



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060104

DOM
2020-03-27
Stockholm

Mål nr
P 800-19

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-12-28 i mål nr P 3011-18, se bilaga A

PARTER

Klagande

Bauer Media AB
Box 34108
100 26 Stockholm

Ombud: x

Motpart

Miljö- och stadsbyggnadsnämnden i Nacka kommun
131 81 Nacka

SAKEN

Bygglov för nybyggnad av en 212 meter hög radiomast och två teknikbodar på fastigheten FA1 i Nacka kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom undanröjer Mark- och miljööverdomstolen Miljö- och stadsbyggnadsnämnden i Nacka kommuns beslut den 6 december 2017, § 178, dnr B 2017-0646, och återförvisar ärendet till nämnden för fortsatt behandling.

Dok.Id 1526745

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50 E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		måndag – fredag 09:00–16:30

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bauer Media AB har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen med ändring av mark- och miljödomstolens dom ska bevilja bygglov för nybyggnad av en 212 meter hög radiomast och två teknikbodar på fastigheten FA1 i Nacka kommun.

Miljö- och stadsbyggnadsnämnden i Nacka kommun har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg. Alternativa platser för radiomasten har utretts i samråd med frekvensmyndigheten Post- och telestyrelsen. Post- och telestyrelsen har ansett att den aktuella platsen är den mest lämpade eftersom den innebär att samtliga rundradio-sändare i Storstockholmsområdet samlas på en geografisk plats. En samlad lokalisering av sändare innebär en eliminering av risken för störningar. Om masten uppförs på en annan plats kan det medföra störningar på exempelvis Sveriges Radio P4 som är beredskapskanal. Det är därför angeläget att masten uppförs på aktuell plats.

Nämnden har motsatt sig överklagandet.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i länsstyrelsens och mark- och miljödomstolens bedömning att den sökta åtgärdens inverkan på naturmiljön eller friluftslivet inte utgör något hinder för åtgärden.

Mastens föreslagna placering är i ett vidsträckt men tätortsnära grönområde där landskapsbilden redan är påverkad av de två s.k. Nackamasterna. Liksom dessa skulle den nu aktuella masten på grund av sin höjd synas på långt avstånd i alla riktningar. De befintliga masterna är 299 meter höga och den närmaste av dem är belägen ca 420 meter från den nu sökta placeringen. Mark- och miljööverdomstolen gör bedömningen

att uppförandet av en tredje mast med höjden 212 meter i området inte innebär en sådan ytterligare påverkan att det är olämpligt med hänsyn till landskapsbilden på platsen. Inte heller motverkas intresset av en god helhetsverkan av att en tredje lägre mast placeras i anslutning till de två högre masterna. Enligt Mark- och miljööverdomstolen kan därför varken mastens placering eller utformning anses strida mot bestämmelserna i 2 kap. 6 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL.

Inom ramen för prövningen av om den sökta åtgärden innebär en lämplig markanvändning enligt 2 kap. 2 § PBL kan i vissa fall även en bedömning av alternativa placeringar behöva göras (se prop. 2009/10:170 s. 413 samt Mark- och miljööverdomstolens domar den 7 oktober 2015 i mål nr 469-15 och den 19 december 2019 i mål nr P 10659-18).

Mark- och miljödomstolen har ansett att möjligheten för Bauer Media AB att få tillträde till någon av de befintliga masterna är en omständighet som ska beaktas vid prövningen av den sökta åtgärden. Frågan är vilken betydelse en eventuell möjlighet till samlokalisering enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation, LEK, har vid en prövning av en ansökan om bygglov. I lagen finns bestämmelser om att en mastägare under vissa förutsättningar kan åläggas att ge en annan operatör tillträde till masten, s.k. samlokalisering (se 4 kap. 4 § och 4 kap. 14 § LEK). Ett krav på samordning stämmer vidare väl överens med kravet att i vissa fall redovisa alternativa lokaliseringar.

Utredningen om samlokalisering för elektronisk kommunikation lämnade i sitt delbetänkande, När en räcker – mastdelning för miljön (SOU 2005:97), ett förslag till samordning mellan bygglovsprocessen och bestämmelserna om samlokalisering i LEK (se SOU 2005:97 s. 197 ff.). Utredningen föreslog att en ansökan om bygglov för en mast ska innehålla utredning om möjligheten att i stället samlokalisera i en befintlig anläggning. I den följande propositionen om ändring i lagen om elektronisk kommunikation angav regeringen efter en viss remisskritik att utredningens förslag i denna del krävde ytterligare överväganden och att förslaget därför skulle beredas vidare inom ramen för beredningen av PBL-kommitténs betänkande, SOU 2005:77 (prop. 2005/06:191 s. 18). Något förslag har dock inte presenterats.

