar medan den utflyttade gården ensam skulle äga brygga belägen vid samfälligheten Z. Allt sedan dess har bryggan vid X nyttjats och skötts av de två gårdarna med lika delar med full rådighet, medan den utflyttade gården i stället nyttjats och skött bryggan vid Z. Detta trots att X och P vid skiftet 1846 fick samma delägarandelstal. Det kan också noteras att det inte utgått någon särskild ersättning till den fastighetsägare som skulle ha avhänts bryggan 1846 om den skulle ha tillförts samfälligheten.

Syftet med samfälligheten var att de tre gårdarna gemensamt skulle ha möjlighet att dra upp sina båtar vid stranden på den naturliga ramp som finns här samt lägga upp sina båtar på stranden. För övrigt gäller här liksom för övriga samfälligheter på ön att ”var och en delägare begagnar fritt skörd och bete å de uttagne allmänningarna vägar och diken inom deras skifte de faller”. Syftet med samfälligheten är ”strandplats”.

År 1894 fick Lantmäteriet i uppdrag att mäta upp och upprätta karta över Älgöns sex strandsamfälligheter. Som framgår av Lantmäteriets karta ingår i samfälligheten G en brygga medan däremot de befintliga bryggorna vid Z och X inte redovisas då de inte ingår som del i respektive samfälligheter. Dessa uppmätningar och notering om bryggor gjordes mycket noggrant då de tjänade som underlag till en föreskriven avveckling av samtliga Älgöns strandsamfälligheter.

Av protokollet från lantmäteriförrättningen 1894 (protokoll vid sammanträde i och för delning av de till hemmanet Elgön i Lycke socken och Inlands Södra härad av Göteborgs och Bohus läns hörande allmänningar) kan utläsas att delägarna (5/16 mantal = 31,25 procent = nuvarande F)
(9/16 mantal = 56,25 procent = nuvarande E) samt
(1/8 mantal = 12,5 procent = nuvarande J)
hade gemensam båtplats som var belägen i Lammholmssundet (1 och 2 §§). Vidare framgår av protokollet att det handlar om 6 olika skiften samt att de för delningen ifrågasatta allmänningarna uppmättes och avfattades på karta (3 och 6 §§).

Av kartorna tillhörande samma lantmäteriförrättning framgår att det inte finns några bryggor på Q, P och X men en brygga mellan Q och L. De bryggor som togs upp på kartan är de samfälliga bryggorna. De bryggor som inte togs upp på karta är de bryggor som ägdes av andra än av samfälligheterna. Kartan utvisar inte den brygga som fanns på X (se kartan från 1798) eftersom bryggan vid X inte ingick i samfälligheten.

Bryggorna vid samfälligheterna ingår inte i samfälligheterna. De har alltid ägts av andra än samfälligheterna. Gårdarna ägde bryggan vid X och J ägde bryggan vid Z.

För det fall domstolen inte anser att kartorna och protokollet styrker att bryggan inte ingår i X åberopas en hävdvunnen rätt till bryggan (urminnes hävd). Bryggan har endast använts av de två gårdarna E och F. Genom åren har alla nytillkomna fastighetsägare varit medvetna om att bryggan vid X tillhör gårdarna. Vid behov av båtplats har man frågat ägarna om det funnits någon båtplats att låna och ägarna till bryggan har alltid ställt upp och lånat ut plats så långt möjligt, men ensamma stått ansvaret och kostnaderna för bryggan. Vid de avstyckningar som gjorts från gårdarna har man varit mycket noga med att förtydliga att även i de fall då del i X eller rätt att nyttja stamfastighets del i samfälligheten lämnats, så är det endast strandplatsen som får nyttjas men att inga andra rättigheter ingår. Rätt i bryggan ingår således inte.

I avstyckningsprotokollet för K upprättat den 4 april 1938 står att läsa ”att med det avstyckade området skulle följa rätt att för utfart begagna en två meter bred väg (litt. a å kartan) från områdets södra gräns till samfälld väg, ävensom de samfällda vägar, vari stamfastigheten har del, rätt att hämta vatten ur en å stamfastigheten befintlig brunn (litt. b å kartan) samt delaktighet med en procent av stamfastighetens ursprungliga andel i de för Älgön samfällda strandplatserna vid ’Båtkullen’ och Lammholmssundet. I övrigt skulle med området icke följa någon andel i samfälld mark eller i rättigheter och förmåner av något slag.”

Att gården F år 1938 lät 1 procent vardera av sin ursprungliga andel i samfälligheten X tillfalla respektive fastighet K och N när dessa bildades, innebar därmed att det endast var strandplatsen X som tilldelades andel i, inte bryggan. På samma sätt var det rätten att begagna strandplatsen som avsågs när Älgön D bildades 1961. Det är orimligt att tro att ägaren till F skulle haft för avsikt, eller ens borde kunnat, ge bort andelar i en för gården mycket viktig brygga. Motparterna hävdar att bryggan är fastighetstillbehör och att gården

F alltså ursprungligen ägt 31,25 procent av bryggan, vilket motsvarar mindre än 1/3 rätt i bryggan. Samtidigt hävdar man att gården vid avstyckning av K samt vid avstyckningen av Älgön D skulle ha lämnat med rätt till del i bryggan. Av de då ca 6 båtplatserna skulle, enligt motparternas resonemang, maximalt två tillhöra/ disponeras av gården F, vilket skulle innebära att gården själv inte längre skulle disponera någon plats vid bryggan. Ägaren av K har inte kunnat överlåta delar av sin del i samfälligheten utan de andra delägarnas godkännanden. Sådana har inte lämnats. Tidigare ägaren av Y, Po E, far till de tre nuvarande ägarna, har också tidigare varit medveten om att Y inte har rätt till båtplats.

I köpeavtalet rörande fastigheten Älgön D står att med området ska följa rätt att för utfart begagna dels ägovägen utanför områdets sydvästra gräns i sydostlig riktning till samfällid väg och dels de samfällida vägar och strandplatser vari stamfastigheten har del.

I köpehandlingarna liksom i lantmäteriprotokollen skiljs det emellertid mellan strandplats och båtplats. Stöd för denna uppfattning finner man i köpeavtalet från 1960 där nuvarande A köper till mark från gården F och då även köper rätt att anlägga brygga. I detta avtal står att *med området ska följa rätt till båtplats inom samfälligheten vid Lammholmsundet samt vid stamfastighetens strand i viken vid Kalvhagen väster om området. Med det försålda området ska härutöver icke följa rätt till eller delaktighet i styckningsfastighetens ägor, tillydenheter, rättigheter eller förmåner.*

Mot denna bakgrund saknar även Älgön D och A rätt i bryggan på X.

E och F har hävdad äganderätt till bryggan under mer än 120 år innan begreppet urminnes hävd upphörde.

Bryggan har ägts av gårdarna sedan 1846. E, F och J har uppfattat det som att E och F äger bryggan. J har haft sin brygga på Z. E och F har aldrig blandat sig i bryggan på Z och J har aldrig blandat sig i bryggan på X. År 1972 hade gårdarna hävdat äganderätten i 120 år.

Gårdarna på E och F har ensamma ansvarat för och stått för kostnaderna för underhållet av bryggan. Förvaltning innebär bl.a. skötsel, ledning, styrelse, administration. De som fått låna plats vid bryggan har i stället för att betala hyra ombetts medverka vid en skötseldag. De har aldrig varit delaktiga på annat sätt i förvaltningen av bryggan. Ingen har hävdat rätt till båtplats vid bryggan, ingen har heller begärt att få någon bekräftelse på någon rättighet.

Först på senare år har motparterna börjat hävda ägande på grund av sin andel i X.

Klagandena och deras föregångare har utfört arbete på bryggan sedan 1846 och även dessförinnan utan att någon klagat på det förrän TJ kom till ön och hade invändningar mot att de utförde arbete på bryggan. Innan 2012 har han varken klagat eller gjort anspråk på del i bryggan. Från skiftet 1846 har de två gårdarna E och F gemensamt förvaltat och skött bryggan. Detta är ett kontinuerligt arbete då stormar och is tar hårt på bryggor i skärgården. Att den som lånat en plats vid bryggan i utbyte hjälper till med skötseln är helt naturligt. Fram till försäljningen 2006 har det varit släktingar till ägare av gården F som bott på K. Dessa har även hjälpt till med annat på släktgården F, t.ex. höskörd och rengöring av kostallar, vilket inte innebär att de anser sig äga slåtterängarna eller gör dem till delägare i ladugården.

Bryggan utgör således lös egendom, ägd av E och F. Bryggan är en befintlig anläggning. En förutsättning för att utrymme ska kunna tas i anspråk i en befintlig anläggning är att denna utgör fast egendom, d.v.s. fastighetstillhör.

Följden härav är att gemensamhetsanläggning inte kan bildas och förrättningen ska därför ställas in.

För det fall domstolen inte anser att gårdarna på E och F är ensamma ägare till bryggan ska ersättning utgå i enlighet med andelstal i samfälligheten, vilket innebär ersättningsfördelning enligt följande.

E	56,2500 %
F	29,2500 %
J	11,6666 %
O	0,8333 %
K	1,0000 %
N	1,0000 %

För den mark som idag ingår i X men som enligt Lantmäteriets beslut är tänkt att ingå i gemensamhetsanläggning ska ersättning även för denna utgå i enlighet med andelstal i samfälligheten.

Flera av motpartsfastigheterna har ingen del alls i X och ingen andel i bryggan. Övriga motpartsfastigheter har sammanlagt enbart 1 procent i X. Att brygganläggningen är belägen på en naturskyddad ö där E och F inte kan uppföra nya bryggor och där de två jordbruksfastigheterna blir av med rådigheten över sin brygga (vilket kommer att försvåra arbetet och försörjningsmöjligheterna) medför rätt till hög ersättning.

K har överlåtit delar av sin procentandel i G och X med 1/3 vardera till B och M. E och F har inte godkänt och kommer inte heller att godkänna detta, vilket innebär att B och M inte är delägare i nämnda samfälligheter.

I lantmåteriprotokollet som upprättades 1938, när K och N styckades från F, anges att respektive fastighet tilldelas en delaktighet med en procent

av stamfastighetens ursprungliga andel i samfälligheterna X och G.

Stamfastigheten hade 5/16 andel i dessa samfälligheter, motsvarande 31,25 procent. 1 procent av stamfastighetens ursprungliga andel i samfälligheten är inte detsamma som 1 procent av samfälligheten.

Det som lämnats med i dessa avstyckningar är alltså för K och N vardera 0,3125 procent andel i samfälligheterna X och G. Att sedan K år 2006 sägs ha haft 1 procent ägande i samfälligheten och då tillåtits dela upp denna i tre delar bör ogiltigförklaras. Redan att dela 1 procent i tre delar ansågs av lantmätare vara anmärkningsvärt, att tillåta en delning av 0,3125 procent andel i tre delar skulle vara högst anmärkningsvärt.

Väsentlighetsvillkoret (5 § AL)

Samtliga sökande till bildandet av gemensamhetsanläggningen har när de förvärvat sina respektive fastigheter varit medvetna om att den är belägen på en ö och hur villkoren för boende på Älgön, liksom på andra öar utan fast förbindelse och med enbart ett fåtal boende, ser ut. Alla har redan idag tillgång till båtplats som de erbjudits via hyresavtal. Att ön 1977 fick regelbundna färjeturer till ön är en stor tillgång för alla då dessa större båtar klarar betydligt svårare väderförhållanden än vad privata båtar gör. Sommarboende på Älgön har klarat sig fullt ut med att ta färjan ut, innan dess taxibåt eller lift med postbåten eller annat. På ön har de flesta haft en mindre båt vid brygga, boj eller uppdragen på någon av härför avsedda strandplatser som den vid X. Några har i flera år bott permanent i sina hus utan att ha egen båt.

Av de sökande till bildandet av gemensamhetsanläggningen är det endast en av fastigheterna som ursprungligen styckades för uppförande av permanentus, nämligen K. Fastigheten används idag som fritidshus. Ägaren till B är skriven på fastigheten men huset har använts som fritidshus från det att det byggdes och även idag. Fastigheten saknar avlopp för annat än gråvatten.

Motparternas påstående att Älgön saknar kommersiell marina saknar relevans och är dessutom felaktigt. E och F har erbjudit motparterna skriftliga hyresavtal (också överlåtbara hyresavtal) för båtplats på bryggan. Att tillhandahålla båtplatser är något som är vanligt att gårdar i skärgården gör och det ryms inom jordbruksverksamheten.

År 2012 erbjöds alla som tidigare kostnadsfritt lånat plats vid bryggan att få ett formaliserat hyresavtal. Innan erbjudandet om formellt hyreskontrakt för båtplatserna skickades ut hade de själva arbetat med bryggan och bl.a. satt upp nya akterfästen samt numrerat och märkt ut samtliga båtplatser. På detta sätt hade ytterligare båtplatser tillskapats så att alla de som idag lånar platser fortsatt ska kunna erbjudas plats samt att gårdarna, som lånat ut de båtplatser de kunnat avvara, åter ska kunna få fler platser, vilket kommer vara nödvändigt för gårdarnas fortsatta drift.

Motparterna har inget behov av att ha båtplatser tillsammans utan kan ha dessa vid olika bryggor. Det finns således inget påtagligt behov för motparterna att ha en gemensamhetsanläggning just vid gårdarnas brygga. Bildandet av gemensamhetsanläggning kan heller inte anses vara av väsentlig betydelse då samtliga fastigheter tillhörande motparterna redan idag har tillgång till båtplatser vid brygga.

A har en s.k. sommarbrygga i Kalvhagen.

K och B har erbjudits att hyra plats vid gårdarnas brygga. I objektsbeskrivningen till köpeavtalet avseende K från 2006 anges att båtplats ingår i köpet.

