



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060206

DOM
2022-01-13
Stockholm

Mål nr
P 14903-20

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2020-12-03 i mål nr P 5445-19,
se bilaga A

PARTER

Klagande

Hi3G Access AB

Motpart

1. Byggnadsnämnden i Växjö kommun

2. RJ

3. HL

4. LL

5. IL

SAKEN

Bygglov för telemast och teknikbod på fastigheten A i Växjö kommun

Dok.Id 1765013

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 16

Telefon
08-561 670 00
08-561 675 50

E-post: svea.hovratt@dom.se
www.svea.se

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00–16:30

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom undanröjer Mark- och miljööverdomstolen Byggnadsnämnden i Växjö kommuns beslut den 23 maj 2019, § 132, dnr BYGG.2018.365, och återförvisar målet till nämnden för fortsatt handläggning.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Hi3G Access AB (bolaget) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och återförvisa ärendet till Byggnadsnämnden i Växjö kommun för beviljande av bygglov.

Byggnadsnämnden i Växjö kommun har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

RJ har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

HL och **LL** har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

IL har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har anfört detsamma som i underinstanserna med i huvudsak följande tillägg och förtydliganden.

Ansökan om bygglov för basstationen har föregåtts av utredning av möjliga placeringar. Aktuell anläggning är en del i det befintliga och det planerat kända kommande radionätet, varför det är mycket viktigt att den slutliga placeringen hamnar där anläggningen gör nytta, annars saknas anledning att uppföra densamma. Med anledning av detta måste anläggningen placeras inom ett område där anläggningen kan samverka med samtliga närmast omkringliggande anläggningar, samtidigt som det finns flera faktorer att beakta inom det tänkta arbetsområdet, såsom t.ex. topografiska förutsättningar och fysiska hinder från byggnader. Därtill måste beaktas att anläggningen arbetar med tre olika antennriktningar vilka måste ha en viss separation så att respektive antennriktning täcker in varsitt unikt arbetsområde utan att dessa ligger för nära eller för långt ifrån varandra. Hur stort och hur det radiomässigt gångbara området är utformat skiljer sig och är individuellt för var och en av de många

tusentals anläggningar som finns och planeras i Sverige. Sammanhanget är komplext och det är därför omöjligt för en lekman att endast utifrån en kartbild försöka ange var en anläggning kan placeras eller inte, utan att ha bolagets verktyg och all dess information om radionätet och de beskrivna omständigheterna. Denna information är dock inte offentlig och bolaget kan därför inte i detalj redogöra för detta i sin helhet, endast för förhållanden till närmast omgivande basstationer.

Av den utredning som givits in framgår tydligt att den simulerade utbredningen av de omkringliggande anläggningarna mycket väl överensstämmer med den mätta verkliga signalutbredningen och dess kvalitet. Det framgår även att området för den nu aktuella anläggningens tänkta utbredningsområde har mycket dålig signalkvalitet och inte heller motsvarar de krav som ställs enligt standarden i ett modernt radionät för 4G-nätet. Arbetet med att finna en placering för anläggningen har gjorts i flera omgångar och med olika alternativ. Försök till samlokalisering i det befintliga tornet 50 meter söder om nu sökt placering har gjorts, men då utrymme inte finns och anpassning därefter inte är möjlig har alternativet uteslutits.

Arbetet har då istället koncentrerats till att finna en lämplig placering som motsvarar de radiomässiga kraven, samtidigt som bolaget tagit hänsyn till faktorer som att minimera påverkan på naturmiljön och för de närboende. Hänsyn har även tagits till andra omkringliggande faktorer, däribland gällande detaljplaner. Ett nytt torn kan inte placeras för nära det befintliga tornet. Med beaktande av detta och närliggande väg har möjligheterna till en alternativ placering varit mycket begränsade.

Väster om platsen ligger en golfbana och en anläggning kan därför inte placeras där. Inte heller kan masten placeras norr om den valda platsen eftersom skogspartiet där är avsmalnande, vilket ger ett försämrat stöd av omkringliggande vegetation. Att inom det radiomässigt gångbara området finna mark som inte omfattas av någon detaljplan är inte möjligt, vilket innebär att en placering kommer att strida mot detaljplan. Placeringen måste då, för att kunna uppföras, utgöra en mindre avvikelse.

Till stöd för sin talan har bolaget bifogat skriftlig bevisning i form av utredning avseende radiomässiga förutsättningar, aktuell placering och tänkt placering m.m.

Nämnden, RJ, HL och LL har uppgett att de har samma inställning som tidigare.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Partssuccession

Client/Server HUB AB var såsom ägare till fastigheten B i Växjö kommun, genom styrelseledamoten DL, part i mark- och miljödomstolen. Efter det att mark- och miljödomstolen meddelat domen har fastigheten överlåtits till HL och LL, som förklarat att de vill träda in som parter i målet.