Att samlokalisera utrustning för elektronisk kommunikation till exempelvis befintliga master stämmer enligt Mark- och miljööverdomstolen väl överens med ändamålsbestämmelserna i 2 kap. PBL och särskilt bestämmelsen om god hushållning med markområden i 2 §. Mot bakgrund av frågans komplexitet, reaktionerna på utredningens förslag om samordning och vad som sagts om den fortsatta beredningen av förslagen, bör ett krav på samordning dock inte skapas genom praxis. Mark- och miljööverdomstolen anser således att det vid prövningen av en ansökan om bygglov för en radiomast inte ska vägas in om samlokalisering till en befintlig mast är möjlig enligt bestämmelserna i LEK.

Med hänsyn till att platsen redan är ianspråktagen för de befintliga masterna och då inverkan på naturmiljön, friluftslivet, landskapsbilden och intresset av en god helhetsverkan inte utgör något hinder för åtgärden och då frågan om samlokalisering till någon av de befintliga masterna inte ska vägas in bedömer Mark- och miljööverdomstolen att den sökta placeringen av radiomasten innebär en lämplig markanvändning. Den sökta åtgärden uppfyller därmed de krav som följer av 2 kap. 1, 2 och 4 §§ samt 6 § första stycket PBL och det finns inte skäl att avslå Bauer Media AB:s ansökan om bygglov med hänvisning till dessa krav. Miljö- och stadsbyggnadsnämndens beslut ska därför undanröjas och ärendet återförvisas till nämnden för fortsatt behandling. Nämnden har vid den fortsatta behandlingen att ta ställning till om den sökta åtgärden uppfyller övriga krav för bygglov.

Det får anses vara av vikt för ledning av rättstillämpningen att målet prövas av Högsta domstolen. Mark- och miljööverdomstolen tillåter därför med stöd av 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar att domen överklagas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast den 2020-04-17

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Fredrik Ludwigs, Marianne Wikman Ahlberg och Ulf Wickström, referent, samt tekniska rådet Mats Kager.

Föredragande har varit Ylva Svensson.



NACKA TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-12-28
meddelad i
Nacka

Mål nr P 3011-18

PARTER

Klagande

Bauer Media AB
Box 34108
100 26 Stockholm

Ombud: x

Motpart

Miljö- och Stadsbyggnadsnämnden i Nacka kommun
131 81 Nacka

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Stockholms läns beslut den 4 april 2018 i ärende nr 40321-401-2018, se [bilaga 1](#)

SAKEN

Bygglov för nybyggnad av en 212 meter hög radiomast och två teknikbodar på fastigheten FA1 i Nacka kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

BAKGRUND

Miljö- och stadsbyggnadsnämndens myndighetsutskott i Nacka kommun (nämnden) avslog den 6 december 2017 ansökan om bygglov för nybyggnad av en 212 meter hög radiomast med tillhörande två teknikbodar inom del av fastigheten FA1 i Nacka kommun. Beslutet överklagades av Bauer Media AB (bolaget) till Länsstyrelsen i Stockholms län (länsstyrelsen) som den 4 april 2018 avslog överklagandet.

Bolaget har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Bolaget har yrkat att mark- och miljödomstolen ska bevilja bygglov för nybyggnation av radiomast och teknikbodar inom fastigheten FA1.

Till stöd för sin talan har bolaget hänvisat till vad som anförts bl.a. hos länsstyrelsen, och i huvudsak tillagt följande.

Den ansökta åtgärden uppfyller de krav som uppställs i 9 kap. 31 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL, vad gäller anpassning och lämplighet med hänsyn till stads- och landskapsbild, natur- och kulturvärden och intresset av en god helhetsverkan.

Länsstyrelsen har gjort bedömningen att anläggningens påverkan på friluftsliv och naturmiljö är acceptabel med hänsyn till att anläggningen placeras intill befintliga master. Det framgår inte av nämndens eller länsstyrelsens överklagade beslut på vilket sätt de kommer fram till bedömningen att masten innebär en för stor påverkan på landskapsbilden som gör placeringen olämplig. Det går inte att undvika att en mast av detta slag blir synlig för omkringboende. Detta gäller oavsett var masten placeras (se bl.a. RÅ 2010 ref. 62). Även om anläggningen medför en viss visuell påverkan på landskapsbilden blir påverkan inte så stor att placeringen är olämplig.

