



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060308

DOM
2017-11-23
Stockholm

Mål nr
P 5121-17

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark - och miljödomstolen, dom 2017-05-19 i mål nr P 1127-17,
se bilaga A

PARTER

Klagande

1. BS

2. IS

Motpart

Växjö kommun
Box 1222
351 12 Växjö

SAKEN

Detaljplan för fastigheten X m.fl., Räfte, i Växjö kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 1376581

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

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

BS och **IS** har yrkat att detaljplanen upphävs.

Växjö kommun har bestritt ändring.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

BS och **IS** har vidhållit vad de anfört i mark- och miljödomstolen och därutöver tillagt att det vid planläggningen inte har tagits i beaktande att det funnits en fladdermuskoloni i en byggnad inom planområdet.

Växjö kommun har ifrågasatt om det går att pröva den nya omständigheten klagandena för in i målet om fladdermuskolonin samt gjort gällande att det under planarbetet inte framkommit några uppgifter om att planområdet skulle hysa en fladdermuskoloni.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL*Bakgrund*

Byggnadsnämnden i Växjö kommun antog den 22 februari 2017 en detaljplan för kvarteret Snöflingan i stadsdelen Räfte i Växjö. Syftet med detaljplanen var att skapa förutsättningar för fler bostäder inom fastigheten X och service i form av skola/förskola, vård/tandläkare och centrumverksamhet inom Z. Beslutet om antagande av planen överklagades av **BS** och **IS**. Den 19 maj 2017 avslog mark- och miljödomstolen, i den nu överklagade domen, överklagandena. Antagandebeslutet stod därmed fast.

I sitt överklagande av mark- och miljödomstolens dom ifrågasatte klagandena om det var möjligt att, såsom gjorts i detta fall, delegera beslutet om att anta planen till byggnadsnämnden. Vidare framhöll de bl.a. att brister förekommit vad beträffar samrådet och granskningen av förslaget samt att hänsyn inte tagits till natur- och

kulturvärden inklusive biotopskydd mot bakgrund av att detaljplanen skulle ge möjlighet att bygga bort två alléer.

Senare under handläggningen har klagandena anfört att det genom en tidningsartikel den 24 augusti 2017 blivit känt att det finns en stor fladdermuskoloni som bor i taket till gymnastikhallen på fastigheten X, som enligt planen är avsedd att rivas. Samråds-, gransknings-, och antagandehandlingarna saknar såväl naturinventering som inventering av fladdermöss. Detta har, enligt klagandena, lett till den uppenbart felaktiga bedömningen att planen inte skulle komma att få någon miljöpåverkan på växt- och djurliv samt att biotopskyddet inte berörs.

Mark- och miljööverdomstolen meddelade prövningstillstånd i målet den 7 september 2017.

Kommunen har ifrågasatt om det är möjligt för klagandena att i högre instans föra in de, i förhållande till utredningen vid mark- och miljödomstolen, nya omständigheterna om fladdermuskolonin. I sak har kommunen anfört att det inför antagandet av detaljplanen gjordes en bedömning av om ett genomförande av planen kunde antas medföra betydande miljöpåverkan. Varken kommunen eller länsstyrelsen ansåg att planen kunde antas medföra någon betydande miljöpåverkan. Som stöd för bedömningen genomfördes bl.a. ett besök av ekolog. Inom planområdet förekommande miljö- och naturvärden har beaktats och redogjorts för i planhandlingarna. Inte vid något tillfälle under planarbetet framkom det uppgifter om att planområdet skulle hysa en fladdermuskoloni.

Länsstyrelsen har i ett beslut den 12 september 2017 bedömt att åtgärden, rivningen av gymnastikhallen, inte aktualiserar förbuden i 4 § artskyddsförordningen (2007:845), varav framgår bl.a. att det är förbjudet att fånga eller döda vissa djurarter. Detta förutsätter, enligt länsstyrelsen, att inga fladdermöss dödas vilket innebär att kommunen måste vidta förebyggande skyddsåtgärder för att försäkra sig om att byggnaden är tom på fladdermöss innan rivning. Länsstyrelsen har mot denna bakgrund avvisat ansökan om dispens från fridlysningsbestämmelserna samt förelagt om att vissa försiktighetsåtgärder ska iakttas i samband med rivningen av byggnaden.

Bedömning

I målet tillämpas lagen (1996:242) om domstolsärenden. Något hinder mot att i högre instans åberopa nya omständigheter finns inte enligt denna lag. Frågan om det finns fog att upphäva den antagna detaljplanen på grund av att en koloni fladdermöss bosatt sig i en byggnad inom planområdet kan alltså prövas av Mark- och miljööverdomstolen.