Med hänsyn till att äganderättsöverlåtelse skett avseende fastigheten B tillåter Mark- och miljööverdomstolen HL och LL att genom partssuccession inträda i målet.

Prövning i sak

Målet gäller bygglov för uppförande av en 42 meter hög telemast i fackverk med tillhörande teknikbod inom ett naturområde i gränsen mellan två detaljplaner. Mark- och miljööverdomstolen delar underrättens bedömning att åtgärden inte är förenlig med den markanvändning som anges i detaljplanerna, gata eller torg, park eller plantering respektive natur.

Mark- och miljööverdomstolen gör bedömningen att åtgärderna inte kan anses strida mot anpassningskravet i 2 kap. 6 § första stycket första punkten PBL. Inte heller har det framkommit att den valda platsen, som ligger inom ett smalare skogsparti med en golfbana på ena sidan och ett bostadsområde på den andra, hyser några särskilda natur- eller kulturvärden. Mark- och miljööverdomstolen delar även länsstyrelsens bedömning att åtgärden inte utgör en betydande olägenhet enligt 2 kap. 9 § PBL.

Den sökta åtgärden innebär inte en liten avvikelse från planen eller en åtgärd som är av begränsad omfattning eller nödvändig för att området ska kunna användas och bebyggas på ett ändamålsenligt sätt. Bygglov kan därför inte ges med stöd av 9 kap. 31 b § PBL.

Efter det att genomförandetiden för en detaljplan har gått ut, får bygglov ges för en åtgärd som avviker från detaljplanen, om åtgärden är förenlig med detaljplanens syfte och tillgodoser ett angeläget gemensamt behov eller ett allmänt intresse, se 9 kap. 31 c §. Av planbeskrivningarna till detaljplanerna framgår att syftena med planerna är att skapa ett bostadsområde respektive att säkerställa golfbanans fortlevnad samt bevara den värdefulla herrgårds- och naturmiljön. Tillgång till god telekommunikation i ett bostadsområde är av stor betydelse för dess funktion. Också i ett golfbaneområde får tillgång till god telekommunikation anses vara av värde. Åtgärden är förenlig med detaljplanernas syften och utbyggnad av trådlös kommunikation får i allmänhet anses vara av allmänt intresse, vilket innebär att det kan finnas förutsättningar att bevilja bygglov med stöd av denna paragraf.

Enligt Högsta domstolens avgörande NJA 2020 s. 786 förutsätter en tillämpning av paragrafen i en situation som den aktuella att det görs en kompletterande lämplighetsbedömning i frågan om bygglov ska ges. Vid lämplighetsbedömningen ska skilda intressen vägas mot varandra. Vid bedömningen kan det ha betydelse om syftet med åtgärden skulle kunna tillgodoses på annat sätt, t.ex. genom att åtgärden vidtas på en annan plats. Det medför att sökanden i det enskilda fallet kan ha anledning att presentera utredning om alternativa placeringar. Hänsyn ska även tas till det kommunala intresset av att bygglov inte beviljas i strid med en plan som kommunen vill hålla fast vid och till att det kommunala inflytandet över markanvändningen inte urholkas. Om kommunen motsätter sig en planstridig åtgärd och anför beaktansvärda och legitima skäl för detta bör kommunens uppfattning ges särskild vikt, i synnerhet om den sökta åtgärden är av mer betydande slag.

Nämnden har i det aktuella målet motsatt sig bygglov med motiveringen att uppförandet av åtgärden strider mot detaljplanernas syften enligt 9 kap. 31 c § PBL samt att uppförandet av ytterligare ett torn, utan att samordna med övriga torn, inte

innebär att hänsyn tagits till stads- och landskapsbilden samt intresset av en god helhetsverkan. Som domstolen konstaterat ovan kan åtgärden inte anses strida mot anpassningskravet i 2 kap. 6 § PBL eller mot detaljplanernas syften.

Bolaget har i Mark- och miljööverdomstolen på ett utförligare sätt än i underinstanserna motiverat varför åtgärden behöver lokaliseras till den valda platsen. Det framgår av den utredning som bolaget nu gett in var åtgärden bör placeras för att kunna uppnå erforderlig täckningsgrad för att kommunikationen ska fungera tillfredsställande i området samt vilka avvägningar bolaget har gjort avseende alternativa placeringar och möjligheten till samlokalisering. Utredningen har inte ifrågasatts av motparterna. Mark- och miljööverdomstolen anser att bolaget har motiverat valet av plats för åtgärden på ett godtagbart sätt. Det har inte heller framkommit att bolagets intressen kan tillgodoses genom att utrymme i en befintlig mast tas i anspråk.