B har inte båtplats vid den brygga som hör till I men bryggan tillhörig I är stor och kraftig och ägaren av B skulle kunna be sina föräldrar om en plats vid deras brygga som skulle kunna upplåtas genom servitut. B har även andel i G samt en påle på X.

Y har en bryggplats på G i Lammholmssund vid en stor och bra brygga.

Älgön C har kunnat nyttja båtplats på den sommarbrygga som ägarna till fastigheten A har i Kalvhagen. Fastighetsägarna till Älgön C har aldrig haft båtplats vid X och har varit medvetna om att båtplats inte hört till fastigheten.

Älgön D har lånat plats vid gårdarnas brygga men inte tackat ja till erbjudandet om att hyra båtplats. De har även tidigare lånat plats vid sommarbryggan tillhörig A i Kalvhagen.

A har lånat plats vid gårdarnas brygga men inte tackat ja till erbjudandet om att hyra plats. Fastigheten har dessutom en sommarbrygga placerad vid stranden tillhörande F samt rätt till båtplats vid Lammholmssund.

Kommunen har skyldighet att anordna skolskjuts för alla kommunens skolbarn, även öbor. När det finns skolbarn på ön hämtar färjan på morgonen och kör barnen över till mötande buss i Tjuvkil. Detta gör att även vuxna då kan passa på att åka med färjan in.

Gårdarnas brygga utgör en ”kommersiell marina” vilket innebär en långsiktigt säkrad tillgång till båtplats. Det bör bli billigare för motparterna att hyra båtplats vid bryggan, så som erbjudits, än att köpa loss bryggan för att göra om den till gemensamhetsanläggning och därefter förlänga den.

Om förhållandena är sådana att det finns ett behov av båtplats på Älgön måste det samtidigt beaktas att det inte är tillräckligt för att tillgodose ett transportbehov. För att kunna ta sig vidare till jobb och liknande måste även båtplats samt parkeringsplats finnas på fastlandssidan, jämte boende som kan nyttjas när vädret är för dåligt för att ta sig ut till ön. För att ha nytta av en gemensamhetsanläggning på

ön måste även båtplatsen på land kunna överlåtas på ny fastighetsägare. Slutsatsen stöds av NJA 1975 s 146. Ingen av motparterna har en båtplats på land som de kan överlåta till en köpare av fastighet på Älgön.

Båtnadsvillkoret (6 § AL)

Lantmäteriet har inte gjort någon ekonomisk beräkning. Detta är en allvarlig brist. En båtnadsberäkning ska ske enligt anläggningslagen. Ingen vet t.ex. till vilket belopp den befintliga brygganläggningen ska lösas in. Detta är en kostnad som ska ingå i båtnadsberäkningen. Ersättningen bör uppgå till ett belopp motsvarande uppförande av ny brygga samt värdet av den förlorade rätten till brygga, vilket inte kan anses ringa i ett naturreservat där nya bryggor svårligen kan anläggas. Även de två förtöjningspålar som gårdarna på E och F har utanför bryggan skulle komma att ligga inom gemensamhetsanläggningen och få tas bort för att möjliggöra tillträde till den förlängda bryggan. Detta skulle ytterligare försvåra för gårdarnas ägare och begärs ersättning för.

Vidare skulle tillkomma inlösenkostnad för den mark som ingår i samfällighet X i vilken motparterna har högst 1 procent och minst 99 procent således måste inlösas. Inte heller denna kostnad har Lantmäteriet gjort någon uppskattning av. Inte heller kostnaderna för att utföra förlängningen av bryggan har beräknats. Byggnation av gästplatser för allmänheten medför inga intäkter utan enbart extra investeringskostnader och fortsatta löpande utgifter. Att driftskostnaden bedöms som "relativt blygsam" kan också ifrågasättas då motparternas tänkta förlängning av bryggan skulle bli hårt utsatt för väder och vind med allvarliga skador och reparationskostnader som resultat. Lantmäteriets och motparternas slutsats "Detta gör sammantaget att fördelarna med inrättandet av gemensamhetsanläggningen överväger de kostnader och olägenheter den kan medföra" grundar sig på felaktiga presumtioner och tar ingen hänsyn till de olägenheter detta skulle innebära framför allt för gårdarna men även för motparterna.

Av åberopat mäklarintyg framgår att *Tillgång till båtplats ökar vanligtvis värdet för en skärgårdsfastighet dock kan vi inte i våra försäljningar se att formen för hur*

man har tillgång till båtplats påverkar intresset för och slutpriset på fastigheterna. Undantaget är om en fastighet ensam äger en brygga vilket påverkar fastighetspriset mycket positivt.

Mäklaren skriver vidare *Om den disponerade båtplatsen hyrs eller ingår i en gemensamhetsanläggning kan vi inte se gör någon skillnad i de bud spekulanter lägger på de fastigheter de är intresserade av.*

Som framgår av de två senaste försäljningarna på Älgön stämmer mäklarens bedömning fullt ut även på Älgön. Det är alltså felaktigt att tro att tillgång till båtplats genom del i gemensamhetsanläggningen har värdehöjande inverkan på priset för en sådan fastighet, i motsats till tillgång till hyrd båtplats.

Mäklaren har stor erfarenhet av försäljning på alla öarna i Kungälv kommun varav flera inte har någon färjeförbindelse alls. Inga öar i Kungälv kommun, Marstrandsön undantagen, har bättre eller mer ”ordnade” färjeförbindelser än Älgön. Intyget från mäklaren gäller alltså inte endast ”allmänna skärgårdsfastigheter, oftast belägna på land, på öar med bro eller på öar med ordnade färjeförbindelser”.

Samtliga Älgöns 20 fastigheter bör betraktas som ett båtnadsområde.

Sammanfattningsvis framförs följande beträffande båtnadskalkylen:

- Hög kostnad för inlösen av mark, brygga och förtöjningspålar då sökandena tillsammans endast äger högst 1 procent av samfälld mark och ingen del i brygga.
- Eventuell ytterligare inlösen av mark från E.
- Hög ersättning för skada som jordbruksfastigheterna E och F åsamkas då
 - o arbetet på gården kraftigt försvåras,
 - o möjligheten till diversifiering för framtida fortsatt överlevnad kraftigt beskärs,

- gårdarnas marknadsvärden kraftigt minskar om den till gårdarna hörande bryggan övergår till en gemensamhetsanläggning,
 - gårdarnas förtöjningspålar försvinner,
 - gårdarnas möjlighet att nyttja bryggan vintertid försvinner då akterstolparna tas bort,
 - gårdarna förlorar nödvändiga fria ytor för nyttjandet av strandplatsen i sitt arbete,
 - gården E förlorar sin betes- och brukarrätt av området.
- Förrättningskostnader.
 - Kostnad för förlängning av brygga med båtplatser.
 - Kostnad för uppförande av staket och grind kring gemensamhetsanläggningen.
 - Högre årskostnad för deltagande fastigheter mot att hyra plats vid bryggan.
 - Ingen avdragsrätt för utbyggnad och reparationer.
 - Grund för osämja mellan deltagande fastigheter p.g.a. starka intressekonflikter kring nyttjande och nybyggnation av brygga.
 - Skada på kulturmiljö av riksintresse då bryggan förvanskas och inte längre visuellt uppfattas som en enhet med gårdarna.
 - Minskad framtida attraktionskraft för turister.
 - Skada på hela kulturmiljön om möjligheten till gårdarnas brukande minskar.
 - Skada för naturreservatet om möjligheten till gårdarnas brukande minskar då fortsatt brukande av gårdarna är en förutsättning för naturreservatet.

Opinionsvillkoret (7 § AL)

Det är helt uppenbart att de båda gårdarna på E och F med sina verksamheter är de som har störst nytta av bryggan. Nyttan för motparternas fastigheter finns också men dessa har alla erbjudits att hyra plats vid bryggan samt även erbjudits andra möjliga platser för bildande av gemensamhetsanläggning. Gårdarna, med sina tre ägare, motsätter sig inrättandet av anläggningen och har beaktansvärda skäl för detta (se vidare under rubriken *Synnerliga men för gårdarna*). Anläggningen ska därför inte inrättas. Vid en helhetsbedömning ska gårdarnas stora andel i bryggan i jämförelse med motparternas ringa andel beaktas,

liksom gårdarnas stora behov av bryggan som den är nu, motparternas erbjudna rätt att hyra båtplatser på bryggan, motparternas båtplatser på andra bryggor samt alternativa möjligheter för en gemensamhetsanläggning för motparterna. De klagandes synpunkter väger mot denna bakgrund mycket tungt.

Proportionalitetsprincipen och lokaliseringen (8 § AL)

Gemensamhetsanläggningen kommer att innebära en olägenhet för gårdarna.

Orsaken till att marken vid stranden nedanför gårdarna vid skiftet 1846-47 gjordes till mark gemensamt ägd av de tre gårdarna och inte skiftades att tillhöra en specifik gård var att denna markbit var, och är, så viktig för driften av gårdarna. Närheten till gårdarna, strandens topografiska förutsättningar för att dra upp båtar för vinterförvaring etc. var avgörande för att marken ansågs vara viktig för gårdarna i deras dagliga verksamhet och därför skulle ägas, förvaltas och framförallt nyttjas tillsammans.

Användningen av marken kommer att förändras om den övergår från att till största delen ägas och brukas av gårdarna och användas för båtupptagning och bete, till att i stället ingå i en gemensamhetsanläggning med planer på parkering, förvaring och uppläggningsplats för Y-bommar. Att flytbommar eller Y-bommar ska användas är ett krav från länsstyrelsen för att bevilja förlängning av gårdarnas brygga. Gårdarna på E och F, som är de enda fastighetsägarna med mark vid vattnet och i närheten av bryggan, kommer inte att medverka till uppläggning av flytbommar på sin mark. Att lägga upp dem på det markområde som hör till gemensamhetsanläggningen utan tillsyn är inte heller möjligt eftersom vinterstormarna kan nå dem där. När flytbommar sätts ut måste akterfästena/stolparna tas bort. Gårdarna kommer då att förlora möjligheten att nyttja bryggan under vintertid.

I protokoll fört vid Laga Skifte, Älgön den 10:de november 1846” står att läsa *Var och en delägare begagnar fritt skörd och bete å de uttagne allmänningarnas vägar och diken inom deras skifte de faller*. Av ansökan framgår att marken vid bryggan

kommer att behövas för bl.a. *parkering av moppar och fyrhjulingar samt förvaring i samband med båtplats* samt för uppläggning av flytbommar. Senast nu i juni anmärkte en av motparterna på att djuren betade vid stranden och ville att arrendatorn av E skulle sätta upp ett stängsel mot stranden. Skulle staket behöva sättas upp för att skilja gemensamhetsanläggningens mark från den omgivande marken som idag används för bete skulle detta ytterligare försvåra både gårdarnas nyttjande av marken och allmänhetens åtkomst till stranden.

Jordbrukets bedrivande handlar bl.a. om dagliga turer för att se till djuren, transport av foder i alla väder under vintermånaderna, transport av slaktdjur etc. Gårdarnas mark ingår i naturreservatet och omfattas även av Natura 2000. Som i alla jordbruk finns EU-bidrag med i bilden. Enbart i EU-bidrag för dessa betesdjur genererar gårdarna över 250 000 kr per år av vilket merparten härrör sig till betet på mark tillhörig E. Till detta kommer givetvis intäkt/värdeutveckling för själva djurhanteringen plus andra inkomster i form av EU-bidrag, knutna till gårdarna.

LA brukar gården E och bor sedan 2005 permanent på ön och använder både gårdens mangårdsbyggnad och uthus. HA arbetar i land men är ute på gården F efter jobbet, flera gånger under veckorna, för att kunna sköta gården.

Tidigare generationer har utöver att de bedrivit jordbruket alltid också haft andra inkomster. Även för dessa bisysslor har närheten till den egna bryggan varit avgörande och det finns alla skäl att se gårdarnas brygga som central även i kommande generationers försörjning.

LA har ingen plats vid bryggan idag, trots att E äger bryggan till 50 procent (56,25 procent om den skulle ses som fastighetstillbehör). Gårdarna på E och F har förvisso egen strand men är helt beroende av närheten till fungerande brygga i sitt dagliga arbete. Det är inte troligt att de skulle få tillstånd att anlägga en helt ny brygga någon annanstans inom vad som är både naturreservat och Natura 2000-område. Rampen i Lammholmssund gjöts på berget år 2004 för att

underlätta lastning och lossning när nötkreatur fraktas till Älgön och större transportfärja anlitas. Den är inte lämplig vid transport av djur med mer normalstora båtar. Gårdarnas brygga vid X är den anläggning som lämpar sig bäst för transporter av får och kalvar medan större djur, kor och hästar, kan lastas på flotte direkt från strandplatsen X för transport till land. Även transport av får till gårdarnas öar sker vanligen från X. I dag betas gårdarnas marker på Stora Trefoten och Lammholmen av får vilka både ska forslas ut, ha regelbunden tillsyn och på hösten hämtas tillbaka. Både transporter och tillsyn måste ske med vanliga små båtar för att komma in till strand. Dessa turer utgår alla från gården E och skulle gått via fastighetens båtplats vid X om den återfåts av E. Gårdens arrendator använder tills vidare Västkuststiftelsens plats vid gårdarnas brygga.

En gemensamhetsanläggning skulle innebära att gårdarna tvingas flytta bort från sin brygga så att fritidshusägarna kan ta över den. De två gårdarna skulle få mycket svårt att hävda sig i en gemensamhetsanläggning där de tillsammans enbart skulle representera 2 av 8 röster.

Vad gäller intrånget och olägenheten för de båda gårdarna innebär den föreslagna placeringen i stället största möjliga intrång och olägenhet.