Av 13 kap. 17 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL, framgår att den myndighet som prövar ett överklagande av ett beslut att anta, ändra eller upphäva en detaljplan eller områdesbestämmelser endast ska pröva om det överklagade beslutet strider mot någon rättsregel på det sätt klaganden har angett eller som framgår av omständigheterna. Om myndigheten vid en prövning finner att beslutet strider mot en rättsregel ska beslutet som huvudregel upphävas i sin helhet.

Enligt 2 kap. 6 § PBL ska vid planläggning byggnader och byggnadsverk placeras på den avsedda marken på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till bl.a. naturvärdena på platsen.

Kommunen har gjort gällande att det inte vid något tillfälle under planarbetet framkommit uppgifter om att planområdet skulle hysa en fladdermuskoloni. Den inventering som kommunen gjort vad avser naturvärdena inför antagandet av planen får, enligt Mark- och miljööverdomstolen, anses godtagbar. Att det fanns en fladdermuskoloni i gymnastikhallen är uppgifter som framkommit efter det att planen antogs och det fanns under planläggningsarbetet inte anledning för kommunen att, utifrån inventeringen av naturvärdena, närmare undersöka förhållandena i gymnastikhallen. Att det skulle finnas en fladdermuskoloni i byggnaden är således inte något som kommunen haft anledning att räkna med vid sin planläggning.

Länsstyrelsen har i beslut funnit att någon dispens från fridlysningsbestämmelserna i artskyddsförordningen inte krävs och dessutom förelagt om vissa skyddsåtgärder som ska vidtas i samband med rivningen. Mot denna bakgrund bedömer Mark- och

miljööverdomstolen att förekomsten av en fladdermuskoloni inom planområdet inte utgör skäl att upphäva detaljplanen. I övrigt instämmer Mark- och miljööverdomstolen i de bedömningar som mark- och miljödomstolen har redovisat i sin dom.

Överklagandet ska därför avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Henrik Löv och Gösta Ihrfelt, referent, samt tekniska rådet Mats Kager och hovrättsrådet Ralf Järtelius.

Föredragande har varit Lena Lidmark.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2017-05-19
meddelad i
Växjö

Mål nr P 1127-17

KLAGANDE

1. BS

2. IS

MOTPART

Växjö kommun
Box 1222
351 12 Växjö

ÖVERKLAGAT BESLUT

Byggnadsnämndens i Växjö kommun beslut 2017-02-22 i ärende nr 2016BN0069,
se bilaga 1

SAKEN

Detaljplan för fastigheten X m.fl, Räfte, Växjö kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandena.

Dok.Id 396542

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 130 E-post: mmd.vaxjo@dom.se www.vaxjotingsratt.domstol.se	0470-560 125	måndag – fredag 08:00-16:00

BAKGRUND

Byggnadsnämnden i Växjö kommun (kommunen) har antagit detaljplan för kvarteret Z i stadsdelen Räfte i Växjö. Syftet med detaljplanen är att skapa förutsättningar för fler bostäder inom fastigheten X och service i form av skola/förskola, vård/tandläkare och centrumverksamhet inom Z

. Planbestämmelserna medger varierad bebyggelse med skiftande våningsantal, upp till fyra våningar, och olika upplåtelseformer.

Planområdet är beläget i den västra delen av Växjö stad, ca fyra km från centrum. Området är bebyggt med bl.a. högstadieskola som ska rivas. I kommunens fördjupade översiktsplan för Växjö stad (antagen av kommunfullmäktige den 28 februari 2012) är området utpekad som stadsbebyggelse.

Beslutet har överklagats av BS och IS, ägare till fastigheten Y.

YRKANDEN M.M.

BS och IS yrkar att detaljplanen ska upphävas. De yrkar även vissa tillägg till eller begränsningar av detaljplanen.

De anför i huvudsak följande.

Växjö kommun ingår i en minoritet av kommuner som delegerar detaljplanebeslut till byggnadsnämnden, vilket innebär att besluten inte underkastas fullmäktige.

I samrådshandlingen angavs att merparten av ett flertal äldre och större träd skulle bevaras och att bebyggelsen skulle anpassas utifrån träden. De uppgifterna fick oförklarligt nog inte något genomslag i plankartan.

Planens hänvisningar till kommunens grönstrukturplan eller miljöprogram är missvisande eller så står planen i strid med de dokumenten.