Mot bakgrund härav anser Mark- och miljööverdomstolen att nämnden inte anfört tillräckliga skäl för sitt avslag.

Eftersom det i övrigt inte framkommit hinder mot att bevilja det sökta bygglovets ska mark- och miljödomstolens dom ändras och målet lämnas åter till nämnden för vidare hantering av bygglovsansökan.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Fredrik Ludwigs, Mikael Hagelroth och Ulf Wickström, referent, samt tekniska rådet Mats Kager.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2020-12-03
meddelad i
Växjö

Mål nr P 5445-19

PARTER

Klagande

1. RJ

2. DL

3. IL

Motpart

1. Hi3G Access AB

2. Byggnadsnämnden i Växjö kommun

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Kronobergs läns beslut den 6 november 2019 i ärende nr 403-4069-2019, se bilaga 1

SAKEN

Bygglov för uppförande av torn och nybyggnad av teknikbod på A Växjö kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen upphäver Länsstyrelsen i Kronobergs läns beslut den 6 november 2019 i ärende nr 403-4069-2019. Byggnadsnämndens i Växjö kommun beslut den 23 maj 2019, § 135, att avslå ansökan om bygglov för uppförande av torn och nybyggnad av teknikbod på fastigheten A i Växjö kommun, står därmed fast.

Dok.Id 518428

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 100 E-post: mmd.vaxjo@dom.se www.domstol.se/vaxjo-tingsratt		måndag – fredag 08:00–16:00

BAKGRUND

Byggnadsnämnden i Växjö kommun (nämnden) beslutade den 23 maj 2019, § 132, att avslå ansökan om bygglov för uppförande av torn och nybyggnad av teknikbod på fastigheten A. Beslutet överklagades av sökande, Hi3G Access AB, till Länsstyrelsen i Kronobergs län som genom beslut den 6 november 2019 upphävde nämndens beslut och visade ärendet åter till nämnden för fortsatt handläggning och nytt beslut.

Länsstyrelsens beslut har nu överklagats av RJ, DL och IL till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

IL (fastighetsägare till C) och **DL**

(fastighetsägare till B) yrkar att mark- och miljödomstolen, med ändring av länsstyrelsens beslut, ska fastställa att ansökan om bygglov ska avslås. De har sammanfattningsvis anfört följande.

De ifrågasätter länsstyrelsens bedömning att tornet utgör en liten avvikelse från detaljplanen då det innebär att en yta av ca 200 m² upptas med skyddsområde, anslutningsväg för byggnation och framtida service samt stängsel runt torn och teknikbyggnader. Länsstyrelsens tolkning av liten avvikelse överensstämmer inte med Boverkets uppfattning eller plan- och bygglagen (2010:900), PBL.

Länsstyrelsens felaktiga användning av begreppet är allvarlig och kan få konsekvenser för kommande prövningar av andra byggnadsverk.

Placeringen strider direkt mot gällande plan och innebär betydande olägenheter för de som nyttjar området utifrån dess karaktär som friluftsområde. Enligt de underlag de fått del av är tornet tänkt att placeras mindre än två meter från den angränsande fastighet som utgör ett attraktivt och mycket aktivt friluftsområde där ett stort antal människor dagligen cyklar, promenerar, golfar, åker skidor, rider och där hästar går i hagarna. Hänsyn ska tas till allmänheten. Det är anmärkningsvärt att länsstyrelsen

noterar att inga träd blir lidande av tornets placering men att ingen hänsyn tagits till allmänheten eller människors hälsa.

Sökanden har påstått att den befintliga masten som finns alldeles i närheten inte kan rymma den nya sändaren och att tornet behövs för att skapa tillräckligt god radiotäckning i området. Påståendet saknar dock grund eller underlag. De anser att behovet skulle kunna tillgodoses med hjälp av befintlig mast, dagens teknik och genom samarbete med andra operatörer. Sökanden kan även klara av att uppfylla sina mål genom att placera tornet på annan plats. Det finns så många andra platser att placera tornet på än just här, mitt i ett bostads- och fritidsområde.

Länsstyrelsen har fattat sitt beslut utan något underlag från sökanden att det finns ett verkligt behov av utökad kapacitet och har felaktigt utgått från en äldre lagstiftning och ett äldre utlåtande från Boverket som inte längre är aktuellt då förutsättningarna idag är helt annorlunda än då. Området har inte expanderats sedan stadsdelen byggdes på 1960- och 70-talet. Hushållen i området använder idag fiber eller eget wi-fi. Befintlig teknik som redan används och som ständigt utvecklas räcker för att klara även kommande behov. De har inte heller upplevt några problem med mobiltäckningen i området, om det är det som menas med radiotäckning.