Ska en gemensamhetsanläggning bildas på en så liten ö som Älgön, med endast 20 bebodda fastigheter, är det lämpligt att förlägga denna så att den på bästa sätt kan betjäna samtliga de fastigheter som kan ha behov av båtplats inom en sådan anläggning. Utredning härom har inte skett av lantmäteriet. Lantmäteriet har inte heller prövat de andra föreslagna alternativa platserna för en gemensamhetsanläggning. Det är därför inte klarlagt att ändamålet med anläggningen vinnns med minsta intrång och olägenhet utan oskälig kostnad.

Vid möte på Lantmäteriet den 12 maj 2014 erbjöds tre olika alternativa lägen för en gemensamhetsanläggning men ingenting av detta har redovisats av Lantmäteriet. Lantmäteriet har brustit genom att inte ha gjort några ekonomiska beräkningar av

vare sig gemensamhetsanläggningen enligt ansökan eller enligt de alternativ som föreslagits. Lantmäteriet har även vid samråd lämnat felaktiga uppgifter till länsstyrelsen, bland annat att det inte skulle finnas en väg till Lammholmssund. Bland annat skriver länsstyrelsen i sitt samrådsyttrande gällande alternativ placering vid G att *Länsstyrelsen ser i nuläget det som mycket tveksamt att länsstyrelsen skulle godkänna nya vägar och ny brygga inom reservatet.*

Det finns lämpligare alternativ och motparterna har erbjudits flera alternativa lägen för båtplatser trots att de flesta av dem inte ens äger del i strand. De har erbjudits att ta över färjebryggan som gemensamhetsanläggning, men ville ha en brygga närmare sina bostäder. Detta trots att de alla dagligen tar sig till färjebryggan för att hämta sin post och att det är där de lämnar sina sopor och tar färjan. Där finns bra plats att ställa upp mopeder och andra fordon utan slitage på de känsliga stränderna. Denna brygga är betydligt lämpligare att bygga ut för att tillskapa båtplatser då inga ålgräsängar berörs och då färjan ser till att isfri led hålls öppen så länge färjan kan gå under vintern. Kostnadsmässigt blir det inte dyrare att utföra samma tillbyggnad vid färjebryggans yttre del i stället för vid gårdarnas brygga.

Det är också möjligt att bygga brygga vid Z (Riddertången) eller förlänga befintliga bryggor vid Z och G (Lammholmssund). Det kan noteras att Z inte omfattas av naturreservatet och att möjlighet borde finnas att få tillstånd till bygge av brygga. Den verksamhet som tidigare bedrevs på P är till stor del nedlagd. Det finns alltså lämpligare alternativ och gårdarna är positiva till att upplåta mark där motparterna skulle kunna bygga en brygga.

Sammanfattningsvis handlar det om följande skador eller olägenheter som drabbar fastigheterna E och F om gemensamhetsanläggningen L skulle bildas:

- Det dagliga arbetet på gårdarna försvåras.
- Möjligheten till diversifiering för framtida fortsatt överlevnad beskärs då en gemensamhetsanläggning är statisk medan behovet av båtplatser varierar beroende på typ av verksamhet.

- Möjligheten att använda förtöjningspålarna försvinner.
- Gårdarnas möjlighet att nyttja bryggan vintertid försvinner då akterstolparna tas bort.
- Lastzonerna, nocke och insida, försvinner och ersätts av en plats längst ut på nocken på nya bryggan:
 - o Ingen möjlighet att välja angringsida beroende på vind och vågor.
 - o Längre ut ger ett mer oskyddat och utsatt läge.
 - o Ingen kjol får byggas vilket gör angöring för lastning och lossning svår och oskyddad.
 - o Lastzon längst ut ger längre transporter på bryggan.
- Gårdarna förlorar nödvändiga fria ytor för nyttjandet av strandplatsen i sitt arbete,
 - o deltagare i gemensamhetsanläggningen vill ha stängsel kring marken.
- Finns stängsel krävs bommar eller grindar för passage vilket försvårar arbetet.
- Gården E förlorar sin betes- och brukarrätt av området.
- Kostnad för förlängning av brygga med båtplatser istället för som nu självägt
 - o Kostnad för förlängning av bryggan
 - o Högre reparationskostnader av den förlängda delen som blir mer utsatt.
- Kostnader för lantmäteriförrättning och juridiskt ombud.
- Kostnad för uppförande av staket och grindar kring gemensamhetsanläggningen.
- Ingen avdragsrätt för utbyggnad och reparationer.
- Allmänhetens tillträde till strand och brygga försvåras genom uppförande av staket och grindar samt uppställning av fordon mm vilket får negativa effekter för framtida satsningar på turism.
- Värdefull kulturmiljö förvanskas och förfulas, negativt för besökande och turism.

- Grund för osämja mellan deltagande fastigheter pga starka intressekonflikter kring nyttjandet och byggnation av brygga, jordbruk ställs mot fritidshushåll. Parasoll eller höbalar på bryggan.
 - o Jordbrukens behov och beslutanderätt blir i minoritet.

Beaktande av planer och bestämmelser (9 § AL)

Länsstyrelsens beslut av den 19 december 2013 samt länsstyrelsens yttrande i samrådet har fattats till följd av att såväl Lantmäteriet som länsstyrelsen försetts med kraftigt vinklad och helt felaktig information. Om korrekt information lämnats hade bifall inte medgivits i något avseende. Utbyggnaden av bryggan kan dessutom behöva tillstånd för vattenverksamhet och det är oklart om sådant kan erhållas. Som framgår av skrivelsen från Bohusläns Museum saknas helt en redovisning av att Älgön är en miljö av riksintresse för kulturmiljön. Ingen har tagit kontakt med länsstyrelsens kulturmiljöenhet, vilket borde ha gjorts. Varken länsstyrelsen eller lantmätaren har beaktat riksintresset för kulturmiljövård.

Försvårande av områdets ändamålsenliga användning (10 § AL)

Lantmäteriet har inte gjort någon bedömning enligt 10 §. Det är rent faktiskt en stor skillnad mellan vad som åsyftas i § 9 (att gemensamhetsanläggningen inte inrättas i strid med, i det här fallet, naturvårdsbestämmelserna) och i § 10 (om anläggningen skulle försvåra områdets ändamålsenliga användning). Gemensamhetsanläggningen försvårar allvarligt områdets ändamålsenliga användning.

Platsen vid bryggfästet har under århundradena använts för att ta upp båtar, allt från ekor och snipor, till de mindre fraktskutor som gårdarnas ägare var skeppare på och även utförde reparationer av, för egen och andras räkning. Motparterna använder markområdet för att under sommaren dra in en kanot eller någon annan liten båt samt ser det som möjlig parkeringsplats. För gårdarna är detta den plats där det finns möjlighet att dra in och lasta flottar med allt från djur och fodersäckar, en maskin för lagning eller stängselstolpar som ska forslas ut till en annan del av ön. Marken används av gårdarna för bl.a. bete men också för gårdarnas övriga verksamhet där båtar används. Denna marksamfällighet har bildats av jordbruken,

för jordbruken och ägs av jordbruken till nästintill 100 procent. Inrättandet av en gemensamhetsanläggning skulle otvivelaktigt försvåra områdets ändamålsenliga användning. Lantmäteriet har brustit genom att inte ha prövat denna fråga.

11 § AL

Både det allmännas intresse vad gäller naturreservatets syfte och allmänhetens åtkomst till stranden kommer att försämrats eftersom parkering, förråd, förvaring av flytbommar m.m. planeras. Anläggningen kommer inte till någon del att vara till nytta för det allmänna. Anläggningen ska därför inte inrättas.

Synnerligt men för gårdarna (12 § AL)

Samfälligheten X har inte den omfattning som anges på det kartmaterial som Lantmäteriet har använt sig av. Lantmäteriet har felaktigt bedömt gränsen och därmed felaktigt bedömt X som väsentligt större så att nu aktuell gemensamhetsanläggning kommit att omfatta mark som tillhör E. Lantmäteriet har använt registerkartan för att ta fram en förrättningskarta.

Det innebär synnerligt men för E i den mening som avses i 12 § AL. Motparternas begäran under lantmäteriförrättningen att gemensamhetsanläggningen skulle tillföras mark från E avslogs; syftet har alltså inte varit att överföra mark. Detta är ett allvarligt fel och ska leda till att beslutet upphävs.

Om det ska finnas en gemensamhetsanläggning på X måste kartan göras om, felet utgör således grund för att återförvisa målet till Lantmäteriet. Om det inte i gemensamhetsanläggningen ska ingå någon rättighet att ställa upp fordon saknar dessutom gemensamhetsanläggningen behov av mark.

LA har under förrättningen begärt intrångsersättning för E:s förlust av markutrymme. Lantmäteriet har haft ansvaret för att denna fråga utreds men brustit härvidlag och frågan om ersättning och dess beräkning ska därför återförvisas till Lantmäteriet för prövning.

Ianspråktagande av den mark och brygga som bildandet av ifrågavarande gemensamhetsanläggning innebär medför synnerliga men för gårdarna på E och F genom att deras möjligheter att nyttja mark och brygga i sina verksamheter radikalt försämras.

Bland dem som ska delta i gemensamhetsanläggningen finns skilda uppfattningar och olika intressen representerade; privathushåll gentemot näringsidkare.

Deltagarna skulle inte på något sätt samarbeta bättre inom ramen för en gemensamhetsanläggning. Bryggan skulle gå från att ägas av och ingå i de två jordbruksfastigheternas verksamheter till att helt kontrolleras av de fritidsboende med en majoritet av 6 fritidsboende mot 2 näringsidkare med jordbruksfastigheter. Då samtliga motparter redan erbjudits båtplatser vid bryggan under ordnade former kan deras önskan att göra gårdarnas brygga till en gemensamhetsanläggning endast ses som ett försök att ta över kontrollen över bryggan för att främja sina egna syften.

Beslut om andelstal

Lantmäteriet har helt jämställt de två näringsidkarnas behov med de ingående fritidshushållens vad gäller behov av båtplats. En näringsidkare med jordbruksfastighet har enligt deras erfarenhet både behov av brygga och båtplats för sin verksamhet men också för bostadsfastighetens del i fastigheten. Dessutom har gårdarna idag vid sin brygga avsatt två områden som lastzoner. Vilken lastzon som kan användas beror framförallt på vid tillfället rådande vindar. Detta har inte tagits i beaktande i Lantmäteriets beslut.

Deltagande fastighets andelstal ska fastställas efter den nytta respektive fastighet har av anläggningen. Bryggan har idag 12 båtplatser och förväntas få ytterligare båtplatser. Lantmäteriet har tilldelat E och F en andel vardera. Enligt Lantmäteriets beslut ger andelstalet 1 rätt till en båtplats. Detta är inte tillräckligt för E och F.

E har ett behov av tre båtplatser och ska därför, om gemensamhetsanläggning bildas, ha tre andelar fördelade enligt följande. Västkuststiftelsen; en för sin verksamhet samt LA; en för sin verksamhet samt en privat.

På samma sätt behöver F två båtplatser. Eftersom det finns 12 befintliga båtplatser är det helt rimligt att tillföra E tre platser och F två platser. Detta är också till fördel för övriga deltagande fastigheter eftersom den ersättning de ska utbetala till E och F samt driftskostnader då radikalt minskar.

Vidare kan man inte likställa andelarna i gemensamhetsanläggningen med varandra vare sig vad gäller fördelning av driftskostnaderna för gemensamhetsanläggningen eller vad gäller kostnaderna för att utföra anläggningen. Detta då användandet av gemensamhetsanläggningen liksom nyttan av den helt beror på vilken båtplats man tilldelas. Vissa av båtplatserna kommer fortsatt att vara relativt grunda medan de nytillkomna platserna avses få en betydande storlek och ha bättre djup. Att då likställa kostnader för utförande och drift skulle innebära att den som har en liten plasteka på grunt vatten dels skulle vara med och bekosta förlängningen av bryggan som ska tillskapa de stora ”bra” platserna men också fortsatt ska vara med och betala lika mycket i driftskostnader som övriga, driftskostnader som troligen till stor del utgör reparationsarbeten på bryggans yttre delar efter vinterstormarna. I bryggföreningar och i marinor är det normalt att man betalar olika mycket beroende på vilken båtplats man hyr. I det erbjudande om att hyra båtplats vid bryggan som gått ut till samtliga som tidigare kostnadsfritt lånat plats vid gårdarnas brygga anges därför platshyran till 500 kr för platserna 1-4, 1 000 kr för platserna 5-7 och 1 500 kr för platserna 8-12. Således har inte för beslutet om andelstal tagits fram tillräckliga underlag så att Lantmäteriet på ett korrekt sätt kunnat avgöra vare sig användandet eller nyttan av anläggningen för fastigheter som tänkts ingå.

Västkuststiftelsen har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Västkuststiftelsen anser att Lantmäteriets utredning och beslut inte i tillräcklig utsträckning och på ett betryggande sätt belyser och säkerställer vare sig det

långsiktiga och stadigvarande behov av bryggplats som följer av Västkuststiftelsens uppdrag som förvaltare av Älgöns naturreservat eller behoven som delägare i jordbruksfastigheten E.

Den aktuella bryggan vid Båtkullen (X) har efter tidigare avtal med de man uppfattat som bryggans ägare byggts till av Västkuststiftelsen för att kunna användas i Västkuststiftelsens uppdrag att förvalta naturreservatet där bl.a. betesdjur behöver transporteras till och från ön med båt och djurskötare och tillsynsmän behöver angorings- och tilläggsplats.