Plankartan är i vissa delar otydlig, med många linjer som sammanstrålar, och borde ha försetts med förstorade detaljkartor för att kunna förstås rätt.

Samrådsunderlaget är ofullständigt.

Genom planprocessen har man förbigått det generella biotopskyddet för alléer. Kommunekologens översiktliga inventering resulterade i att ekologen ville spara merparten av träden. Inventeringen finns inte dokumenterad skriftligen. Resultatet av planen blir dock att endast två av ett drygt tjugotal träd längs Storegårdsvägens allé samt ytterligare två solitära träd utanför allén får skydd. Konsekvenserna för alléerna har inte belysts, trots att länsstyrelsen påpekade det i granskningsyttrandet. De yrkar att det ska framgå av planbestämmelserna att biotopskyddet gäller.

Samrådshandlingen föreslog byggnader upp till sex våningar plus hiss/vindsvåning. I kallelsen till granskningsmötet angavs att våningstalet sänkts till tre, vilket dock ändrades till fyra plus hiss/vindsvåning under pågående granskningsmöte. Detaljplanen saknar konsekvensanalys avseende insyn, skuggning och sol[förlust]. Närboende är eniga att två våningar är det enda rimliga. Det är fråga om perifera delar av staden, inom områden av riksintresse som bebyggs nästan helt med tvåvåningshus, varför måttfullhet bör visas. Höga solitära hus mitt i ett gammalt villaområde utgör ett skalbrott. I Mark- och miljööverdomstolens dom den 1 februari 2017, mål P 2112-16, ansågs en byggnad i fyra våningar ge upphov till påtaglig känsla av insyn, vilket inte kunde förväntas i området. De yrkar att våningstalet begränsas till två.

Samrådshandlingen saknade beskrivning av områdets kultur- och naturhistoriska värden. Dessa värden beskrevs dock fullödigt i en utredning som bilades till granskningshandlingen. En central del i värdet är den s.k. Gröna kullen på innergårdens mitt. Kullen är, enligt utredningen, en viktig och självklar del av

skolans historia och verksamhet varvid platsen ska betraktas så värdefull att den bör bevaras och integreras i ett nytt sammanhang. I antagandehandlingen framgår att ytan planeras som storgårdskvarter, dvs. en gemensam innergård inom ett slutet kvarter. Genom att bygga bort kullen uppstår en påtaglig skada i miljöbalkens mening. Gröna kullen ligger ca 200 m från en känd forngrav. Det kan inte uteslutas att även kullen är en forngrav som ska visas aktsamhet enligt kulturmiljölagen.

Planprocessen har varit otydlig i viktiga delar och har innehållit motstridiga uppgifter. Först sent i processen presenteras naturinventering och kulturutredning. Först i antagandehandlingen framgår det att man tänker slå sönder befintlig infrastruktur genom att ta bort större delen av Storegårdsvägen. Det fanns ingen text om det i samråds- eller granskningshandlingen. Den enda uppgift man kunde få fram från kartmaterialet var att Storegårdsvägen inte skulle bebyggas.

Kommunen uppger att den inte avser att yttra sig ytterligare i ärendet.

DOMSKÄL

Det är en kommunal angelägenhet att planlägga användningen av mark och vatten. Vid prövningen ska hänsyn tas till både allmänna och enskilda intressen. Vid planläggning ska bebyggelse och byggnadsverk utformas och placeras på den avsedda marken på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till stads- och landskapsbilden, natur- och kulturvärdena på platsen och intresset av en god helhetsverkan. Planläggning av markområden samt lokalisering, placering och utformning av byggnadsverk får inte ske så att den avsedda användningen eller byggnadsverket kan medföra en sådan påverkan på omgivningen som innebär fara för människors hälsa och säkerhet eller betydande olägenhet på annat sätt (1 kap. 2 § och 2 kap. 1 §, 6 § första stycket 1 och 9 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL).

Mark- och miljödomstolen ska som huvudregel antingen upphäva detaljplanen eller fastställa den i sin helhet. Mindre justeringar får göras om kommunen medger det (13 kap 17 § andra stycket PBL). I detta mål har kommunen inte medgett någon

ändring. I och BS yrkanden om vissa tillägg eller inskränkningar i planen kan därför inte prövas av domstolen.