Vad gäller frågan om strålningen från masten har sökanden hänvisat till en artikel från Strålsäkerhetsmyndigheten från februari 2013. Artikeln refererar dock inte till samma utrustning som skulle användas idag. Mycket har hänt med den nya utrustningen och det finns inget som visar vilka effekter som uppstår när man placerar två torn så nära varandra som det nu är fråga om. För 5G-tekniken gäller nya förutsättningar som man måste ta hänsyn till. Ansvar måste tas för att de människor som lever och utövar fritidsaktiviteter i området inte utsätts för hälsorisker. Det bör krävas att sökanden genom dokumentation kan visa att den utrustning man avser att använda tydligt inte kommer att medföra någon hälsorisk.

RJ (fastighetsägare till D) yrkar att mark- och miljödomstolen, med ändring av länsstyrelsens beslut, ska fastställa att ansökan om bygglov ska avslås. Han har sammanfattningsvis anfört följande.

Bygglovet strider mot detaljplanens syfte och mot tillåtet ändamål på platsen enligt 9 kap. 31 c § PBL. Den tänkta placeringen avser en yta precis i skarven mellan två detaljplaner och är dessutom placerat direkt på, alternativt alldeles invid, den belysta väg/stig som används för friluftaktivitet året runt av allmänheten i hela södra Hovshagaområdet. Vägen/stigen underhålls av kommunen och används också som genväg bl.a. av cyklister från norra Hovshaga. En permanent vilobänk är placerad bara någon meter från tilltänkt byggplats. Oaktat att utrustningen är avsedd för ett allmännyttigt ändamål är den valda placeringen, i ett område som används för rekreation genom bl.a. golfbana, ridhus och naturreservat, förkastlig. Det 42 meter höga tornet vore även väl synligt från många fastigheter, såväl i det nära angränsande bostadsområdet som längre bort. Placeringen är därför även olämplig med hänsyn till stads- och landskapsbilden. Närmaste gräns till hans fastighet är bara 67 meter. Med beaktande av ovanstående och med hänsyn till områdets karaktär samt förhållandena på platsen kan den planerade bebyggelsen inte bedömas som en mindre avvikelse från detaljplan utan betydande olägenheter.

Vad gäller risken för strålning skrev Strålsäkerhetsmyndigheten på sin hemsida i september 2019 att trots att 5G inte kräver tillstånd eller anmälan så gäller miljöbalkens (1998:808) och strålskyddslagens (2018:396) försiktighetsmått och aktsamhetsregler. Vidare nämns att 5G är att betrakta som miljöfarlig verksamhet.

Sökanden har anfört att det befintliga tornet ca 50–60 meter söderut, som ägs av annan aktör, inte kan bära mer teknik med hänsyn till ”högt lastläge”. Den befintliga tekniken bör dock kunna förstärkas ur hållfastighetssynpunkt etc. Även om det efter förnyad undersökning visar sig att det inte går att använda befintligt torn måste en alternativ placering som inte gör intrång i närmiljön sökas. Samtidigt måste hänsyn tas till den eventuella risken för strålning.

RJ åberopar också vad han i tidigare instanser anfört.

Hi3G Access AB (nedan benämnt bolaget) har i yttrande anfört huvudsakligen följande. Bolaget har ansökt om bygglov för uppförande av en basstation för mobiltelefoni. Den sökta åtgärden utgör en del av utbyggnaden av infrastrukturen för det allmänna mobilnätet. Åtgärden består i uppförandet av ett 42 meter högt ostagat fackverkstorn med en tillhörande teknikbod. Basstationen är helt nödvändig för att skapa tillräckligt god radiotäckning i området. Ett väl utbyggt och fungerande telenät är ett angeläget allmänt intresse, vilket klart framgår av förarbetena till lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation samt regeringens målsättning ”Sverige helt uppkopplat 2025 – en bredbandsstrategi”. Detta intresse, samt bolagets enskilda intresse av att uppföra anläggningen ska vägas mot andra allmänna och enskilda intressen. Den avsedda verksamheten ska enligt statsmaktens målsättning vara tillgänglig för den absoluta huvuddelen av de i landet bosatta. Tillgängligheten till de mobilteletjänster som kan erbjudas med 3G/4G-tekniken och kommande generationers teknologier, är en av statsmakten pådriven samhällsutveckling och uppförande av basstationer blir därmed en nödvändig företeelse. Basstationen utgör en del av det nationella telenätet, men framförallt att betjäna det omkringliggande området med nya funktioner, kapaciteter och kvaliteter.