Den befintliga bryggan har också nyttjats av i X ingående jordbruksfastigheter och ett antal bostads-/fritidsfastigheter genom bryggplatser för småbåtar. Äganderätten till bryggan och villkoren för upplåtelse av båtplatser har dock varit oklara och föremål för omfattande och mångåriga diskussioner mellan berörda fastighetsägare. Västkuststiftelsen har därför, sedan den blivit delägare i E, försökt medverka till att finna en långsiktig lösning på frågan om båtplatser för berörda fastighetsägare. Västkuststiftelsen stod även bakom den ansökan om anläggningsförrättning som fem av de fastighetsägare som haft båtar vid bryggan lämnade in till Lantmäteriet i februari 2014.

Vid första förrättningsammansammanträdet den 29 april yrkades att först och i särskild ordning få utrett och klarlagt äganderätten till befintlig brygga för att underlätta fortsatt utredning om hur bryggplatser kan tillskapas och fördelas till berörda fastigheter utifrån deras önskemål och behov. Lantmäteriet redovisade inte äganderättsfrågan separat i sitt beslut utan kallade till sammanträde den 29 oktober vid vilket såväl fastighetsbestämmningsbeslut som preliminärt anläggningsbeslut meddelades. Utredningen till grund för besluten redovisades snabbt och översiktligt.

Västkuststiftelsens yrkande om att beakta dess särskilda behov i egenskap av förvaltare av naturreservatet föranledde inte att förrättningslantmätaren gjorde någon ändring i anläggningsbeslutet. Inte heller det skriftliga beslutsunderlag som tillställdes Västkuststiftelsen i Underrättelse om beslut den 31 oktober 2014

redovisar hur Lantmäteriet utrett och analyserat stiftelsens särskilda behov. Lantmäteriet har i sin samrådsförfrågan till länsstyrelsen rörande naturreservatet inte lyft frågan om hur man ser på förvaltningsfrågorna trots att man varit medveten om att bryggan används för detta ändamål idag. I beslutsskälerna har angetts att gällande naturvårdsföreskrifter inte motverkas. Förvaltningsfrågan nämns inte.

Lantmäteriet har inte uppfyllt sin utredningsskyldighet rörande de aktuella jordbruksfastigheternas särskilda förutsättningar och behov av båtplatser för ägare och arrendatorer m.m. Skrivningen om att ”förtöjning av båtar inte får ske så att deltagande jordbruksfastigheters verksamhet förhindras eller försvåras” har en otydlig innebörd och motiveras eller exemplifieras inte. Lantmäteriets argumentation för varför E:s andel i den samfälliga bryggan minskas från 56,25 procent till 1/8 i anläggningssamfälligheten eller konsekvenserna av detta framgår inte. Det vore en fördel om Lantmäteriet beslutar vilken fastighet som ska ha vilken båtplats, då det är svårt att se att alla kommer att få plats.

Västkoststiftelsen har inlett en dialog med övriga berörda fastighetsägare för att se om man kan finna en praktisk lösning på hur tillräckligt antal bryggplatser kan tillskapas och fördelas till berörda fastigheter. Kontakter har också tagits med länsstyrelsens naturvårdsenhet och vattenvårdsenhet. Naturvårdsenheten såsom ansvarig för Älgöns naturreservat understryker att det utrymme om ca 6 meter som används av Västkoststiftelsen för naturreservatets förvaltning och som tillskapats genom tidigare tillbyggnad av bryggan måste säkerställas även framöver. Ett tungt vägande skäl för länsstyrelsens dispensgivning är att Älgön är skyddad som naturreservat och kräver en aktiv förvaltning, vilket bl.a. omfattar bete för att bibehålla natur- och friluftsvärden samt hindra igenväxning på ön. Betsdjuren kräver daglig tillsyn vilket innebär ett mycket stort behov av bryggplats. Kontakten med vattenvårdsenheten har skett i syfte att utröna om det finns möjlighet till ytterligare förlängning, utöver de 10 meter som man lämnat dispens till i beslut den 19 december 2013, för att därigenom kunna åstadkomma tillräckligt antal platser som tillgodoser berörda fastigheters behov och önskemål. Även frågan om muddring vid befintlig bryggas inre grunda delar har lyfts.

NB, OB, CB, JE, PE, EF, PF, AM J, TJ, HM och LM har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Lantmäteriets beslut är riktigt och någon ändring ska inte ske.

Älgön saknar broförbindelse. Det finns idag en färja som Västrafik har ansvaret för. Linjen har två turer på vardagar från Älgön, varav den tidigaste går kl 9.20. Med anledning av att det varken finns broförbindelse eller en färja som går vid regelbundna tider är det nödvändigt för boende på ön, såväl permanentboende som sommarboende, att ha tillgång till en säker och lättillgänglig båtplats. På Älgön finns ingen kommersiell marina där fastighetsägare som saknar egen brygga kan hyra båtplats. Vid samfälligheten X finns idag en brygganläggning. Bakgrunden till ansökan om bildande av en gemensamhetsanläggning är oenighet om vem som är ägare till denna brygganläggning i kombination med behovet av en långsiktig lösning avseende tillgång till båtplats. Flertalet av de sökande anser att brygganläggningen utgör fastighetstillbehör till samtliga delägande fastigheter i X medan HA och LA anser att fastigheterna E och F ensamma äger bryggan. Västkuststiftelsens uppfattning är att de idag disponerar 6 meter av bryggan.

Inrättandet av gemensamhetsanläggningen är den fråga som nu ska behandlas av domstolen. Frågan om hur gemensamhetsanläggningens resurser ska fördelas mellan de deltagande fastigheterna blir en förvaltningsfråga som ska handläggas inom ramen för förvaltningen av gemensamhetsanläggningen. Av Västkuststiftelsens överklagande framgår att den önskar bygga ut bryggan utöver 10 meter. Frågan om en utökad utbyggnad, utöver 10 meter, ryms inte inom överprövningen av det överklagade beslutet.

Utgångspunkten för bedömningen vem som är ägare till en anläggning, är att en brygga eller anläggning regelmässigt utgör tillbehör till den fastighet där den är

placerad, vilket innebär att utgångspunkten är att brygganläggningen vid X anses utgöra fastighetstillhörighet enligt 2 kap. 1 § JB till samtliga delägande fastigheter i X. Om brygganläggningen och fastigheten varit i samma ägares hand är den fast egendom. Har brygganläggningen en gång blivit tillhörighet till fast egendom kan inte denna egenskap ändras utan att sambandet mellan den fasta egendomen och brygganläggningen bryts. Detta kan enbart ske genom att brygganläggningen fysiskt flyttas från fastigheten. De ingivna kartorna visar att bryggan hela tiden befunnit sig på samma plats. Det är de klagande, som påstår att brygganläggningen inte utgör fastighetstillhörighet, som har bevisbördan för sitt påstående. Den bevisning som de klagande presterat är inte tillräcklig för att styrka att brygganläggningen är lös egendom. Det är inte nödvändigt att återförvisa målet till lantmäteriet för att kunna göra en bedömning av huruvida bryggan är tillhörighet till fast egendom eller om den är lös egendom.

Av det överklagade beslutet framgår att genom laga skifte 1846 bildades samfälligheten X. Den aktuella brygganläggningen är tydligt redovisad i samma läge som den har i dagsläget i laga skifteskartan. I kartor från 1798, 1933 och 1973 är bryggan också redovisad i samma läge som idag. Det finns inget i skifteshandlingen som stödjer att brygganläggningen inte skulle utgöra fastighetstillhörighet till samtliga delägande fastigheter i X. De klagandes uppgift att det skulle finnas en muntlig överenskommelse bestrids. Det bestrids även att brygganläggningen nyttjats och skötts av de två gårdarna med lika delar med full rådighet ensamma. Uppgiften att även alla nytillkomna fastighetsägare varit medvetna om att brygganläggningen vid X tillhör de klagandes gårdar bestrids. Övriga fastighetsägare är och har hela tiden varit av uppfattningen att brygganläggningen utgör fast fastighetstillhörighet till samtliga delägande fastigheter i X. Inte heller de klagande själva har varit av uppfattningen att bryggan enbart tillhörde dem. Under 2002 träffades ett avtal mellan ägarna till fastigheterna E, F och K samt förvaltaren av naturreservatet. Avtalet berör bl.a. reparation och underhåll av brygganläggningen. I avtalet anges ”befintlig bryggatillhörande fastigheterna E, F och K”.

De klagande har inte ensamma varit ansvariga för och stått för kostnaderna avseende brygganläggningen. Alla som använt bryggan har bidragit till dess förvaltning. Klagandena har dock på egen hand utfört arbete från år 2012, vilket är en del av denna tvist.

Från 1938, då K blev delägare i X, har boende i fastigheten genom åren deltagit i ansvaret för brygganläggningen i samma omfattning som ägare till fastigheterna E och F. VA (som fick stycka av K från F år 1938) arbetade t.ex. under många år med att förbättra och förstärka stenbryggan till vad den är idag, eftersom han var stenhuggare och hade handlag för att bygga med sten. Allt eftersom boende på andra fastigheter fick plats vid bryggan har även dessa fastighetsägare deltagit i förvaltningen av brygganläggningen.

Det finns inga inskränkningar i t.ex. avstyckningsprotokollet för K som anger att rätt till bryggan inte skulle ingå. Klagandena har inte äganderätt till bryggan genom urminnes hävd. Urminnes hävd tar sikte på fastigheter, inte på fastighetstillbehör.

Vad som står i köpekontraktet från 2006 då AM J och TJ förvärvade K är irrelevant, då man inte avtalsvis kan disponera över bryggans status mellan köpare och säljare.

Vad beträffar rätt till ersättning ska brygganläggningen anses utgöra fast tillbehör till samtliga delägande fastigheter i X. Ersättningsfrågan kommer att tas upp till prövning först när anläggningsbeslutet vinner laga kraft.

Väsentlighetsvillkoret (5 § AL)

E har plats vid bryggan idag. Största delen av Älgöns strand tillhör fastigheten. Genom att fastigheten har egen strand finns det, utöver aktuell brygganläggning, möjlighet för E att använda annan strand. På den strand som fastigheten äger finns dessutom flera andra bryggor som ägarna kan använda.

Även F har plats vid bryggan idag. Likt E tillhör en lång del av Älgöns strand fastigheten. Det torde finnas stor möjlighet för fastigheten att använda annan mark och fastigheten har möjlighet att använda annan brygga än den som är föremål för gemensamhetsanläggningen.

K har sedan den styckades av från F båtplats vid bryggan. Fastigheten har inte tillgång till annan båtplats på Älgön. Även B har båtplats vid bryggan. Fastigheten har inte tillgång till någon annan båtplats på Älgön. Nuvarande ägare av B är dotter till ägarna av I och kan för närvarande ibland låna plats där.

Y har båtplats vid bryggan. Fastigheten använder även en brygga som ligger på G. Vid transporter kan man inte komma till bryggan som ligger vid G annat än med fyrhjuling och man kan inte gå dit om man inte är vid full vigör. Därför är det olämpligt med brygga på G som brygga för åtkomst till fastigheten ("förstabrygga").

A har båtplats vid bryggan idag. Fastigheten har också en sommarbrygga placerad vid stranden tillhörande F. Denna sommarbrygga är dock av tillfällig karaktär. Viken ligger öppen mot västerhavet och bryggan är helt exponerad mot västliga vindar, vilket gör att den vid flertalet tillfällen under sommaren inte är användbar. En sommarbrygga kan knappast uppfylla kravet på att anses utgöra en långsiktig tillgång till säkrad båtplats.

Älgön C har inte plats vid bryggan idag. Älgön C disponerar plats vid den sommarbrygga som A har vid stranden tillhörande F.

Älgön D har båtplats vid bryggan idag. Fastigheten har inte tillgång till någon annan båtplats på Älgön.

Flera av dem som ansökte om inrättande av gemensamhetsanläggning har förvisso redan idag båten placerad vid aktuell brygga. Tre av dem är delägare i samfälligheten och en har servitut. Det råder dock idag en stor osäkerhet kring möjligheten för deras fastigheter att ha en långsiktig tillgång till säkrad båtplats, vilket även gäller för Älgön C. Det har varit ett antal incidenter genom åren kring brygganläggningens ägande, exempelvis skickade LA ett mejl i december 2013 till en av de andra intressenterna och ”krävde åter” en båtplats med referens till ett påstått muntligt avtal från långt bak i tiden. Detta gjorde han trots att det finns en ledig plats alldeles bredvid.

Det finns ingen kommersiell marina på ön där fastighetsägare på ön som saknar båtplats kan hyra. Det finns heller inte förutsättningar att upprätta en kommersiell marina. I föreskrifterna för naturreservatet anges att det är förbjudet att ”i kommersiellt hänseende utnyttja marken för annat än jordbruk eller därmed jämförligt ändamål” och en kommersiell marina kan inte anses utgöra jordbruksverksamhet eller därmed jämförligt ändamål. Det är korrekt att de klagande erbjudit motparterna att hyra båtplatser men det innebär inte att de blir garanterade en långsiktig tillgång till säkrad båtplats. Det kan även tilläggas att motparterna anser sig ha rätt till en plats utan att behöva erlagga någon hyra till de klagande för den. Ett hyresavtal är heller inte att jämföra med ett servitut och det väsentliga behovet kan inte tillgodoses genom ett hyresavtal.

Befintlig färjeförbindelse innebär inte tillräckliga kommunikationer till och från fastlandet för att en bostadsfastighet ska kunna fungera. CB, ägare av B, bor permanent i sin fastighet. Dessutom har t.ex. K bebotts permanent ända sedan 1938 fram till för några år sedan och får nog precis som E och F ses som ”vilande permanent”. Övriga nyttjarna fastigheter året runt, varför det är av stor vikt att ha en säker tillgång till båtplats. Eftersom färjan går så sällan räcker inte den för att ta sig till skola och arbete på fastlandet. Det finns ett påtagligt behov för de berörda fastigheterna att ha tillgång till en anläggning av ifrågakvarande slag för att kunna fungera stadigvarande.