Marken där anläggningen är tänkt att placeras är redan ianspråktagen för två andra master (Nackamasterna) som funnits på fastigheten sedan lång tid. Det har tidigare funnits fler än två master på platsen. Anläggningen är betydligt lägre än de befintliga Nackamasterna, 212 meter jämfört med 299 meter. Ytterligare en radiomast i anslutning till de befintliga masterna kommer därmed inte påverka helhetsintrycket, utan den tillkommande radiomasten kommer att smälta väl in i landskapsbilden. Påverkan på stads- och landskapsbilden skulle naturligtvis vara mycket större om anläggningen i stället placerades ensamt på en annan plats. Eftersom radiomasten placeras i anslutning till de befintliga masterna, istället för i helt orört naturområde, medför placeringen en från allmän synpunkt god markhushållning.

Det finns starka allmänna intressen av att ytterligare en mast uppförs. Länsstyrelsen har i sitt beslut angett att det finns ett stort allmänt intresse av att ha tillgång till olika radiokanaler. Uppförandet av ytterligare en mast utgör således i sig ett allmänt intresse som ska beaktas vid en intresseavvägning.

Eventuella alternativa möjligheter att använda befintliga radiomaster ska inte beaktas vid prövningen av ansökan om bygglov för anläggningen, särskilt eftersom det inte är klarlagt om det finns sådana möjligheter. Det är korrekt att Teracom har erbjudit bolaget visst utrymme i Nackamasterna, men inte till marknadsmässiga villkor. Teracom har vidare motsatt sig bolagets önskemål att uppföra och använda en egen teknikbod i anslutning till Nackamasterna, vilket är nödvändigt för att bolaget ska kunna sända radio i den omfattning som krävs. Detta innebär att det inte finns någon alternativ möjlighet till att uppföra en ny radiomast för att bolaget ska kunna driva sin verksamhet. Teracom's påstående om att de kan erbjuda den plats motsvarande anläggningen som bolaget nu söker bygglov för är dessutom felaktigt. På grund av att Teracom tar kraftiga överpriser har bolaget under flera år byggt upp ett eget parallellt sändarnät. Anläggningen är ett ytterligare steg för att kunna konkurrera på en fri marknad. Genom att bygglov inte lämnas till andra aktörer för att uppföra nya radiomaster förstärks den monopolställning som Teracom har. Det finns överhuvudtaget inte möjlighet för privata aktörer att konkurrera på marknaden

på samma marknadsmässiga villkor som de icke kommersiella radiokanalerna. Teracom styr marknaden dels genom höga avgifter och villkor kopplade till upplåtelsen, dels genom att styra vilken aktör som ska få ta del av eventuellt utrymme i Teracom's radiomaster. Det leder till ytterligare snedvriden konkurrens på marknaden om möjligheten att få del av utrymme på Teracom's master beaktas som en faktor vid bygglovsprövningen. Vidare skulle det leda till att en privat aktör, om bygglov inte beviljas, tvingas nyttja Teracom's master trots de negativa ekonomiska konsekvenser det medför. Frågan om en åtgärd faktiskt behövs eller om alternativa möjligheter finns är inte någon faktor som ska beaktas vid en prövning enligt PBL.

Enligt 14 kap. 5 § radio- och tv-lagen (2010:696) ska även kommersiell radio sända varningsmeddelanden som är av vikt för allmänheten (VMA). Lagstiftarens avsikt har varit att allmänheten ska nås av viktiga meddelanden om samhällsstörningar och kriser oavsett om man lyssnar på Sveriges Radio eller en kommersiell radiokanal. De VMA-meddelanden som skulle kunna sändas ut från den ansökta radiomasten kommer att nå alla boende i länet vilket motsvarar ca 20 procent av Sveriges befolkning. Det är nödvändigt att uppföra den nya masten enligt ansökan för att uppnå det avsedda allmännyttiga ändamålet, att ge tillgång till olika radiokanaler och att sända VMA-meddelanden. Det är svårt, om inte omöjligt, att finna en alternativ placering som är mer lämplig. Även om masten bedöms ha en viss påverkan på landskapsbilden måste detta intresse, med hänsyn till den generella svårigheten att finna för ändamålet lämpliga platser som inte i stället stör någon annan, ge vika för intressena av att anläggningen uppförs.

DOMSKÄL

Frågan i mark- och miljödomstolen är om det finns förutsättningar att ge bygglov för den ansökta åtgärden, dvs. nybyggnad av en 212 meter hög radiomast med tillhörande två teknikbodar. Området för den ansökta placeringen omfattas inte av detaljplan eller områdesbestämmelser.