Användandet av tjänsterna i mobiltelenätet ställer allt större krav på tekniken för mobiltelenät och dess funktionalitet. Mobiltelenätet måste ständigt förätas för att kvaliteten ska kunna upprätthållas. Basstationerna blir fler och placeringarna blir alltmer känsliga, vilket ger att alternativa placeringar i många fall helt enkelt inte är möjliga. Lämplighetsbedömningen som måste göras inom ramen för PBL måste därför också anpassas till dessa omständigheter. Boverket har därför vid ett flertal tillfällen haft anledning att kommentera vilken inverkan mobiltelenätens krav bör få på de lämplighetsbedömningar som görs i samband med placeringar av basstationer för mobiltelenätet. Boverket har i ett yttrande av den 29 juni 2004 till Regeringsrätten i dess mål M2003/2375/F/P samt M2004/179/F/P ytterligare utvecklat detta enligt följande.

”Täckningskravet och i viss mån tekniska begränsningar i näten innebär vidare att masterna i många fall måste placeras nära och ibland mycket nära bl.a. bostäder. Det nya systemet kommer alltså att innebära påtagliga inslag i den byggda miljön och i naturmiljön. Om 3G-systemet över huvud taget skall kunna byggas ut enligt licensvillkoren blir det oundvikligt att masterna många gånger måste placeras mycket nära bostadsbebyggelse och mycket närmare än vad som varit fallet vid utbyggnaden av tidigare mobiltelefonisystem. Många människor kommer därför att få sin närmiljö påverkad av stora stålkonstruktioner, som hittills varit förhållandevis främmande element i den bebyggda miljön och framförallt i bostadsområden.”

Boverket har därutöver i nämnda yttrande gett uttryck för att de starka samhällsintressen som är knutna till utbyggnaden av mobiltelefonisystemen kan motivera det intrång som en basstation innebär i motstående intressen.

Ansökan gäller uppförande av ett 42 meter högt torn med en teknikbod för det allmänna mobilnätet. Enligt gällande detaljplan är platsen där tornet ska uppföras avsedd för naturområde samt gata eller torg. Uppförandet strider därför mot detaljplanen. Frågan är om tornet, trots att det strider mot detaljplanen, ändå enligt 9 kap. 31 b § PBL kan anses förenligt med planens syfte och om det innebär en liten avvikelse från planen.

Normalt kan en avvikelse inte betraktas som en liten avvikelse, förenligt med planens syfte, om avvikelsen består i att marken ska användas för ett ändamål som inte är avsett i planen. Enligt praxis kan dock uppförandet av teletorn på natur- eller parkmark eller allmän platsmark vara förenligt med planens syfte om den lovsökta åtgärden har ett allmännyttigt ändamål (jfr. MÖD:s domar i mål nr P 7611-14, P 9350-14, P 9535-14, P 10330-14, P 1489-16). Jämför också MÖD P 7339-19 där det var fråga om att uppföra telemast med teknikbod för det allmänna mobilnätet på mark med detaljplan avsedd för kvartersmark för handel och enligt planbestämmelserna fick marken inte bebyggas. Det kunde konstateras att den sökta åtgärden således stred mot detaljplanen både gällande markanvändningen och att

marken inte fick bebyggas. Mark- och miljööverdomstolen konstaterade att bygglov inte kunde ges för liten avvikelse med stöd av 9 kap. 31 b § PBL. Dock kan det, enligt 9 kap. 31 c § PBL, efter det att genomförandetiden för en detaljplan gått ut beviljas bygglov även för en åtgärd som avviker från planen om åtgärden är förenlig med detaljplanens syfte och tillgodoser ett angeläget gemensamt behov eller ett allmänt intresse. Det kunde då konstatera att telemasten med dess teknikbod vid den valda placeringen skulle uppta en begränsad yta och därmed inte kunna anses inkräkta på möjligheterna att använda området för handel varför bedömningen gjordes att det med stöd av 9 kap. 31 c § PBL var förenligt med detaljplanen syfte att uppföra en telemast och teknikbod på den aktuella platsen.

Frågan är om det nu aktuella tornet med teknikbod kan anses innebära en liten avvikelse från detaljplanen. Det är tornets påverkan på den i detaljplanen avsedda markanvändningen som avgör om det kan godtas som en liten avvikelse förenligt med planens syfte. Det kan konstateras att genomförandetiden för gällande detaljplaner har gått ut och det aktuella tornet med teknikbod ska utgöra del av infrastrukturen för det allmänna mobilnätet. Anläggningen vid den valda placeringen upptar en begränsad yta och får anse ha ett allmännyttigt ändamål, varför det enligt bolagets bedömning är förenligt med detaljplanens syfte. Bygglov bör därför kunna medges som en liten avvikelse.