Det är viktigt att hitta en hållbar lösning som innebär att brygganläggningen kan användas under vintertid.

Det har bedrivits jordbruk av försörjningsskäl på Älgön vid E och F fram till för 20-talet år sedan då dessa verksamheter lades ner. Bryggan var då ännu kortare än idag och grundförhållandena vid bryggan möjliggjorde endast tilläggning och förtöjning av småbåtar och kan knappast ha fyllt någon praktisk funktion för en jordbruksfastighet. Bryggan har sannolikt därför aldrig under jordbrukens aktiva tid använts till något annat än förtöjning av mindre båtar för persontransport och enklare lasttransporter ”till husbehov”. I nuläget bedrivs, såsom motparterna förstått det, ingen näringsverksamhet på någon av fastigheterna E och F.

Möjligt utnyttjande av fastigheter regleras hårt i naturreservatföreskrifterna för Älgön. Detta leder till att tänkbara verksamheter såsom kommersiell marina och båtbyggnadsvarv som de klagande antyder, knappast är möjliga att utföra i samband med marken vid X, som ligger inom naturreservatet. Varvsverksamheten måste dessutom ses som direkt olämplig. Utöver vad som kommer av dessa bestämmelser är de faktiska möjligheterna att bedriva något annat än småskaligt hobbyjordbruk ytterst små. Älgön består till stor del av impediment och skog. Endast 5-8 hektar av de klagandes mark utgörs av odlingsbar mark. Älgön utnyttjas redan maximalt vad gäller bete då det årligen är tjugotalet kor och trettiotalet får som betar naturreservatet i syfte att hålla markerna öppna. Det är inte ovanligt att dessa djur får svårt att hitta föda vissa år. Det är därför svårt att tänka sig att det finns reella förutsättningar för utökad betesdrift i en skala som märkbart skulle förändra några behov av transport. Detta gör sammantaget att endast mycket begränsade behov av transport med båt skulle uppkomma om någon mot förmodan skulle vilja återuppta åkerbruken på dessa fastigheter.

Idag används stranden på X till att kunna lägga i och ta upp t.ex. en båt. Till skillnad från de klagande har övriga deltagare i den tänkta gemensamhetsanläggningen inte tillgång till någon annan strand för detta. De klagande kan däremot lösa sina behov av strandåtkomst på sina egna stränder.

Transport av tjugotalet kor och trettiotalet får som betar naturreservatet skedde så sent som i november 2014, precis som brukligt, vid den ramp som sedan länge finns på G och som de båda fastigheterna har tillgång till. Brygganläggningen i den tänkta gemensamhetsanläggningen är direkt olämplig för just djurtransporter. Därutöver har deltagarna att beakta Lantmäteriets instruktion, vilken innebär att förtöjning av båtar inte får ske så att deltagande jordbruksfastigheters verksamhet förhindras eller försvåras. Alla fastigheter har behov av att kunna lasta och lossa.

De delar inte de klagandes uppfattning om att det genom att inrätta en gemensamhetsanläggning skulle uppkomma en konflikt mellan det allmänna intresset eller naturvårdsintresset. Det är en förutsättning att förvaltningen av den eventuella anläggningen fortsatt sker i samklang med allmänna intressen och naturvårdsintressen. Givet att naturreservatets förvaltare är med som delägare är de övertygade om att förvaltningen kommer att ta mycket stor hänsyn till de olika intressena.

De är av uppfattningen att den typ av båtar som det finns behov av är normala småbåtar av storleksordningen sex meter så att man kan ta sig någorlunda säkert över fjorden vid sämre väder. En anledning till de bekymmer de har idag vid bryggan är att det bara finns ett fåtal platser där man kan ligga utan att hamna på botten vid lågvatten. Man kan idag inte vara säker på om man kan använda sin båt eller inte, vilket skapar stor oro eftersom det inte finns någon annan möjlighet för dem att lägga till med båt.

Sammantaget gör detta att det är av väsentlig betydelse att gemensamhetsanläggningen inrättat.

Båtnadsvillkoret (6 § AL)

En del av syftet med inrättandet av en gemensamhetsanläggning är att skapa ordning och reda och på så sätt även möjliggöra för ett bättre samarbete mellan berörda fastigheter.

Att jämföra inrättandet av gemensamhetsanläggning (uppstart och framtida underhåll) med den kostnad som motparterna erbjudits att hyra båtplats för kan inte göras, eftersom hyresalternativet inte ger dem en långsiktigt säkrad tillgång till båtplats.

Det av klagandena åberopade mäklarintyget torde inte vara relevant då det snarare gäller allmänna skärgårdsfastigheter, oftast belägna på land, på öar med bro eller på öar med ordnade färjeförbindelser. Tillgång till båtplats blir då inte alls lika avgörande som för boende på Älgön. Det är självfallet av väsentlig betydelse för fastigheterna på Älgön att de har långsiktigt säkrad tillgång till båtplats, vilket torde ha stor påverkan på priset för en sådan fastighet.

Vad gäller att de klagandes fastigheter skulle förlora i värde kan konstateras att brygganläggningen inte endast tillhör de klagande. Kostnaden för en förlängning av bryggan är förvisso initialt inte obetydlig, men driftskostnaden bedöms som relativt blygsam under en överskådlig framtid. Vidare finns det en värdehöjande inverkan genom tillgång till anläggningen. Detta gör sammantaget att fördelarna med inrättandet av gemensamhetsanläggningen överväger de kostnader och olägenheter som den kan medföra.

Gällande användandet av brygganläggningen vintertid är detta en förvaltningsfråga, och det ligger i alla delägars intresse att kunna nyttja bryggan även vintertid.

Vid bedömningen av om båtnadsvillkoret är uppfyllt ska man studera vilken nytta fastighetsägarna har av anläggningen. Samtliga delägare kommer att ha stor nytta av anläggningen. Fördelarna med en gemensamhetsanläggning överväger alltså de kostnader och olägenheter som den medför.

Opinionsvillkoret (7 § AL)

Gemensamhetsanläggningen kommer givetvis att förvaltas så att samtliga delägars intressen beaktas. De klagande ska inte anses ha störst nytta av anläggningen. Motparternas möjlighet att vistas på ön är helt beroende av tillgång till en

långsiktigt säkrad båtplats. Eftersom de inte har möjlighet att nyttja någon annan brygga, vilket de klagande har, måste deras nytta av anläggningen väga tyngre än de klagandes nytta.

Genom att förlänga bryggan uppstår en möjlighet att göra riktiga gästplatser som allmänheten kan nyttja. Avsikten är att låta den kommande förvaltningen av brygganläggningen göra så att man möjliggör för allmänheten att nyttja anläggningen.

Resonemanget som klagandena för rörande andelar i X saknar betydelse för bedömningen av huruvida gemensamhetsanläggning ska inrättas eller inte.

Proportionalitetsprincipen (8 § AL)

Gällande lokaliseringen av gemensamhetsanläggningen utgörs den samfällda marken av ett markområde på några hundratal kvadratmeter som kan användas till mopeder och fyrhjulingar samt till uppläggning av båtar och annat, ca 15x15 m. Under tiden juni – augusti ligger där också enstaka små segelbåtar, gummibåtar och kanoter. Vid transporter av gods till bryggan behöver man ibland kunna ställa sin moped eller fyrhjuling någonstans under lastning och lossning. Eftersom markområdet tillhör X görs detta redan idag. Således kommer ingen förändring att ske gällande användandet av marken. F placerar även sin traktor med släp där, när transporter ska utföras där mopeder inte räcker till. Vid bildande av den tänkta anläggningen kommer markområdet att ingå. Som de tidigare anfört är syftet med ansökan, utöver att få ordnade förhållanden för förvaltning för allas bästa, att via utbyggnad av bryggan kunna flytta dagens båtplatser längre ut för bättre djupgående. Därutöver har de i ansökan inte krävt vare sig ytterligare båtplatser eller något annat användande än idag. Lantmäteriet har lagt till ytterligare en fastighet, Älgön C Den totala användningen av anläggningen skulle inte öka mer än marginellt till följd av att anläggningen bildas.

Vad gäller flytbommar (där Y-bommar är en möjlig variant av flera) nämns detta i länsstyrelsens beviljande av dispens för utbyggnad av brygga. Skälet till detta är att

länsstyrelsen föredrog användning av flytbommar eftersom dessa har mindre miljöpåverkan än pålar. Därför yrkade de själva att Lantmäteriet skulle utreda eventuellt behov av ytterligare markutrymme för eventuell upptagning av bommar på vintern och väga in det i bedömningen. Lantmäteriet bedömde att detta inte skulle beaktas, vilket de har accepterat. Flytbommar behöver lyckligtvis inte nödvändigtvis tas upp annat än möjligen vid is. Sker upptagning kan de förvaras antingen på markområdet eller på andra ställen, t.ex. på delägarnas mark. Dessa frågor bör gå att lösa som del i förvaltningen.

Vad gäller stängsel har de svårt att förstå att detta tas upp som argument mot att inrätta en gemensamhetsanläggning vid samfälligheten. Såvitt de känner till är samfällighetens syfte inte privat djurhållning. De ser inte detta som ett problem överhuvudtaget. Det betar redan idag djur på ön för att hålla den öppen. Vissa år har djurhållaren satt upp staket mot samfälligheten, andra inte. Detta har inte varit en stor fråga hittills och de ser inte varför inrättande av en gemensamhetsanläggning skulle innebära att det blir det i framtiden heller. Möjligen är det tvärtom så att man kanske skulle behöva skydda den lilla gräsplätten mot nötkreaturen. Detta är dock en teknisk fråga som kan lösas senare inom ramen för förvaltningen av den tänkta anläggningen.

Gemensamhetsanläggningen har förlagts och utförts på sådant sätt att ändamålet med anläggningen vinnes med minsta intrång och olägenhet utan oskäligen kostnad. Den tillkommande kostnad som kommer att uppstå torde endast vara den som uppkommer i samband med att den tänkta gemensamhetsanläggningen byggs ut tio meter. Detta ska jämföras med alla tre övriga alternativ nedan där det antingen krävs total nybyggnad av brygga alternativt stor om- och tillbyggnad. Dessutom skulle kostnader för uppställningsplats m.m. tillkomma vid dessa alternativ.

Området vid Z används sedan många år till varvs- och byggrorelse, utrymme för den tänkta gemensamhetsanläggningen torde leda till en stor reell intressekonflikt med verksamheterna samt J och andra fastigheter som använder denna samfällighet. Idag finns där bryggor som används av de fastigheter

som ligger nära Z. Förrättningskostnaderna för inrättande av gemensamhetsanläggning på denna plats skulle därför troligen bli betydligt högre än om man inrättar den vid X. Därutöver finns ingen lämplig existerande brygganläggning och kostnaderna för anläggande av brygganläggning skulle vida överskrida den jämförelsevis marginella kostnad som den lilla utbyggnaden av bryggan vid X skulle innebära. Vidare skulle samtliga fastigheter få drygt en kilometer längre jämfört med den placering som Lantmäteriet beslutat om, vilket skulle leda till ökad trafik. Det är många fastigheter som har aktiva familjer med båttrafik flera gånger om dagen. Eftersom det blir svårt att bära varor i handen denna sträcka skulle sannolikt motortrafiken öka betydligt. Förutom den olägenhet det ökade avståndet skulle innebära för fastigheterna skulle denna placering också utgöra en olägenhet för I, på vars ägor man passerar strax nedanför dess boningshus för att ta sig till platsen.

Beträffande färjebryggan är den, näst efter platsen för A:s sommarbrygga, troligen den sämsta placeringen på Älgöns sydsida vad gäller utsatthet för väder. När färjebryggan byggdes år 1985 övervägde man att inrätta båtplatser där men på grund av dåliga väderförhållanden bedömdes det föreligga en stor risk för skador på både brygga och båtar, samt att man ville undvika potentiella intressekonflikter mellan färjetrafiken och båtägarnas behov. De hanterar sina sopor själva, nästan ingen av dem har någon papperstidning och det är nästan bara när man har posten till Älgön som man har anledning att ta sig till färjebryggan. Bryggan vid X är däremot relativt centralt placerad på västra delen av Älgön och är en naturlig plats för dagliga möten mellan de boende. Botten vid färjebryggan består av stenar, vilket innebär att djupet måste vara större än det behöver vara vid X där botten utgörs av sand. För att komma ut till djupt vatten är färjebryggan ungefär 45 meter lång. Den är smal, endast 190 cm mellan skyddsräckena och mycket hög, 175-180 cm ner till vattenytan vid normalvattenstånd. Den är således varken inrättad som eller anpassad för att vara brygga för småbåtar. Passagerare går på bryggan till och från färjan och kan ha exempelvis cykelkärror, barnvagnar, rollator och krycka. Om bryggan ska användas till småbåtar skulle räcket behöva tas bort på ena sidan om bryggan. Detta skulle innebära en säkerhetsrisk. Tillägning av båtar

samtidigt som färjan angör färjebryggan skulle också ge en ökad säkerhetsrisk, jämfört med att båtarna lägger till i lugn och ro vid X. Vidare skulle konflikter mellan lastning och lossning av båtar och transport till och från färjan kunna inträffa. Bryggans höga höjd gör den olämplig för båtplatser då lastning och lossning skulle bli mycket besvärlig. Sannolikt skulle sex-åtta båtplatser vid färjebryggan innebära en ytterligare belastning på färjebryggans konstruktion. Färjebryggan skulle behöva byggas om och byggas ut rejält för att fungera för båtplatser. I princip behövs ytterligare en brygga parallellt med färjebryggan, alternativt en lång tvärgående del längst ut. Den naturpåverkan och den kostnad som detta skulle innebära är sannolikt betydligt större än den som en kort förlängning vid X skulle innebära. Kostnaderna för inrättande av en gemensamhetsanläggning på denna plats skulle antagligen bli betydligt större än om man inrättar den vid X.