Enligt 9 kap. 31 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL, ska bygglov ges för en åtgärd utanför ett område med detaljplan bl.a. om den sökta åtgärden inte strider mot områdesbestämmelser och om den uppfyller kraven i 2 kap. PBL. Vid prövning av frågor enligt PBL ska hänsyn tas till både allmänna och enskilda intressen (2 kap. 1 § PBL). Markområden ska användas för det eller de ändamål som områdena är mest lämpade för med hänsyn till beskaffenhet, läge och behov. Företräde ska ges åt sådan användning som från allmän synpunkt medför en god hushållning och bestämmelserna om hushållning med mark- och vattenområden i 3 kap. och 4 kap. 1–8 §§ miljöbalken ska tillämpas (2 kap. 2 § PBL). Områden som är av riksintresse för friluftslivet ska skyddas mot åtgärder som kan påtagligt skada naturmiljön. Behovet av grönområden i tätorter och i närheten av tätorter ska särskilt beaktas (3 kap. 6 § miljöbalken). Vidare ska byggnadsverk 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 (2 kap. 6 § PBL). En översiktsplan är inte bindande men ska ge vägledning för beslut om hur mark- och vattenområden ska användas (3 kap. 2 och 3 §§ PBL).

Området för den ansökta placeringen av masten utgör riksintresse för friluftsliv i Stockholms län, FAB 05 Nacka-Erstavik-Flaten. I beskrivningen av områdets värden anges bl.a. att området är ett av Stockholmsområdets viktigaste, mest lättillgängliga och välbesökta friluftsområden. Det tätortsnära läget gör att området är viktigt för många människors friluftsliv och kan nyttjas ofta och mycket. Området har en omväxlande natur och kulturhistoriskt intressanta platser. Skogarna har höga rekreativvärden med tysta områden i nära anslutning till storstaden. Detta ger mycket goda förutsättningar för positiva upplevelser i samband med friluftsliv. Den rika tillgången på sjöar i Nackareservatet bidrar starkt till områdets värde för friluftslivet. Som förutsättningar för bevarande och utveckling av områdets värden anges bl.a. följande. Området bevaras som ett oexploaterat friluftsområde. Områdets värden för friluftslivet kan påtagligt skadas av nyetablering av bebyggelse och anläggningar som inte främjar friluftslivet inom områdets oexploaterade delar.

Nacka kommun antog i maj 2018 en ny översiktsplan, Hållbar framtid Nacka, som fick laga kraft den 20 juni 2018. Genom att en ny översiktsplan antagits har den äldre planen tappat i aktualitet. Den nya översiktsplanen ska således ligga till grund för bedömningen av vad som är lämplig markanvändning i nu aktuellt fall (jfr Mark- och miljööverdomstolens domar den 26 juni 2012 i mål nr P 2623-12 och den 3 februari 2017 i mål nr P 4848-16). Domstolen noterar dock att det som anges om befintliga värden och intressen samt utveckling av mark och bebyggelse för det nu aktuella området (N15 Erstavik) motsvarar det som anges i planen från 2012.

I översiktsplanen anges för området sammanfattningsvis följande. Området är ett av de största sammanhängande grönområdena i Stockholms närhet. Området är av riksintresse för friluftslivet och har mycket höga upplevelse- och naturvärden. Området består till största delen av skog och öppen mark där det bedrivs jord- och skogsbruk, men det innehåller även golfbana, ridanläggning och vissa andra verksamheter. Befintliga verksamheter bör ges möjlighet att fortleva och utvecklas och ska vägas mot det rörliga friluftslivets, naturvårdens och kulturmiljövårdens intressen. Ytterligare verksamheter för rekreation kan tillkomma i områdets utkanter förutsatt att det inte skadar riksintressena och befintliga naturvärden. Erstavik är i dag ett fideikommiss och användningen regleras i avtal med markägaren. På sikt kan det vara aktuellt med bildande av natur- och kulturresevat.

Mark- och miljödomstolen gör följande bedömning.

Att länsstyrelsen vid tidigare samråd enligt 12 kap. 6 § miljöbalken bedömt att en tillkommande masts påverkan på friluftslivet är acceptabel och inte haft något att erinra mot åtgärden i fråga om påverkan på naturmiljön har inte någon avgörande betydelse vid prövningen av om bygglov nu ska ges (jfr Mark- och miljööverdomstolens dom den 7 oktober 2015 i mål nr P 469-15). Länsstyrelsen har dock i nu aktuellt mål stått fast vid att åtgärdens påverkan på naturmiljön inte är så stor att åtgärden kan anses olämplig, särskilt eftersom placeringen ska ske i anslutning till befintliga höga master. Mark- och miljödomstolen delar länsstyrelsens bedömning i denna del.