Gällande frågan om åtgärden även innebär betydande olägenheter för omgivningen ska bedömningen utgå ifrån områdets karaktär och förhållandena på orten. Tornet är 42 meter högt och ska placeras ca 83 meter från närmaste bostadshus. Av förarbetena till 2 kap. 9 § PBL framgår att paragrafen tar sikte på bl.a. att förhindra fara för människors hälsa och säkerhet eller betydande olägenheter för omgivningen genom en byggnads tilltänkta användning. Det kan t.ex. vara luftföroreningar, buller, skakningar, ljus eller andra liknande störningar som inte är helt tillfälliga. Det kan konstateras att den typen av störningar ej förorsakas av basstationen. Någon skuggbildning av betydelse åstadkommer inte anläggningen och inte heller skärmar den av sikten på något som helst betydande vis. Det får anses ofrånkomligt att ett torn på grund av sin höjd i många fall blir synligt från flera håll och ibland måste

placeras i nära anslutning till bostadsbebyggelse. Därför får enskilda räkna med att de kan tvingas tåla ett förhållandevis stort intrång i sin närmiljö.

Vad gäller risken för strålning från master har Strålsäkerhetsmyndigheten i en publikation utgiven i februari 2013, ”Mobiler och master – information om radiofrekventa fält”, gjort bedömningen att radiovågor från bl.a. mobilbasstationer inte medför någon risk för skadliga hälsoeffekter. Enbart oron för strålning utgör inte hinder för bygglov. Sammanfattningsvis utgör enligt bolagets bedömning, tornets intrång, bl.a. mot bakgrund av det aktuella områdets karaktär som ett relativt tätbebyggt område, inte någon betydande olägenhet för omgivningen.

50 meter söder om nu aktuellt läge finns ett befintligt torn med två teknikbodas. Byggnadsnämnden har i ärendets bakgrundsbeskrivning angivit att en samordning i den befintliga anläggningen skall ske. Flera intressenter har redan utrustning monterad i anläggningen och bolaget har meddelat byggnadsnämnden att ansökan om inplacering i densamma är gjord, likväl att bolaget av anläggningsägaren erhållit avslag med hänsyn till högt lastläge. Högt lastläge innebär att anläggningen redan har uppnått sin maximala vindlast i och med den utrustning som redan är monterad och den utrustning som anläggningsägaren planerar att montera. Oavsett vad byggnadsnämnden eller sakägare anser därom så är överskridande av godkänt last i ett torn inte godkänt och det är anläggningsägarens ansvar att så ej sker.

Anläggningsägaren kan därmed inte erbjuda ytterligare samutnyttjande varför uppförande av nu aktuell anläggning i området är helt nödvändigt för att skapa tillräckligt god radiotäckning i området. Bolaget anser inte att byggnadsnämnden har fog att avslå ansökan om bygglov för anläggning för det allmänna mobilnätet, med bakgrundskäl att det redan finns en anläggning i området och att denna skall användas, trots att det inte medges av tekniska skäl av anläggningsägaren.

Ansökan om bygglov har föregåtts av utredning av möjliga placeringar där inplacering i det befintliga tornet är en av dem. En större justering av placeringen är inte möjligt utifrån bolagets radiomässiga perspektiv varför anläggningens placering är i starkt behov av en placering vid nu ansökt läge. En annan placering i det

absoluta närområdet med några få metrars justering förändrar inte synen på sakfrågorna. Det är den nu aktuella placeringen med den nu aktuella utformningen av anläggningen som skall prövas, inte om det finns andra placeringar eller utförande som eventuellt skulle kunna fungera. Det planerade tornet utformas så att andra intressenter kan samordnas i anläggningen. Teknikboden anpassas och målas i kulör RAL 7009 (skogsgrün) för att anpassas mot vegetationen vilket innebär att anläggningen 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.

Bolaget anser att det i ärendet inte föreligger några skäl till att inte bevilja bygglov och att byggnadsnämnden inte har haft fog att avslå ansökan om bygglov, varför bolaget yrkar om beslut att undanröja sakägarnas överklagande och att ärendet återförvisas till byggnadsnämnden för nytt beslut om beviljande av bygglov.

Klagandena har beretts möjlighet att yttra sig över bolagets yttrande.

IL har anfört följande. Hon vidhåller sin tidigare redovisade uppfattning i ärendet. Det är enligt henne oklart i underlaget vilken höjd som den föreslagna masten ska ha. I bolagets skrivelse framkommer att masten är 42 meter hög. Av bilagan till ansökan anges att antennen har en höjd av 28 - 29 meter. Hon finner uppgifterna så vilseledande att hon ifrågasätter hela underlaget. Den befintliga masten, ca 50 meter söder om den föreslagna platsen, anses inte kunna bära mer utrusning på grund av vindlasterna. Det framkommer inte huruvida mastägaren har undersökt möjligheterna att stadga denna mast, alternativt att befintlig utrusning i den moderniseras och ersätts av modeller som har lägre vikt och omfång så att den befintliga masten kan vara tillfyllest även för ny sändarutrustning. Hon yrkar att domstolen fastställer Växjö kommuns beslut i ärendet.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut.

