



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060304

DOM
2021-02-03
Stockholm

Mål nr
P 7508-19

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2019-06-18 i mål nr P 952-19, se bilaga A

PARTER

Klagande

1. A

2. B

3. C

Ombud för 1-3: Advokaten x

4. D

5. E

Adress som 4

Motparter

1. Miljö- och byggnadsnämnden i Borgholms kommun
Box 52
387 21 Borgholm

2. Ärevarvet AB
Fridhemsvägen 18
553 02 Jönköping

Dok.Id 1538067

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.hovratt@dom.se www.svea.se		måndag – fredag 09:00–16:30

Ombud: Jur.kand. y

SAKEN

Förhandsbesked för nybyggnad av tre fritidshus på fastigheten FA1 i
Borgholms kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

D och E samt C, B, och A har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av mark- och miljödomstolens dom, ska fastställa Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut att upphäva Samhällsbyggnadsnämnden i Borgholms kommuns beslut om positivt förhandsbesked.

Ärevarvet AB har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

Miljö- och byggnadsnämnden (tidigare Samhällsbyggnadsnämnden) i Borgholms kommun har vidhållit sitt beslut.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

D och E har till stöd för sin talan vidhållit vad de tidigare anfört och sammanfattningsvis tillagt följande:

Den planerade exploateringen kan inte anses utgöra ett väsentligt allmänintresse. Jordbruksmarken är värdefull ur många olika aspekter. Vall har slagits där under flera år. Markägaren har också sökt och fått jordbruksstöd utbetalat för marken, senast 2018. Även om marken inte skulle betraktas som jordbruksmark ska byggnationen inte tillåtas med hänsyn till markens och intilliggande markers naturvärden. Vatten- och avloppsproblemet är inte löst. Gullebäcksvägen är smal och redan nu är trafiken sommartid ett problem när alla fritidshus är bebodda. De hus i 1 ½ plan som nämnden har godkänt är inte anpassade till befintlig byggnation och kommer att påverka landskapsbilden. Vid prövningen av om marken är lämplig för den ansökta åtgärden ska bestämmelserna om allmänna intressen i plan- och bygglagen samt om hushållningen med markområden och om riksintressen i miljöbalken tillämpas. Vägledning ska hämtas ur kommunens översiktsplan från 2017. Länsstyrelsen och mark- och miljödomstolen har bara prövat tillåtligheten med utgångspunkt från bestämmelsen om brukningsvärd jordbruksmark.

C, B, och A har till stöd för sin talan åberopat detsamma som i underinstanserna och sammanfattningsvis tillagt följande:

Mark- och miljödomstolen har gjort en felaktig bedömning av nybyggnationens inverkan på den aktuella jordbruksmarken. Den tänkta byggnationen utgör inte en lämplig komplettering av befintlig bebyggelse.

Bolaget har vidhållit det som tidigare anförts och tillagt i huvudsak följande:

Marken i fråga utgör inte brukningsvärd jordbruksmark. Den aktuella markbiten är av ringa storlek och ligger insprängd mellan sammanhållen bebyggelse och obrukbar mark. Tillfartsvägen till marken är för smal och har för tvära kurvor för att moderna jordbruksmaskiner ska kunna framföras på vägen och därmed kunna användas på marken. Intäkterna för den begränsade mängd vall som marken kan ge täcker inte kostnaderna för att ta hand om den. Marken saknar helt betydelse för såväl nuvarande som framtida livsmedelsförsörjning. Ett uppförande av tre fritidshus motverkar inte ett rationellt jordbruk i ett större perspektiv. Kommunen har lagt ned vatten och avlopp i vägen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen har hållit syn i målet.

Prövningen vid en begäran om förhandsbesked ska avse frågan om den sökta åtgärden kan tillåtas på den avsedda platsen (9 kap. 17 § plan och bygglagen [2010:900], PBL). Avgörande för den bedömningen är om marken är lämplig för åtgärden. I 2 kap. PBL finns bestämmelser med krav på lämplig markanvändning. Vid prövningen av en fråga om förhandsbesked ska även de tillämpliga bestämmelserna om hushållning med markområden i 3 och 4 kap. miljöbalken beaktas.