Karaktären på området och färjebryggan skulle övergå till att bli en betydande marina, en förändrad användning av området som de inte tror att länsstyrelsen skulle samtycka till. I likhet med Z skulle avståndet öka med de konsekvenser som beskrivits ovan som följd.

Alternativet att lokalisera brygganläggningen vid G har redan utretts av Lantmäteriet och länsstyrelsen. Länsstyrelsen ställde sig mycket tveksam till att den skulle godkänna nya vägar och ny brygga inom naturreservatet. Lammholmssund, där G är belägen, är i och för sig den bästa platsen med hänsyn till väder och vind då den är väl skyddad för stormar, men den innebär andra olägenheter. Området är otillgängligt och det finns inte någon uppsikt över båtarna eller material. Detta gör sammantaget att denna placering inte är lämplig. Det är inte hållbart att anlägga en brygga på en plats där man måste ha fyrhjuling eller dylikt eftersom det inte är självklart att de själva alltid kommer att ha tillgång till detta.

Beaktande av planer och bestämmelser (9 § AL)

Fordonsutnyttjandet skulle öka marginellt. Stängselfrågan kommer inte förändras genom inrättande av gemensamhetsanläggningen och flytbommar behöver inte

innebära något problem för användningen av det lilla markområdet. Av länsstyrelsens beslut den 19 december 2013 framgår att länsstyrelsen inte har någon erinran mot förlängning av bryggan, under förutsättning att de i beslutet angivna villkoren följs. I länsstyrelsens beslut anges bl.a. att området omfattas av riksintresse för kulturmiljö, så det är felaktigt att påstå att man inte har beaktat kulturmiljön. Av Lantmäteriets beslut framgår att syftet med gällande naturvårdsföreskrifter inte motverkas. Vidare framgår att det efter samråd med länsstyrelsen inte har funnits några hinder mot att gemensamhetsanläggningen inrättas.

10 § AL

Lantmäteriet har i sitt beslut inte särskilt kommenterat 10 § AL. Avvägningar enligt 9 § AL samt samråd med berörda myndigheter utgör emellertid en tillräcklig prövning i denna del. Det markområde som utgör X är olämpligt för annat än i- och upptagning av mindre båtar som kajaker, optimister, tvåkronor, gummibåtar och mindre plastekor. Möjlighet att använda markområdet för på- och avlastning är ett behov som alla fastigheter har och inrättandet av gemensamhetsanläggning påverkar överhuvudtaget inte detta. Syftet med X är inte att bruka tillhörande mark som jordbruksmark och den ifrågasatt marken ingår i marksamfälligheten. De ifrågasätter om det varit några intressekonflikter kring markområdet. Även vid inrättande av gemensamhetsanläggning ska E och F givetvis ha fortsatt tillträde till marken på motsvarande förutsättningar som idag.

Ett utökat användande från de klagandes sida innebär stora problem för övriga delägare i dagens samfällighet och tänkt gemensamhetsanläggning. Att börja använda marken till jordbruk står också i strid med syftet med dagens samfällighet.

11 § AL

Bestämmelsen i 11 § AL är generell. Kraven i 9 och 10 §§ AL medför ofta att allmänna intressen har vägts in och i så fall blir det knappast aktuellt att med stöd av denna paragraf vägra tillstånd till en anläggning.

Länsstyrelsen anser inte att bildandet av en gemensamhetsanläggning kommer att strida mot naturreservatsföreskrifterna. Förslaget om inrättande av en gemensamhetsanläggning står inte i strid med det allmänna intresset. De vill inte begränsa möjligheten för allmänheten att vistas på bryggan, tvärtom.

12 § AL

Gällande ägande av bryggan hänvisar de till vad de tidigare anfört. Att utrymme tas i anspråk förorsakar inte synnerliga men för någon av fastigheterna. I själva verket är de övertygade om att både fastighetsbestämning, inrättande av gemensamhetsanläggning och förlängning av bryggan stärker allmänhetens möjlighet att ta del av bryggan.

Kartbilden kan vara felaktig. Emellertid framgår det av beslutet att det är X som ianspråk tas, inte något annat. Detta fel är möjligt att åtgärda utan att undanröja/återförvisa beslutet eftersom det kan hanteras inom ramen för den fortsatta förrättningen. Marken är inte betydelsefull för bryggan som sådan och eventuella olägenheter skulle också kunna lösas genom inlösen plus ersättning.

Beslut om andelstal

De klagandes behov av tillgång till båtplats kan knappast anses vara större än deras behov. Klagandena har därtill möjlighet att lösa ytterligare platser för sin verksamhet på sina egna stränder eller på de andra samfälligheter de är delägare i. Det kan tänkas att antalet transporter som medför betydande slitage av bryggan visserligen är större för en aktiv jordbruksfastighet än för övriga fastigheter och på så sätt skulle de klagande betala mer för förvaltningen än vad övriga fastigheter ska göra. De ser dock inte att klagandena idag använder bryggan mer för lastning/lossning än övriga, varför de inte ser någon anledning att hantera denna fråga förrän det skulle behövas. De klagande synes vara av uppfattningen att man ska tillämpa en prissättning innebärande att hänsyn ska tas till vilken båtplats man tilldelas. De själva menar att en utbyggnad av bryggan skulle möjliggöra för ingående fastigheter att få varsin plats med tillräckligt djupgående, samma bredd

och med jämförbart skydd mot väder. Om man utgår från det syfte som de angav i sin ansökan, förstaplatser med tillräckligt djup för sex meter långa båtar med liknande bredd, menar de att nyttan är jämförbar för de ingående fastigheterna. Eventuellt fler platser och gästplatser som tekniskt är möjligt att inrätta får enligt dem hanteras på bästa sätt i förvaltningen av den tänkta gemensamhetsanläggningen inom ramen för balanseringen av olika intressen som deltagarna kan ha över tid. De anser således att de klagande inte ska ha större andelstal än de andra fastigheterna i gemensamhetsanläggningen. De anser således att Lantmäteriets beslut är riktigt.

DOMSKÄL

Klagandena och motparterna har åberopat ett stort antal dokument som skriftlig bevisning. Som muntlig bevisning har i målet åberopats partsförhör med LA, HA, TJ, CB, JE, OB, HMoch EF. Motparterna har därutöver åberopat vittnesförhör med BE.

Inledande synpunkter på beslutad gemensamhetsanläggning – Blivande L Av Lantmäteriets beslut aktbilaga BE1 framgår att ändamålet med gemensamhetsanläggningen är ”Brygga”. Det framgår vidare av beslutet att gemensamhetsanläggningen består av befintlig brygga samt tillkommande bryggförlängning om maximalt 10 meter samt andra anordningar som är behövliga för dess ändamål. Förtöjning av båtar får inte ske så att på- och avlastning för deltagande jordbruksfastigheters verksamhet förhindras eller försvåras.

Det har i målet framkommit argument för att gemensamhetsanläggningen skulle medföra att fordon, i huvudsak fyrhjulingar, kommer att parkeras invid bryggan och att båtar kommer att läggas upp på land inom markområdet som ingår i gemensamhetsanläggningen. Deltagande fastigheter ges den rätt som framgår av Lantmäteriets beslut. Aktuellt beslut medger ingen rätt att parkera fordon eller att lägga upp båtar på land. Domstolen kommer därför inte att beakta dessa argument vid den fortsatta prövningen.

Fastighetsbestämningen - vem äger brygganläggningen?

I 2 kap. 1 § jordabalken slås fast att till en fastighet hör byggnader, ledningar, stängsel och andra anläggningar som har anbragts inom fastigheten för stadigvarande bruk. Till en fastighet hör även en sådan byggnad eller annan anläggning som är uppförd utanför fastigheten, om den är avsedd för stadigvarande bruk vid utövandet av ett servitut till förmån för fastigheten och inte hör till den fastighet där den finns.

Av 1 kap. 1 a § jordabalken följer att det som gäller för fastigheter även gäller för samfälld mark.

Mark- och miljödomstolen konstaterar inledningsvis att presumtionen därmed är att bryggan utgör tillbehör till X.

Ägarna till E och F har emellertid hävdat att bryggan är tillbehör till deras fastigheter. De har vidare angett att om bryggan inte kan anses vara fastighetstillbehör så är den i vart fall lös egendom i relation till X.

Storskifteskartan från år 1798 visar att bryggan, den som då fanns, låg på samma ställe som dagens brygga. Vid storskiftet låg bryggan vid det markområde som är markerat med litt C på kartan. Området där dåtidens och dagens mangårdsbyggnad till E är belägen är också markerat med litt C. Jordabalken i 1734 års lag (Äldre Jordabalken, ÄJB) innehöll inte några regler som närmare bestämde begreppet fast egendom. Med dagens regler i jordabalken hade bryggan utgjort tillbehör till fastighet och därmed varit fast egendom till fastigheten litt C (delar av dagens E).

Laga skiftet genomfördes år 1846/47. Vid detta skifte lades ett markområde kring bryggan ut som samfälld mark (X). De fastigheter som fick del i X var: E med 56,25 procent, F med 31,25 procent och R med 12,5 procent (R heter i dag J). Även vid laga skiftet gällde 1734 års jordabalk. Det har i målet inte kunnat styrkas att avsikten vid laga skiftet var att

exkludera bryggan så att den inte skulle ingå i samfälligheten. Med dagens regler innebar laga skiftet att bryggan kom att tillhöra samfälligheten. Att ägarna till E och F "alltid" har förvaltat och underhållit bryggan och att bryggan intehar nyttjats av J rubbar inte det förhållandet att bryggan ingår i X. Mark- och miljödomstolens bedömningar av de rättsliga konsekvenserna härav utvecklas ytterligare nedan.

Förrättningen av år 1894 initierades av konsul P, den nye ägaren till F. Som klagandena har angett, avsåg konsul P att uppföra en sillguanofabrik vid Lammholmssund. Han ville att strandsamfälligheterna skulle delas upp mellan de tre befintliga gårdarna. Ingen överenskommelse kom dock till stånd och konsul P arrenderade i stället delar av samfälligheten G vid Lammholmssund av de två övriga delägarna i samfälligheten. För att bedriva verksamhet med sillguanofabriken var konsul P i behov av att få nyttja G. Förrättningen genomfördes aldrig och har därför ingen laga verkan. Det ligger nära till hands att utgå från att konsul P initierade förrättningen för att självständigt få tillgång till den samfälliga marken vid Lammholmssund, G. Att få disponera detta markområde var en förutsättning för att kunna bedriva verksamheten vilket slutligen löste sig genom att konsul P fick nyttjanderätt till markområde.

Den karta som upprättades i samband med förrättningen redovisar bryggor endast i Lammholmssund och inte några bryggor på andra strandallmänningar. Detta behöver inte betyda att bryggorna på de andra allmänningarna inte tillhörde dessa, såsom klagandena gjort gällande. En lika rimlig förklaring är att det var bryggorna i Lammholmssund som var av intresse för konsul Ps guanofabrik. Den upprättade kartan har inte rättsverkan och förändrar inte det som beslutades vid laga skiftet.

Presumtionen är att fastighetstillbehör tillhör den fastighet som det är beläget på om inget annat visas. En överlåtelse av ett föremål som hör till en fastighet gäller inte mot tredje man förrän föremålet skiljts från fastigheten på ett sådant sätt att det inte

längre kan anses höra till denna. Utredningen i målet ger stöd för att bryggan har legat på samma plats i vart fall sedan storskiftet år 1798. En anläggning som är uppförd med servitutsrätt utanför fastigheten och inte hör till den fastighet där den är belägen är också att betrakta som fastighetstillbehör. I målet har inte visats att bryggan på erforderligt sätt skiljts från X, inte heller att den är uppförd med servitutsrätt för E och F. Bryggan är därför inte heller av dessa orsaker att betrakta varken som lös egendom tillhörig ägarna av E och F eller som fastighetstillbehör till nämnda fastigheter. Med hänsyn till ovanstående bedömer domstolen att bryggan tillhör X.

LA och HA har, för det fall domstolen skulle finna att det varken visats att bryggan är att betrakta som fastighetstillbehör till E och F eller att den är att betrakta som lös egendom relativt X, gjort gällande att bryggan tillhör fastigheterna E och F på något av sagda sätt med stöd av urminnes hävd. Detta eftersom bryggan endast har använts av E och F samt att motparterna först på senare år börjat hävda ägande och då på grund av andel i X.

Urminnes hävd finns inte som rättslig figur i nu gällande jordabalk men i 6 § jordabalkens promulgationslag (JP) har en övergångsbestämmelse införts med innebörden att om urminnes hävd har uppkommit före 1972 så ska den gälla i enlighet med 15 kap. 1-4 §§ i ÄJB. Om urminnes hävd ska vara av betydelse för rättsliga förhållanden inom jordabalkens tillämpningsområde måste alltså tidskriteriet för ”urminnes” vara uppfyllt redan vid jordabalkens ikraftträdande, d.v.s. förhållandet ska visas minst 90 år tillbaka i tiden från 1972, d.v.s. till 1882 (Ö. Undén; Svensk sakrätt II, fast egendom, Lund: 1951, s. 146).

Urminnes hävd definierades i 15 kap. 1 § ÄJB:

Det är urminnes hävd: där man någon fast egendom eller rättighet i så lång tid okvald och ohindrad besutit, nyttjat och brukat haver, att ingen minnes, eller av sanna sago vet, huru hans förfäder, eller fångesmän först därtill komne äro.

I 2 och 3 §§ samma kapitel angavs var sådan hävd kan gälla:

Sådan hävd gäller ej i en by och tegskifte, eller i dess åker, äng, sjö, skog, och mark, skift eller oskift, utan njute var sin del efter öre och örtug, aln och stångtal, eller som det i varje landsort brukligt är.