Inledningsvis bedömer mark- och miljödomstolen att placeringen av sökta åtgärder berörs av såväl den detaljplan som omfattar fastigheten A som intilliggande E. Bedömningen sker med anledning av att tornet och teknikboden i det närmaste tangerar fastigheternas gemensamma gräns.

Enligt stadsplan 0780K-583 avser området allmän plats som ska användas till gata eller torg, park eller plantering. Planens övergripande syfte anges vara att säkerställa golfbanans fortlevnad samt bevara den värdefulla herrgårds- och naturmiljön. Vidare omnämns att golfbanan ingår i Araby fritidsområde som är centrum för en mängd fritidsaktiviteter. Även enligt detaljplan 0780K-P06/55 är platsens användningsområde allmän plats, med planbestämmelsen natur. Gemensamt för planerna är att de avser att bevara naturmarken på den aktuella platsen att marken ska användas för rekreationsändamål. Det är fråga om ett större naturområde med stor variation och goda friluftsmöjligheter. Området är även genomkorsat av flera stigar som vittnar om att det används för strövområde.

Den aktuella masten med teknikbod är avsedd att uppföras inom det berörda naturområdet och är inte förenlig med den i någon av planerna angivna markanvändningen (gata eller torg, park eller plantering respektive natur). Fråga för domstolen att pröva är om det ändå finns förutsättningar att bevilja bygglov för sökta åtgärder enligt 9 kap. 31 b eller c §§ PBL.

Bör sökt bygglov beviljas enligt 9 kap. 31 b § PBL?

Av utredningen framgår att det aktuella naturområdet som platsen ingår i har stor variation och goda möjligheter för friluftsanvändande. Naturområdets karaktär medför att påverkan från den 42 meter höga masten med teknikbod främst uppstår i omedelbar närhet av platsen för uppförandet. Enligt mark- och miljödomstolen får masten och teknikbodens påverkan på naturområdet som helhet antas uppfattas som

marginell i förhållande till områdets storlek. Eftersom platsen för uppförandet är alldeles intill en väg/stig som går genom naturområdet anser domstolen dock att masten skulle kunna upplevas som begränsande för de som använder stigen i rekreationssyfte. Masten bedöms därför ha viss påverkan på allmänhetens möjlighet att nyttja naturområdet för rekreation och friluftsliv. Denna påverkan bedöms emellertid vara så pass begränsad att sökt åtgärd får anses vara förenlig med detaljplanernas ovan beskrivna övergripande syften (jfr. Mark- och miljööverdomstolens avgörande den 19 december 2019 i mål nr P 10659-18).

Enligt mark- och miljödomstolen kan emellertid sökta åtgärder inte anses innebära en mindre avvikelse från planen. Åtgärderna är inte heller av begränsad omfattning och nödvändiga för att området ska kunna användas och bebyggas på ett ändamålsenligt sätt. Det föreligger därför inte skäl att bevilja sökt bygglov enligt 9 kap. 31 b§ PBL.

Bör sökt bygglov beviljas enligt 9 kap. 31 c § PBL?

Efter det att genomförandetiden för en detaljplan har gått ut får bygglov enligt 9 kap. 31 c § PBL ges även för en åtgärd som avviker från planen om åtgärden är förenlig med planens syfte och tillgodoser ett angeläget gemensamt behov eller ett allmänt intresse. Syftet med bestämmelsen, som trädde i kraft den 1 januari 2015, var att vidga utrymmet för avvikelser från detaljplaner. Därigenom skulle resurskrävande planändringar kunna undvikas och processerna bli snabbare och enklare för såväl enskilda som kommuner (se prop. 2013/14:126 s. 178 f).

Av förarbetena framgår emellertid att avsikten varit att ge kommunerna en ökad möjlighet att ge bygglov; inte att ge en rätt till avvikelser för den enskilde (se a. prop. s. 185). Ett sådant synsätt ligger också väl i linje med det kommunala planmonopolet som kommer till uttryck i 1 kap. 2 § PBL, dvs. att kommunen inom givna ramar har stor frihet att avgöra hur marken inom kommunen ska användas. Bestämmelsen bör, i likhet med vad som gäller för medgivande av mindre avvikelser enligt 9 kap. 31 b§ PBL, inte hindra en överprövande instans från att göra en annan lämplighetsbedömning i bygglovsfrågan än kommunen. Sett till att

kommunen har ett betydande bedömningsutrymme bör det dock krävas en viss övervikt för att en överinstans ska frångå kommunens lämplighetsbedömning (se Mark- och miljööverdomstolens avgöranden i mål nr P 2328-17 och P 10046-17). I detta fall har kommunen motsatt sig att bygglov beviljas på den sökta platsen.