Kommunen ska i en översiktsplan redovisa de allmänna intressen enligt 2 kap. PBL som kommer att tillgodoses vid beslut om mark- och vattenanvändning (3 kap. 4 § första meningen PBL). En väl underbyggd fördjupad kommunal översiktsplan kan i och för sig fungera styrande vid etableringar inom en kommun, men översiktsplanen är inte bindande vid lokaliseringsprövningen. En ansökan om förhandsbesked måste prövas utifrån förhållandena i det enskilda fallet. Det är därvid av betydelse vad planen innehåller i form av konkurrerande anspråk på marken och andra vägledande uppgifter. Det är först i ett enskilt ärende om bygglov eller förhandsbesked som avvägningen mellan enskilda och allmänna intressen kan ske fullt ut. En bedömning får då göras av om det allmänna intresset skulle motverkas av den sökta åtgärden.

För jordbruksmark gäller enligt 3 kap. 4 § miljöbalken att brukningsvärd sådan mark får tas i anspråk för bebyggelse endast om det behövs för att tillgodose väsentliga samhällsintressen och detta behov inte kan tillgodoses på ett från allmän synpunkt tillfredsställande sätt genom att annan mark tas i anspråk. Jordbruksmark är brukningsvärd om den med hänsyn till läge, beskaffenhet och övriga förutsättningar är lämpad för jordbruksproduktion (se prop. 1985/86:3 s. 158). Vid den bedömningen bör även beaktas att jordbruksmark är en begränsad resurs med avgörande betydelse för att trygga livsmedelsförsörjningen i landet och att syftet med bestämmelsen är att säkerställa en långsiktig hushållning med naturresurser (jfr. angiven prop. s. 53).

Bolagets ansökan avser förhandsbesked för tre fritidshus. Det skifte av fastigheten FA1 som fritidshusen är tänkta att uppföras på har en yta om cirka 3 800 kvadratmeter och har under senare år brukats som vall. Området omfattas inte av detaljplan eller områdesbestämmelser. Däremot finns det en fördjupad översiktsplan för Byxelkroksområdet, antagen 2017.

Skiftet avgränsas i söder av en mindre väg med uppvuxen vegetation och viss bebyggelse söder om denna, i norr av alvarmark samt i väster och öster av bebyggelse. Längs med fastighetsgränsen mot alvarmarken löper en stenmur. Skiftet angränsar således inte till annan jordbruksmark och ingår inte i ett sammanhängande jordbrukslandskap. Med beaktande av att markområdet har en begränsad yta och är helt avskilt från annan jordbruksmark är förhållandena i detta fall sådana att

jordbruksmarken inte kan anses brukningsvärd i den mening som avses i 3 kap. 4 § miljöbalken. Bestämmelsen utgör därmed inte något hinder mot att meddela positivt förhandsbesked för byggnationen.

Klagandena har även gjort gällande att marken inte är lämplig för den sökta bebyggelsen med hänsyn till möjligheten att ordna trafik, vattenförsörjning och avlopp på platsen samt med hänsyn till natur- och kulturvärdena på platsen och till byggnadernas inverkan på omgivande bebyggelse och på landskapsbilden.

De tre fritidshus som ansökan avser kan inte förväntas bidra med mer trafik än vad Gullebäcksvägen kan klara. Det aktuella markområdet ligger i direkt anslutning till verksamhetsområde för vatten och avlopp och huvudmannen för den allmänna v- anläggningen har bedömt att bebyggelsen kan anslutas till anläggningen. Varken hänsyn till trafiken eller till möjligheten att ordna vattenförsörjning och avlopp gör att marken inte är lämplig för den sökta bebyggelsen.

Som nämnden och mark- och miljödomstolen har angett är ett markområde något längre söderut än det nu aktuella i den fördjupade översiktsplanen utpekade som område för bebyggelseutveckling. Detsamma gäller ett markområde kring den befintliga bebyggelsen i öster. Det skifte av fastigheten FA1 som förhandsbeskedet avser ingår således inte i de områden som i den fördjupade översiktsplanen pekats ut för bebyggelseutveckling. Skiftet utgör i stället en del av ett större område i planen benämnt N2 "Landskap i norra planområdet". Området N2 beskrivs i planen som en länk mellan planområdets naturområden och det omgivande landskapet på Norra Öland. Kopplingen mellan det frodiga brukade landskapet och den karga alvarmarken anges som ett viktigt karaktärsdrag för området N2.