Ej må urminnes hävd gälla uti öppen skog och mark, byar emellan, utan rå och rör eller annan bolstada skillnad. Haver man utjord eller urfjäll, i åker, äng, skog eller mark, med rå och rör, eller gård och vård instängd, eller kvarn och kvarnställe, eller annat vattenverk, eller öar och holmar; där må urminnes hävd gälla.

Beviskraven angavs i 15 kap. 4 § ÄJB:

Förebär någon urminnes hävd, som klandrad varder; vise då med gamla och laggilda brev och skrifter, eller trovärdiga män, de där om orten väl kunniga äro, och på ed sin vittna kunna, att de varken själva veta, eller av andra hört, någon tid annorlunda varit hava. Gitter han det ej; vare då den hävd utan kraft och verkan.

Hävden grundades alltså på en längre tids okvald och ohindrad besittning; en besittning som måste styrkas av den som påstod den (K. Andreasson; *På gränsen till framtiden – Möjligheter till koordinatbestämda fastighetsgränser* [avh.], Lunds tekniska högskola: 2008, s. 93). Enligt Almquist (J.E Almquist; *Det processuella förfarandet vid ägotvist* [avh.], Stockholm: 1923, s. 207 f.) var det viktigaste, och mest använda, bevismedlet vittnen. Det vittnena ska höras om är besittningens varaktighet; d.v.s. att ingen minns att det någon tid annorlunda varit; därav kravet på att vittnena skulle vara väl kunniga om orten.

Vid såväl partsförhören som vittnesförhöret med BE (som har god kännedom om orten och som domstolen finner trovärdig) har det framkommit att den allmänna uppfattningen har varit att det är gårdarna som sedan lång tid, mer eller mindre ensamma, nyttjat bryggan vid X och haft rätt att göra så. De har även låtit andra ha sina båtar vid bryggan.

Vad rätten för ägarna till E och F att nyttja bryggan grundat sig på är det endast LA och HA som uttalat sig om under partsförhören. De har då framhållit att det handlat om äganderätt till bryggan; att bryggan tillhört E och F. Något egentligt anspråk på ägande till bryggan, riktat till tredje man, har emellertid inte framställts förrän i och med att erbjudande om att hyra bryggplats skickades ut till några av dem som hade sina båtar vid bryggan. Äganderätten till bryggan bestreds då, bl.a. av TJ.

Genom vad som framkommit under förhören anser mark- och miljödomstolen att klagandena visat att de såväl själva som av omgivningen under mycket lång tid ansetts äga rätt att nyttja bryggan och i stor utsträckning förfoga över den på så sätt att de "lånat ut" platser vid den. Även om framför allt vittnet kunnat berätta om förhållanden relativt långt bakåt i tiden så har emellertid ingen berättat om besittningsförhållandena innan år 1882. Därtill kommer den omständigheten att eftersom E och F tillsammans, sedan laga skiftet åren 1846/47, innehaft den största andelen i X (56,25 procent respektive 31,25 procent) så visar, enligt mark- och miljödomstolens mening, inte själva nyttjandet av bryggan på någon rätt som går utöver den rätt som redan skulle tillkomma E och F genom andelarna i X.

Utöver förhören har LA och HA, till stöd för sin ståndpunkt, förevisat ett antal kartor och skrifter från tidiga lantmåteriförrättningar. I enlighet med vad ovan anförts anser inte domstolen att dessa dokument visar något annat än att bryggan hör till X. Av klagandena åberopad bevisning innebär alltså, enligt domstolens mening, inte heller att det genom urminnes hävd uppkommit en presumtion för att bryggan är fastighetstillbehör till E och F.

När det gäller frågan om åberopad bevisning är tillräcklig för att innebära en presumtion för att bryggan är lös egendom i förhållande till X konstaterar domstolen att urminnes hävd kan komma ifråga gällande hävd till fast egendom

eller rättigheter knutna vid äganderätten till viss eller vissa fastigheter (Ö. Undén; a.a., s. 146) men inte ifråga om lös egendom.

Mark- och miljödomstolen finner att det inte heller genom urminnes hävd har uppkommit en presumtion för att bryggan utgör fastighetstillbehör till E och F samt att urminnes hävd inte kan komma ifråga gällande att bryggan ska anses som lös egendom i relation till X.

Sammanfattningsvis bedömer mark- och miljödomstolen att det inte lagts fram någon bevisning som förmått bryta presumtionen för att bryggan tillhör X. Fastighetsbestämmningsbeslutet ska därför stå fast.

X lokalisering på marken och frågan om nödvändig processgemenskap LA och HA har gjort gällande att Lantmäteriet på ett felaktigt sätt bedömt gränserna för X så att gemensamhetsanläggningen kommit att omfatta mark som rätteligen tillhör E. Motparterna har här angett att det föreligger nödvändig processgemenskap och att invändningen måste framföras av samtliga ägare till fastigheten. Väst kuststiftelsen har valt att inte kommentera det anförda.

Mark- och miljödomstolen konstaterar, vad gäller den påstått nödvändiga processgemenskapen, följande. Om det finns flera ägare till en fastighet, så måste dessa normalt vara ense för att kunna ansöka om en åtgärd vid Lantmäteriet (följer av 2 § samäganderättslagen). Eftersom endast ett beslut kan ges över ”saken” råder s.k. nödvändig processgemenskap (jfr 14 kap. 8 § rättegångsbalken). Om samtliga ägare överklagar lantmäteribeslutet är samtliga klagandeparter. Det kan emellertid tänkas att endast en av dem vill överklaga. Detta är tillåtet (jfr NJA 1975 s. 611). Vid sådana fall är ändå samtliga ägare parter i överklagandemålet, men den som överklagat antecknas som klagande och övriga delägare antecknas som motparter. Det är också möjligt för delägarna att klaga och ha olika yrkanden. Invändningen från motparterna avseende att det måste föreligga processgemenskap vad gäller delägarna av E vinner således ingen framgång.

Av Lantmäteriets beslut framgår att gemensamhetsanläggningen endast ska belasta X. Beslut om att upplåta utrymme för anläggningen på E föreligger alltså inte. Det kan därmed inte föreligga något synnerligt men för E på den grunden.

När det gäller lokaliseringen av X konstaterar mark- och miljödomstolen att Lantmäteriets kartbilaga KA1, som anger vilket område som den bildade gemensamhetsanläggningen omfattar, är framställd genom kopiering av registerkartan. LA och HA har angett, och på åberopat kartmaterial förevisat, att det samfällda området X på Lantmäteriets KA1 inte stämmer överens med området som är utlagt som strandallmänning på kartan tillhörig laga skiftet. Registerkartan har inte rättsverkan vilket förrättningskartan har, dvs. 1846 års karta till laga skiftet. Samfälligheten som är angiven på KA1 har inte heller samma form som figuren på 1846 års karta.

För att det inte ska råda osäkerhet om vilket område på marken som ingår i gemensamhetsanläggningen ska en fastighetsbestämning ske av X. Redovisningen av X på Lantmäteriets kartbilaga KA1 ska stämma överens med samfällighetens lokalisering på marken. I enlighet med domslutet ska målet återförvisas till Lantmäteriet. Lantmäteriet ska härvid, med stöd av 17 § anläggningslagen, vid den fortsatta förrättningen, förordna om prövning enligt 14 kap. 1 § fastighetsbildningslagen (1970:988, FBL).

Älgöns naturreservat

I 2 § AL anges att lagens bestämmelser om fastighet även tillämpas på naturreservat.

Västkuststiftelsen är genom beslut av länsstyrelsen (1997-06-05, Dnr: 2311-9791-97) utsedd som naturvårdsförvaltare av Älgöns naturreservat. Stiftelsen har två roller i målet som måste hållas isär. Dels har den rollen som förvaltare av reservatet, dels har den rollen som ägare av ½ andel av E. Älgöns naturreservat har

inte medtagits i Lantmäteriets beslut som deltagare i gemensamhetsanläggningen. Stiftelsen har nu, i egenskap av förvaltare, yrkat att naturreservatet ska få delta i gemensamhetsanläggningen.

Den 1 juli 2015 ändrades 3 § AL på så sätt att som ägare till naturreservatet anses den som har beslutat om reservatet, i stället för den som förvaltar reservatet. Vad gäller 3 § AL anger dock övergångsbestämmelserna att den äldre bestämmelsen gäller om förrättningen har påbörjats före den 1 juli 2015. Den överklagade förrättningen påbörjades före detta datum innebärande att det är förvaltaren, dvs. Västkuststiftelsen, som ska företräda Älgöns naturreservat i förrättningen.

Väsentlighetskravet – 5 § AL

Av 5 § AL framgår att gemensamhetsanläggning inte får inrättas för annan fastighet än sådan för vilken det är av väsentlig betydelse att ha del i anläggningen. Omvänt innebär detta att det måste vara en funktion som är av väsentlig betydelse för fastigheterna om tvångsvis upplåtelse av mark för en gemensamhetsanläggning ska kunna tillåtas.

Av utredningen i målet framgår att Västrafik trafikerar Älgön med färja med två turer per dag. Under tiden oktober till och med april måste man dock boka plats dagen före aktuell avgång. Det finns inga kommersiella marinor på Älgön där båtplats kan hyras. Det har vidare framkommit att en färja också fungerar som skolskjuts för barn som bor på Älgön och omkringliggande öar.

Avgörande vid bedömning av om tvångsanslutning får ske är alltså om det föreligger ett påtagligt behov för fastigheten att ha tillgång till den nytta som avses med gemensamhetsanläggningen (se prop. 1973:160 s. 151). Om fastigheten redan är utrustad med en separat anläggning som fyller samma funktion som den ifrågasatta gemensamhetsanläggningen, bör å andra sidan anslutning som regel inte komma i fråga. Det är fastighetens behov och inte nuvarande ägares behov och önskemål som ska ligga till grund för prövningen av väsentlighetskravet.

För fastigheter som redan har tillgång till brygga och båtplats är det inte, enligt mark- och miljödomstolens bedömning, av väsentlig betydelse att delta i gemensamhetsanläggningen. Av utredningen i målet har framkommit att Y har en egen brygga på G Lammholmssund. Domstolen anser inte att vägen och avståndet till bryggan eller dess lokalisering förhindrar att bryggan nyttjas för avsett ändamål. Det är därför inte av väsentlig betydelse för Y att också delta i nu aktuell gemensamhetsanläggning. Detsamma gäller för A som har servitutsrätt till båtplats vid Lammholmssund samt vid stranden vid Kalvhagen där ägarna till A har en s.k. sommarbrygga.

När det gäller övriga fastigheter konstaterar domstolen att det i målet förekommer tre typer av fastigheter. Dessa är lantbruksfastigheter, fastigheter avsedda för åretruntboende och fritidsfastigheter. Med fritidsfastighet avses i detta sammanhang fastigheter med byggnader som inte är anpassade för åretruntboende.

Vad gäller lantbruksfastigheterna, som ligger i anslutning till X, är det uppenbart att det är av väsentlig betydelse för dessa att ha tillgång till brygga. Detsamma gäller för Älgöns naturreservat.

För en fastighet som är avsedd för åretruntboende är behovet sådant att det inte kan vara annat än av väsentligt betydelse att ha tillgång till brygga. För att kunna sköta ett arbete på fastlandssidan är det inte tillräckligt med två dagliga färjeturer. Hur dessa fastigheter ordnar båtplats på fastlandet är inte föremål för prövning i målet. Dock har det i målet framkommit att det finns marinor som ger möjlighet att hyra båtplats på fastlandssidan. Behovet av att även på denna sida ha en fastighetsanknuten rätt till båtplats torde därför inte vara av samma angelägenhetsgrad som på Älgösidan.

Som framgår ovan trafikeras Älgön av Västrafik med två turer dagligen året runt. Frågan är om detta kan anses vara tillräckligt för fritidsfastigheter för att det ska anses att väsentlighetsvillkoret inte är uppfyllt. När en fastighet nybildas ska den enligt 3 kap. 1 § FBL vara varaktigt lämpad för sitt ändamål. Det ska särskilt

beaktas att fastigheten får en lämplig utformning och tillgång till behövliga vägar. Frågan är då huruvida det, vid bildandet av en fritidsfastighet på Älgön, kan ställas som krav att denna tillförsäkras en rätt till båtplats. Det är onekligen både värdehöjande och en tillgång för en fritidsfastighet på en ö att ha fastighetsanknuten rätt till en båtplats. Frågan är då om fritidsfastigheter ska anses ha så stort behov av en sådan anläggning att rätt till expropriativt ianspråktagande bör medges. Det måste ställas stora krav för att tvångsvis ta mark i anspråk. Mark- och miljödomstolens bedömning är att en fritidsfastighet kan användas för avsett ändamål genom att nyttja de reguljära färjeturerna som går till Älgön. Vill ägaren av fritidsfastigheten även ha tillgång till en båtplats får detta ske genom avtal med någon bryggägare på Älgön.

Det är inte utrett i målet vilka fastigheter som är anpassade för åretruntboende respektive för fritidsboende. Det som är avgörande vid denna bedömning är inte hur fastigheten används för närvarande utan huruvida byggnaden är anpassad för åretruntboende eller inte.

Det har i målet framförts att andelarna som K, B och M har i X ger rätt till brygga med båtplats. Dessa fastigheter har vardera $\frac{1}{300}$ -del i X. En sådan liten andel kan inte avse mer än ett ytterst marginellt nyttjande av samfälligheten. Domstolen kan inte finna att enbart denna andel skulle medföra en rätt att också disponera en båtplats vid bryggan. För att delta i en gemensamhetsanläggning fordras alltså att det är av väsentlig betydelse för fastigheten, enligt ovan.