Som skäl för sitt beslut angav nämnden att ytterligare ett torn på mark planerad för naturområde och generell allmän platsmark inte vore förenligt med detaljplanens syfte enligt 9 kap. 31 § c PBL. Vidare bedömdes uppförandet av ytterligare torn utan samordning med övriga torn på platsen inte heller ta tillräcklig hänsyn till stads- och landskapsbilden eller intresset av en god helhetsverkan.

Av skäl som ovan anförts anser mark- och miljödomstolen att uppförandet av telemasten och teknikboden får anses vara förenligt med de berörda detaljplanernas övergripande syften. För att bygglov ska kunna beviljas enligt 9 kap. 31 c § PBL krävs även att åtgärden tillgodoser ett angeläget gemensamt behov eller ett allmänt intresse eller innebär en sådan annan användning av mark eller vatten som utgör ett lämpligt komplement till den användning som har bestämts i detaljplanen.

Ett väl fungerande nät för mobil telekommunikation kan i och för sig vara ett angeläget allmänt intresse som många gånger kan motivera bygglov för telemaster och liknande anordningar på mark som är detaljplanelagd för andra ändamål. I nyare praxis betonas emellertid att det finns skäl att nyansera bedömningen. För att det allmänna intresset av väl fungerande telekommunikationer ska kunna tillgodoses utan att det kommunala planmonopolet onödigtvis urholkas bör det, enligt Mark- och miljööverdomstolen, som regel krävas att den som ansöker om bygglov för en telemast etc. på mark som inte är planlagd för detta ändamål presenterar utredning om möjliga alternativa placeringar. Vilken typ av utredning som kan krävas och hur omfattande den behöver vara får bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet (se ovan omnämnt avgörande från Mark- och miljööverdomstolens i mål nr P 10659-18 och HD: s dom den 22 oktober 2020 i mål Ö 435-20 med däri gjorda hänvisningar). Av domstolarnas resonemang går även att utläsa att stor vikt bör läggas vid de allmänna lämplighetsbedömningar som

görs av kommunen. Enligt bolaget finns ett behov av att öka kapaciteten för datatrafik i området. Det har enligt mark- och miljödomstolen inte framkommit skäl att ifrågasätta detta. Bedömningen sker även med beaktande av vad klaganden anfört om att området redan är utrustat med en teknik som täcker hushållens behov och som kommer att klara även kommande behov. Vid denna bedömning har hänsyn dels tagits till vad som får anses allmänt känt om samhällets utveckling och ökade digitalisering, dels till att klagandenas uppgifter saknar konkret stöd i utredningen.

Vidare har bolaget anfört att det inte går att öka kapaciteten genom att använda sig av redan befintlig telemast ca 50 meter bort, och att bolaget fått avslag på samtliga förfrågningar i detta avseende. Påståendet vinner även konkret stöd i utredningen. Bolaget har emellertid inte visat att en ny mast inte skulle kunna placeras på någon annan plats än den sökta. Av utredningen framgår inte att några alternativa lokaliseringar undersökts eller att bolaget utrett möjligheten att uppföra en ny mast genom att teckna avtal med berörda fastighetsägare eller få tillgång till behövlig markåtkomst genom ledningsrätt. Under dessa omständigheter anser mark- och miljödomstolen att det inte kan anses visat att telemasten behöver uppföras på den sökta platsen för att det allmänna intresset av fungerande mobil telekommunikation och datatrafik i området ska kunna tillgodoses. Åtgärden anses inte heller innebära en sådan annan användning av mark eller vatten som utgör ett lämpligt komplement till den användning som har bestämts i detaljplanen. Följaktligen föreligger inte heller skäl att bevilja sökt bygglov enligt 9 kap. 31 c § PBL.

Sammanfattning

Mark- och miljödomstolen bedömer att sökta åtgärder, utifrån dess marginella påverkan på området i stort, får anses överensstämma med detaljplaners övergripande syften. Avvikelsen bedöms dock inte utgöra en sådan mindre avvikelse som avses i 9 kap. 31 b § PBL. Vidare anser domstolen att utredningen inte ger stöd för att sökta åtgärder inte skulle kunna genomföras på annan plats och tillgodose det allmänna intresset av telekommunikation med mindre inverkan på det allmänna intresset av att upprätthålla den markanvändning som föreskrivs i

befintliga detaljplaner. Förutsättningar att bevilja sökt bygglov enligt 9 kap. 31 c § saknas. Länsstyrelsens beslut ska därför upphävas och nämndens beslut fastställas.

Vid denna utgång saknar domstolen skäl att pröva klagandenas invändningar mot sökta åtgärder utifrån 2 kap. 9 § PBL.

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

Överklagande – med hänsyn till mellankommande helg - senast den 28 december 2020.

Bengt Johansson

I domstolens avgörande har f.d. rådmannen Bengt Johansson, ordförande, och tekniska rådet Mårten Dunér deltagit.