Det markområde som ansökan avser består av ett relativt litet skifte insprängt mellan befintlig bebyggelse. De planerade fritidshusen utgör en komplettering till bebyggelsen och den bedöms inte inkräkta på karaktärsdragen för området i stort. Inte heller medför hänsynen till natur- och kulturvärdena på platsen eller byggnadernas inverkan på omgivande bebyggelse och på landskapsbilden att marken inte ska anses lämplig för den sökta åtgärden.

Det innebär att positivt förhandsbesked kan ges för åtgärden. Överklagandet ska därmed avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Claes-Göran Sundberg, hovrättsrådet Birgitta Bylund Uddenfeldt, referent, tekniska rådet Inger Holmqvist (skiljaktig) och hovrättsrådet Ulf Wickström.

Föredragande har varit Vilma Herlin Hjorth.

Tekniska rådet Inger Holmqvist delar majoritetens skrivning till och med sidan 6, näst sista tycket och anför därefter följande.

För området finns en fördjupad översiktsplan antagen 2017. Som redogjorts för beskriver den att berört skifte är en del av område N2 som utgör en länk mellan planområdets naturområden och omgivande landskap. Av den fördjupade översiktsplanen framgår även att området ligger inom riksintresse för kulturmiljö och rörligt friluftsliv, berörs av utökat strandskydd samt gränsar till området av riksintresse för naturvård. Berört skifte ingår även i regional bevarandeplan för odlingslandskapet. Jordbruksmarkens värde beskrivs i den fördjupade översiktsplanen främst ligga i att den bevarar landskapsbilden och de natur- och kulturvärden som hävden under lång kontinuitet skapat.

Min bedömning är att skiftet ligger i en känslig övergång mellan det brukade landskapet och den öppna alvarmarken. Mötet mellan de bebyggda fastigheterna i närheten av skiftet och angränsande alvarmark präglas av uppvuxen vegetation där bebyggelsen är underordnad. De tre fritidshus som förhandsbeskedet avser kan få stor inverkan på karaktärsdragen för området. Att bebygga skiftet riskerar att negativt påverka landskapsbilden samt natur- och kulturvärdena på platsen. Översiktsplanen har ingen bindande verkan men ska vara vägledande för beslut om markanvändning. Vid prövning av förhandsbesked ska de allmänna intressena beaktas utifrån planmässiga grunder vilket innebär att ett enskilt förhandsbesked inte kan ses isolerat. I en avvägning mellan det enskilda intresset av att få bebygga skiftet och de allmänna intressen som berörs bör den markanvändning som redovisas i översiktsplanen ges företräde. Beslut om att meddela positivt förhandsbesked ska därför upphävas.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2019-06-18
meddelad i
Växjö

Mål nr P 952-19

PARTER

Klagande

Ärevarvet AB
Fridhemsvägen 18
553 02 Jönköping

Ombud: y

Motpart

1. Samhällsbyggnadsnämnden i Borgholms kommun
Box 52
387 21 Borgholm

2. A

3. B

4. C

Ombud: x

5. D

6. E

Dok.Id 476837

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

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut från den 21 januari 2019 i ärende nr 403-5082-2018, se bilaga 1

SAKEN

Förhandsbesked

DOMSLUT

Med ändring av Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut fastställer mark- och miljödomstolen Samhällsbyggnadsnämnden i Borgholms kommuns beslut från den 26 april 2018 § 93, att bevilja ett positivt förhandsbesked för nybyggnad av fritidshus på fas-tigheten FA1 i Borgholms kommun.

BAKGRUND

Samhällsbyggnadsnämnden i Borgholms kommun (nämnden) beslutade den 26 april 2018 att bevilja ett positivt förhandsbesked för nybyggnad av fritidshus på fas-tigheten FA1 i Borgholms kommun. Fastigheten ägs av F men ansökan om förhandsbesked gjordes av Ärevarvet AB.

Beslutet överklagades till Länsstyrelsen i Kalmar län (länsstyrelsen) av A, B, C, D och E. Länsstyrelsen beslutade den 21 januari 2019 att upphäva nämndens beslut.

Ärevarvet AB har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Ärevarvet AB har yrkat att länsstyrelsens beslut ska upphävas. De har anfört i huvudsak följande.

Marken i fråga är inte brukningsvärd jordbruksmark och därmed föreligger inte hinder mot att bevilja ett positivt förhandsbesked.

I 3 kap. 4 § miljöbalken finns bestämmelser om hushållning av jordbruksmark. Av bestämmelsen följer att brukningsvärd jordbruksmark får tas i anspråk för bebyggelse eller anläggningar endast om det behövs för att tillgodose väsentliga samhällsintressen och detta behov inte kan tillgodoses på ett från allmän synpunkt tillfredställande sätt genom att annan mark tas i anspråk.