Delegation till byggnadsnämnden

Enligt 5 kap 27 § PBL får kommunfullmäktige uppdra åt byggnadsnämnden att anta en detaljplan som inte är av stor vikt eller har principiell betydelse. Situationer som normalt sett kan delegeras är sådana där detaljplanen har stöd i översiktsplanen och det inte råder motstridiga intressen mellan staten och kommunen. I de fallen anses fullmäktige ha lämnat så pass tydliga instruktioner att antagandebeslutet mycket väl kan delegeras.

I den fördjupade översiktsplanen för Växjö stad (antagen av kommunfullmäktige den 28 februari 2012, § 47) redovisas området som ett omvandlingsområde som kommunen studerar vidare i syfte att successivt omvandla det till "blandstad".

Länsstyrelsen lämnade, såvitt mark- och miljödomstolen kan utläsa av granskningsyttrande till översiktsplanen (25 oktober 2011), ingen invändning mot omvandlingsplanerna.

Frågor om omvandling av allmänna platser – t.ex. parker eller andra rekreationsområden men även skolområden – till kvartersmark kan utgöra skäl att inte tillåta delegering till byggnadsnämnden eftersom sådana frågor ofta är av stort allmänt intresse. I detta fall är det dock fråga om ett skolområde som har förlorat sin betydelse på grund av att en ny skola håller på att byggas. Det framgår inte heller av handlingarna i målet att området utgör ett viktigt rekreations- eller grönområde som kan anses vara av stort allmänt intresse.

Mark- och miljödomstolen anser därför inte att det var fel att det var byggandsnämnden och inte kommunfullmäktige som beslutade att anta planen.

Samrådet och granskningen m.m.

Bestämmelser om hur samråd och granskning av ett planförslag ska gå till finns i 5 kap 8-26 §§ PBL.

Det är korrekt som I och BS har påpekat, att det av inbjudan till granskningsmötet den 8 november 2016, framgick att bebyggelsen skulle vara 2-3 våningar, vilket rätteligen borde ha varit 2-4 våningar. De korrekta uppgifterna redovisades dock i själva granskningshandlingarna. Mark- och miljödomstolen anser inte att felskrivningen är av någon avgörande betydelse.

I och BS har även invänt mot att ambitionen under samrådet att anpassa bebyggelsen med hänsyn till de befintliga träden i planområdet inte fullföljdes. Det ligger dock i samrådsförslagets natur att det inte utgör en bindande idé utan att syftet är att planförslaget kan komma att utvecklas och anpassas. Detsamma gäller de utredningar som kommunen tog fram först efter samrådet. Det är först inför granskningen som planförslaget behöver vara ”färdigt.” Efter granskningen får planförslaget enligt 5 kap. 25 § PBL nämligen inte ändras ”väsentligt”, medan motsvarande justeringsförbud inte finns efter samrådsskedet.

Kommunen har i planbeskrivningen angett att Storegårdsvägen är en gata som ligger inom kvartersmark och som har uppkommit för att tillgodose skolans behov. I och med den nya detaljplanen försvinner gatans syfte. En mindre del av gatan markeras dock i planen som lokalgata för Z:s behov och som gång- och cykelväg. Såvitt mark- och miljödomstolen kan avgöra har det inte skett några förändringar i planförslaget mellan samråd och antagande i denna del. Beskrivningen av Storegårdsvägen i planbeskrivningen (s 7) har lagts till efter granskningen, men domstolen bedömer att det inte är en sådan väsentlig ändring som anges i 5 kap. 25 §.

Kravet på tydlighet m.m.

En detaljplan ska utformas så att den är tydlig och så att konsekvenserna går att förutse. Till stöd för hur planen ska förstås ska det normalt finnas en planbeskrivning.

Plankartan ska läsas i formatet A2 (plankartan finns även tillgänglig digitalt, i högupplöst format, via kommunens hemsida). Mark- och miljödomstolen finner att kartan i det formatet är fullt läsbar och att tillräckliga detaljer går att utläsa.

Exploateringsgraden är uttryckt som byggnadsarea i procent – 40 % i huvuddelen av planområdet – av fastigheten och i antal våningar. Trots att det inte är angivet någon begränsning i höjd angiven i meter bedömer mark- och miljödomstolen att konsekvenserna i form av insyn, skuggning och förlust av sol går att förutse.

Hänsyn till natur- och kulturvärden m.m. inkl. biotopskydd

Enligt 2 kap. 6 § PBL ska byggnader och byggnadsverk placeras på den avsedda marken på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till bl.a. naturvärdena på platsen. Parallellt med PBL gäller miljöbalkens 7 kap. om områdesskydd, bl.a. biotopskyddet i 11 §. Som en allmän princip gäller att det av detaljplanebestämmelserna måste framgå om det kan komma att ställas krav på dispens från generella förbud, t.ex. biotopskydd, vid genomförandet av detaljplanen.