Domstolen gör bedömningen att det är av väsentlig betydelse för jordbruksfastigheterna, Älgöns naturreservat och fastigheter som är avsedda för åretruntboende att delta i gemensamhetsanläggningen. Fritidsfastigheter samt Y och A, som har tillgång till brygga och båtplats på annan plats, uppfyller inte väsentlighetskravet och ska därför inte ingå i nu aktuell gemensamhetsanläggning. Lantmäteriet ska utreda vilka fastigheter som är avsedda för åretruntboende.

Båtnadskravet – 6 § AL

Enligt 6 § första stycket AL får en gemensamhetsanläggning inrättas endast om fördelarna av ekonomisk eller annan art överväger de kostnader och olägenheter som anläggningen medför. Detta s.k. båtnadsvillkor innebär att en fastighet aldrig kan anslutas till en gemensamhetsanläggning som inte är ekonomiskt försvarbar – även om anläggningen skulle vara av väsentlig betydelse för fastigheten.

Båtnadsvillkoret ska prövas för hela ”anläggningsföretaget”, inte för varje enskild fastighet för sig.

Liksom motsvarande villkor i FBL är båtnadsvillkoret snarast ett ”vinstvillkor”. Båtnaden ska, efter att ha minskats med de kostnader och olägenheter som anläggningen medför för delägarna, leda till en ”nettonytta”, dvs. en ekonomisk vinst.

De kostnader som rimligen kan uppstå och som ska beaktas är en normaliserad förrätningskostnad, inrättande av båtplatser och en eventuell förlängning av bryggan. Det har bl.a. framförts att det kommer att uppstå kostnader för uppförande av staket och grind, skada på kulturmiljön, att arbetet på gårdarna kommer att försvåras kraftigt m.m. Det framgår av Lantmäteriets beslut vilka befogenheter som gemensamhetsanläggningen har. Gemensamhetsanläggningen har inte rätt att uppföra staket etc. Möjliga förändringar av området är att båtplatserna kan komma att bli markerade med t.ex. bommar och att bryggan kan komma att förlängas med maximalt 10 meter. En sådan förändring kan inte skada kulturmiljön eller medföra att arbetet på gårdarna kommer att försvåras kraftigt förutsatt att gårdarna erhåller nödvändiga båtplatser.

Frågan är om anläggningen innebär en sådan värdeökning för deltagande fastigheter att den täcker de kostnader som uppstår. Tillgång till en fastighetsanknuten båtplats torde vara avgörande för om en fastighet som är anpassad för permanentboende också kan användas för detta ändamål. Värdeökningen för dessa fastigheter torde

med marginal överstiga kostnaderna. Värdet för lantbruksfastigheterna torde heller inte påverkas negativt om dessa erhåller nödvändiga båtplatser.

Ersättningen (ersättningen har ännu inte prövats av Lantmäteriet) som deltagande fastigheter ska erlagga för intrånget som gemensamhetsanläggningen medför på X ska värderas enligt 5 kap. 10 a § FBL. Enligt denna regel ska ersättning utgå för marknadsvärdeminskningen samt att deltagande fastigheter i X ska få del av den vinst som uppstår för fastigheterna som ska delta i den aktuella gemensamhetsanläggningen. I förevarande fall torde anslutande fastigheter, som inte redan har rätt till båtplats, öka i värde så att det klart överstiger ersättningen för marknadsvärdeminskningen.

Sammanfattningsvis finner domstolen att det föreligger båtnad för aktuell gemensamhetsanläggning.

Lokaliseringskravet – 8 § AL

8 § AL innehåller en allmän regel för en gemensamhetsanläggnings lokalisering och utförande till skydd för såväl enskilda som allmänna intressen. Enligt huvudregeln ska en gemensamhetsanläggning förläggas och utföras på ett sådant sätt att ändamålet med anläggningen uppnås med minsta intrång och olägenhet utan oskälig kostnad.

Med beaktande av att det krävs dispens från strandskyddet för att få förändra befintlig brygga eller anlägga en ny brygga och med hänsyn till att Älgön omfattas av ett naturreservat, vilket sannolikt påverkar möjligheten att erhålla dispens negativt, är sannolikt den enda möjliga lokaliseringen av en gemensamhetsanläggning där det sedan tidigare finns en brygga. Ansökan till Lantmäteriet om att bilda gemensamhetsanläggning innehåller endast ett yrkande om lokalisering till X. På X finns en brygga sedan lång tid. Det har också funnits en dispens från strandskyddet som medgav rätt att förlänga bryggan. Dispensen löpte dock ut i december 2015. LA och HA har angett att deras fastigheter kommer att drabbas av skador om

gemensamhetsanläggningen bildas. Lantmäteriets beslut innebär att gemensamhetsanläggningen ska lokaliseras till X. Det måste således vara skador som drabbar fastigheterna i egenskap av delägare till denna samfällighet som ska beaktas vid prövningen. Vissa av de uppgivna skadorna har hanterats ovan i domskälen. Om dessa fastigheter erhåller nödvändiga båtplatser på lämpliga platser vid bryggan är det svårt att se varför de skulle drabbas av de uppgivna skadorna. Om gemensamhetsanläggningen skulle lokaliseras till en annan brygga på Älgön medför också det ett intrång för den eller de som äger bryggan i dag.

Mark- och miljödomstolen anser inte att gemensamhetsanläggningen skulle medföra en sådan olägenhet för E och F att lokaliseringen på denna grund skulle vara olämplig. Domstolen gör härvid bedömningen att det inte strider mot 8 § AL att förlägga gemensamhetsanläggningen på X.

Opinionsvillkoret – 7 § AL

Enligt 7 § AL, det så kallade opinionsvillkoret, får inte en gemensamhetsanläggning inrättas, om ägarna av de fastigheter som ska delta i anläggningen mera allmänt motsätter sig åtgärden och har beaktansvärda skäl för det. Vid denna prövning ska främst deras mening beaktas som har störst nytta av anläggningen. Detta innebär att vid prövningen av opinionsvillkoret ska ingen vikt läggas vid att E och F har förhållandevis stor andel i X. De som motsätter sig att en gemensamhetsanläggning bildas är LA (½ ägare av E) och HA (ägare av F). Mark- och miljödomstolen finner att de skäl som anförts av de som motsätter sig inte är av sådan art att det påverkar domstolens bedömning att opinionsvillkoret är uppfyllt.

Övriga regler - 9, 10 och 11 § AL

Aktuellt område är varken detaljplanelagt eller omfattas av områdesbestämmelser. Däremot ingår det i Älgöns naturreservat. Den 19 december 2013 meddelade länsstyrelsen beslut om dispens från strandskyddsreglerna och tillstånd enligt föreskrifterna för Älgöns naturreservat för förlängning av brygga på X. Både miljö- och hälsoskyddsmyndigheten i Kungälv kommun och försvarsmakten har

yttrat sig till länsstyrelsen utan att ha något att erinra mot bryggförlängningen som sådan. Även om länsstyrelsens dispens nu har löpt ut (2015-12-19) får den ändå anses ge uttryck för det allmännas inställning till dispens för en bryggförlängning. Att det eventuellt ska bildas en gemensamhetsanläggning för bryggan med tillhörande område innebär inte att det skulle uppkomma olägenhet av någon betydelse för något allmänt intresse.

Sammanfattningsvis finner domstolen att det inte strider mot rubricerade regler att inrätta en gemensamhetsanläggning på X.

Fördelning av båtplatser

LA har yrkat att E ska tilldelas tre båtplatser, varav två för fastighetens behov och en för Västkuststiftelsens behov. HA har yrkat att F ska tilldelas två båtplatser. Västkuststiftelsen har för Älgöns naturreservats del yrkat på att ingå i gemensamhetsanläggningen och tilldelas en specialplats som är större än en ordinär båtplats.

Mot bakgrund av att E och F är såväl jordbruksfastigheter som anpassade för åretruntboende, gör mark- och miljödomstolen bedömningen att E och F ska tilldelas två båtplatser vardera, en för boendet och en för verksamheten på fastigheten. Älgöns naturreservat ska tilldelas en plats vid bryggan som motsvarar behovet vid förvaltning av Älgöns naturreservat. Fastigheter anpassade för åretruntboende ska därefter tilldelas en båtplats vardera.

E och F och Älgöns naturreservat ska ha första prioritet att få de båtplatser som svarar mot fastigheternas och reservatets behov. I mån av plats ska de andra fastigheterna tilldelas båtplatser. Hur många båtplatser som kan komma att ingå i gemensamhetsanläggningen är beroende av huruvida dispens från strandskyddet kan erhållas för att förlänga bryggan. Det åligger Lantmäteriet att i detta avseende i förrättningen hantera behövliga dispenser och tillstånd vad gäller en eventuell förlängning av bryggan.

Sammanfattning

Mark- och miljödomstolen upphäver samtliga beslut utom fastighetsbestämmningsbeslutet och återförvisar förrättningen till Lantmäteriet för fortsatt handläggning.

Vid den fortsatta handläggningen bör särskilt beaktas:

- att Lantmäteriet ska fastighetsbestämma X.
- att Lantmäteriet inom förrättningen ska se till att utreda om nödvändiga tillstånd och dispenser kan erhållas för att förlänga bryggan.
Gemensamhetsanläggningen och antal deltagande fastigheter (båtnadsområdet) får därefter anpassas beroende på om bryggan kan förlängas eller inte.
- att E och F ska tilldelas två båtplatser vardera, en för boendet och en för verksamheten på fastigheten.
- att Älgöns naturreservat ska tilldelas en plats vid bryggan som motsvarar behovet vid förvaltning av naturreservatet.
- att Lantmäteriet ska utreda vilka fastigheter, utöver E och F, som är avsedda för åretruntboende i syfte att utreda väsentlighetskravet.
- att fastigheter anpassade för åretruntboende därefter, i mån av plats, ska tilldelas en båtplats vardera. Lantmäteriet får bedöma om anläggningsbeslutet ska ange vilka fastigheter som ska ha vilka båtplatser eller om detta ska vara en senare förvaltningsåtgärd.
- att i beskrivningen till beslutet ska ändamålet anges avse ”Bryggan och båtplatser”.

Rättegångskostnader

LA och HA och motparterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader. Samtliga parter utom övriga motparter har bestritt annan parts yrkande om ersättning samt överlämnat till mark- och miljödomstolen att bedöma skäligheten av de yrkade beloppen.

Enligt 16 kap. 14 § första stycket FBL får mark- och miljödomstolen, efter vad som är skäligt med hänsyn till omständigheterna, besluta att sakägare som förlorar målet

ska ersätta annan sakägare dennes rättegångskostnad. I övrigt ska 18 kap. rättegångsbalken (RB) tillämpas ifråga om rättegångskostnaderna.

De parter som står i klart motsatsförhållande till varandra i mark- och miljödomstolen är LA och HA å ena sidan och motparterna å den andra. Deras kostnader bör därför fördelas enligt nämnda lagrum i FBL. Beträffande Västkuststiftelsen, i dess båda roller, finner mark- och miljödomstolen att den inte står i tydligt motpartsförhållande till någon av de övriga parterna. Domstolen finner det därför skäligt, redan på denna grund, att de står sina egna kostnader men inte svarar för något därutöver. Vad beträffar övriga motparter har de inte vid något tillfälle yttrat sig i målet. Domstolen finner att de inte bidragit till några kostnader i målet och att de i det aktuella målet inte heller ska ersätta någons rättegångskostnader. Det är alltså mellan LA, HA och motparterna som yrkade rättegångskostnader ska fördelas.

Av 18 kap. 1 § RB följer att part som tappar målet ska ersätta motparten dennes rättegångskostnad, om ej annat är stadgat. Emellertid har målet handlat om ett så stort antal rättsfrågor att det inte är möjligt att endast utifrån domslutet avgöra vem som är att se som tappande part, särskilt inte när det innebär att målet återförvisas.

I 18 kap. 4 § RB finns bestämmelser om hur kostnadsansvaret ska fördelas när det i målet förekommer flera yrkanden och parterna ömsom vinner och förlorar eller när ett yrkande bifalls endast till en del. Av bestämmelsen framgår att vardera parten ska bära sin kostnad eller jämkad ersättning tilläggas endera eller ock, såvitt kostnaderna för olika delar av målet kunna särskiljas, ersättningsskyldigheten därefter bestämmas.

Målet har innefattat två stora huvudfrågor; huruvida E och F äger bryggan samt huruvida samtliga rekvisit för att få till stånd en anläggningsförrättning, och då framför allt väsentlighetsvillkoret, är uppfyllda. LA och HA är till att börja med att se som tappande part (med motparterna som vinnande) i den del som avser ägandet till bryggan.

Detsamma gäller i de delar som handlar om båtnadskravet, lokaliseringskravet, opinionsvillkoret samt kraven i 9, 10 och 11 §§ AL. Däremot är klagandena att anse som vinnande part när det gäller påståendet att lokaliseringen av X på Lantmäteriets KA1 inte stämmer överens med området enligt 1846 års förrättningskarta, i yrkandet om antal båtplatser i gemensamhetsanläggningen för det fall den blir av och till viss del i hävdandet av att väsentlighetsvillkoret inte är uppfyllt för samtliga motparternas fastigheter. Därtill kommer att LA och HA har haft framgång med sitt andrahandsyrkande, att målet ska återförvisas till Lantmäteriet.

Även om det inte är möjligt att med säkerhet särskilja vilka kostnader som belöper på målets olika delar gör domstolen bedömningen att klagandena respektive motparterna haft ungefär lika mycket framgång och på motsvarande sätt får anses ha tappat ungefär lika mycket i målet.

Med hänsyn till ovanstående ska vardera parten bära sina egna kostnader.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV427)

Överklagande senast den 4 april 2016.

Christina Olsen Lundh

Sören Karlsson

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Christina Olsen Lundh, ordförande, och tekniska rådet Sören Karlsson. Föredragande har varit beredningsjuristen Marina Fagermoen.