När det gäller åtgärdens påverkan på landskapsbilden kan konstateras att höjden på den sökta masten är 212 meter och att den därmed skiljer sig från de befintliga två masterna som är 299 meter höga. Den visuella påverkan av befintliga två master är stor. Den sökta masten är visserligen lägre men ändå så pass hög att även den skulle få en stor visuell påverkan på landskapsbilden. De två befintliga masterna bildar vidare ett tydligt par, där den tillkommande tredje och lägre masten skulle avvika i såväl höjd som utformning samt bryta den symmetri som det befintliga mastparet utgör. Med hänsyn härtill gör mark- och miljödomstolen bedömningen att den sökta masten kommer att innebära en påtagligt negativ påverkan på landskapsbilden, och att en tredje lägre mast motverkar intresset av en god helhetsverkan.

Bolagets primära syfte med att uppföra masten är att kunna sända kommersiell radio, vilket framför allt utgör ett enskilt intresse. Det får emellertid betraktas som ett allmänt intresse att främja konkurrens och mångfald på hela radioområdet och ge förutsättningar för en livskraftig kommersiell radio (se 13 kap. 2 § radio- och tv-lagen [2010:696]). Vidare ska kommersiell radio också sända varningsmeddelanden som är av vikt för allmänheten, om det begärs (14 kap. 5 § radio- och tv-lagen). Den ansökta åtgärden får därmed delvis anses tillgodose även allmänna intressen.

I fråga om det faktum att Teracom har erbjudit bolaget plats i befintliga master, har bolaget anfört det i så fall skulle ske till ett kraftigt överpris och utan att bolaget får använda en egen teknikbod. I det sammanhanget noterar domstolen att det finns bestämmelser om bl.a. prissättning och tillträde till t.ex. radiomaster i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation, LEK, i syfte att skapa effektiv konkurrens på marknader där det finns företag som har ett betydande inflytande (se t.ex. 4 kap. 4 § LEK). Möjligheten att använda befintliga radiomaster utgör enligt domstolens mening i detta fall en omständighet som måste beaktas vid bedömningen av hur starkt bolagets intresse är av den aktuella åtgärden. När det gäller det allmänna intresset att sända VMA-meddelanden har det inte, vilket länsstyrelsen också konstaterat, framkommit att den sökta radiomasten är nödvändig som en del av varningssystemet. Med hänsyn till dessa förhållanden finns skäl att ifrågasätta behovet av den aktuella masten från allmän synpunkt. I vart fall ter sig

de allmänna intressen bolaget anfört i denna del som grund för att bygglovets ska beviljas mindre angelägna.

Domstolen kan sammanfattningsvis konstatera att det finns vissa fördelar med den ansökta placeringen i anslutning till befintliga master, nämligen att påverkan på bl.a. områdets natur- och kulturvärden inte blir så omfattande som de hade kunnat bli i ett oexploaterat område. Även om den ansökta åtgärden inte i sig kan anses strida mot översiktsplanen eller innebära en påtaglig skada på riksintresset för friluftsliv, ger de skyddsintressen som beskrivs där starkt stöd för att inte exploatera området med en ny mast. Domstolen bedömer därtill att åtgärden skulle påverka landskapsbilden på ett sätt som medför att placeringen inte framstår som lämplig och inte heller bidrar till en god helhetsverkan. När en åtgärd får så stor påverkan på allmänna intressen måste hänsyn också tas till möjligheten till alternativa placeringar som en faktor för att bedöma den mest lämpade markanvändningen. I det sammanhanget kan konstateras att bolaget inte visat något starkt skäl för att uppföra masten på den specifika platsen.

Mot ovanstående bakgrund och vid en avvägning mellan de allmänna intressena i området och bolagets intresse av att uppföra en ny radiomast med tillhörande teknikbodan, anser mark- och miljödomstolen sammantaget att de allmänna intressena – särskilt intresset av att undvika ytterligare negativ påverkan på landskapsbilden i detta fall – väger tyngre än de motstående intressen som förts fram. Mark- och miljödomstolen bedömer sammanfattningsvis att åtgärden inte kan anses innebära att marken används för det mest lämpade ändamålet, och att förutsättningar för att ge bygglov därmed saknas.

Överklagandet ska alltså avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (MMD-02)

Överklagande senast den 18 januari 2019. Prövningstillstånd krävs.

Emelie Norberg Kling

Jonas T Sandelius

I domstolens avgörande har deltagit tingsfiskalen Emelie Norberg Kling, ordförande, och tekniska rådet Jonas T Sandelius. Föredragande har varit beredningsjuristen Maria Karlsson.