Av planbeskrivningen framgår att det inom planområdet finns ett flertal äldre och större träd med höga värden som bevarades när Bergundaskolan byggdes. Det är därför viktigt att merparten av träden bevaras och ny bebyggelses placering anpassas utifrån dem. Det är också enligt planbeskrivningen viktigt att hänsyn tas till de förutsättningar som finns på platsen med hänsyn till trädets rötter och grenar, men även bra sol/ljusförhållanden. Av planbeskrivningen framgår vidare att det inom planområdet finn en allé längs med Örbäcksvägen som omfattas av biotopskydd enligt 7 kap. miljöbalken och enligt bilaga 1 till förordningen (1998:1252) om områdesskydd. Utmed planområdets södra och västra gränser (mot Örbäcksvägen och den omarkerade gata/väg som rundar planområdets sydvästra hörn) samt fyra minder delområde har det på plankartan angivits beteckningen n₁ vilket innebär att befintliga träd inom dessa områden inte får tas ned eller skadas, samt att markhöjden runt träden inte får ändras eller marken hårdgöras.

Bestämmelsen anger även att marklov krävs för fällning av sjuka eller skadade träd.

Marken runt planområdet, där flera träd finns, har dessutom markerats med punktprickning vilket innebär att byggnader inte får uppföras.

Mark- och miljödomstolen finner sammantaget att tillräcklig hänsyn därmed tagits till skydd för de värdefulla träd som finns inom planområdet.

Den s.k. Gröna kullen i skolgårdens centrum utgörs av en svag kupering på några meter med ett drygt tiotal höga tallar. I den kulturhistoriska dokumentationen har kullen beskrivits som en ”viktig och självklar del av skolans historia och verksamhet.” Bedömningen är att platsen är så pass värdefull av kultur- och naturhistoriska skäl att den bör bevaras och integreras i ett nytt sammanhang. Mark- och miljödomstolen finner i och för sig ingen anledning att ifrågasätta bedömningen av platsens värde men konstaterar samtidigt att värdet uppenbarligen är knutet till den skolverksamhet som nu upphör. Kullen har inte heller något formellt skydd varför frågan närmast ska bedömas som en avvägningsfråga inom kommunens handlingsutrymme. Mark- och miljödomstolen bedömer inte att nämnden överträtt sitt handlingsutrymme i frågan.

Hänsyn till allmänna och enskilda intressen

Kommunens handlingsutrymme när det gäller att bestämma bebyggelsens utformning är långtgående. I och BS har invänt mot att en del av planområdet tillåter upp till fyra våningar. De har hänvisat till områdets karaktär av villabebyggelse och att våningsantalet utgör ett avbrott i skalan. Det är i allt väsentligt ett allmänt intresse hur stadsbilden bör utformas. I den meningen har nämnden inte överträtt sitt handlingsutrymme. Stadsbilden kan samtidigt utgöra ett enskilt intresse för de som bor i området, då det är deras närmaste omgivning och utsikt som påverkas. I en tätort såsom Växjö faller det sig naturligt att bostadsområdena förtätas och att byggnader i omgivningen blir högre med tiden. Det aktuella området utgör inget undantag. Ledning för hur omfattande exploatering som kan anses ”normal” kan hämtas i översiktsplanen. I princip är det endast i sådana fall där den tillkommande bebyggelsen framstår som ortsfrämmande eller ”överraskande” som den inte bör tillåtas av hänsyn till närboendes enskilda

intressen. Mark- och miljödomstolen anser att det är fråga om en förhållandevis normal förtätning av ett bostadsområde.

I Mark- och miljööverdomstolens dom den 1 februari 2017, P 2112-16, ansågs det utgöra en betydande olägenhet att få ett fyravåningshus 17 m från bostaden, däremot inte att få det 30 m från bostaden. Den del av planområdet som medger fyra våningar ligger tillräckligt långt ifrån I och BS bostad att det inte kan antas uppstå några betydande olägenheter för dem.

Sammanfattningsvis

Mark- och miljödomstolen har inte funnit något skäl att upphäva kommunens beslut. Överklagandena ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 9 juni 2017.

Bengt Johansson

Kent Svensson

I domstolens avgörande har rådmannen Bengt Johansson, ordförande, och tekniska rådet Kent Svensson deltagit. Föredragande har varit beredningsjuristen Carl-Axel Persson.