För att jordbruksmark ska vara brukningsvärd ska den med hänsyn till dess läge, beskaffenhet och övriga förutsättningar vara väl lämpad för jordbruksproduktion (se prop. 1985/86:3 s. 158).

Mark- och miljööverdomstolen har i dom den 22 januari 2019 i mål P 3507-18 kommit fram till att en etablering av enbostadshus på en mindre del betesmark, cirka en hektar, vilken endast vid enstaka tillfällen använts för bete de senaste åren och som var lokaliserad närmast som en lucka i skogsmark inte på ett påtagligt sätt kunde anses motverka ett rationellt jordbruk i ett större perspektiv. Marken var inte väl lämpad för jordbruksproduktion och därmed inte brukningsvärd jordbruksmark.

Den nu aktuella markbiten där de tre fritidshusen är avsedda att uppföras tillhör en fastighet som är cirka 20 hektar. Markbiten i fråga är däremot av ringa storlek, cirka 3 800 kvadratmeter. Det rör sig om åkermark av klass två som ligger insprängd mellan sammanhållen bebyggelse och obrukbar mark, av alvarskaraktär. Marken ligger i direkt anslutning till verksamhetsområdet för vatten och avlopp och det finns ett lagakraftvunnet beslut om strandskyddsdispens för de tre byggnader som förhandsbeskedet gäller. Markbiten har bara brukats genom att man slagit vall. Det går dock inte att använda moderna jordbruksmaskiner på marken, eftersom tillfartsvägen till markbiten är mycket smal, endast 2,5 meter bred, och omgärdad av stenmurar. För att kunna forsla bort vallen har man tvingats att hyra in gamla, smala maskiner. Kommunen har i särskilt yttrande till länsstyrelsen bedömt att marken inte är brukningsvärd på grund av sin storlek, åkermarksklassificeringen och sitt läge. Fastighetsägaren, F, har intygat att det inte går att bedriva något rationellt jordbruk på markbiten på grund av markens läge, beskaffenhet och omständigheterna i övrigt.

Ett uppförande av tre fritidshus på marken kan rimligen inte motverka ett rationellt jordbruk i ett större perspektiv och marken är därmed inte väl lämpad för jordbruksproduktion (jämför mark- och miljööverdomstolens dom i mål P 3507-18). Förutsättningar för att betrakta marken som brukningsvärd föreligger inte.

D och **E**, som har motsatt sig att förhandsbesked beviljas, har anfört i huvudsak följande.

De motsätter sig att marken avstyckas för att bebygga tre fastigheter. I Ärevarvet AB:s överklagande har det angetts att moderna maskiner inte kan användas för att slå och paketera ensilage. Ängen slogs och ensilaget paketerades maskinellt dock så sent som i juli/augusti 2018. Den tidigare ägaren har odlat potatis, lök och råg på marken. De har tidigare sett en annan karta än den som har bifogats till överklagandet, benämnd bilaga 2. På bilagan har området man vill bebygga markerats med blått. Odlingsröset är gulmarkerat och detta område omfattas av biotopskydd enligt 7 kap. 11 § miljöbalken. De grönmarkerade linjerna antas utvisa vägar. Vägen till fastigheten FA2 finns inte inritad utan är ritad bakom huset. Där den gröna linjen slutar finns ingen infart. Infarten ligger på andra sidan tomten, västerut och detta syns tydligt på fotot i bilaga 3 till överklagandet.

Av översiktsplanen för Byxelkrok framgår vilka problem som idag upplevs med vatten och avlopp samt att detta måste lösas innan ny byggnation planeras. I planen föreslås ett annat område för byggnation.

I övrigt hänför de sig till de handlingar de skickat in till underinstanserna.

C, som har motsatt sig en ändring av länsstyrelsens beslut, har an-fört i huvudsak följande.

Länsstyrelsen har gjort en korrekt bedömning. Den aktuella marken är bruksbar jordbruksmark. Det klaganden har anfört förändrar inte den saken. För det fall mark- och miljödomstolen skulle anse att den aktuella marken inte är bruksbar jordbruksmark bestrids ändringsyrkandet på den grund att marken ligger inom strandskyddat område samt att marken är viktig att bevara eftersom den innehåller skyddsvärd biologisk mångfald.

Av länsstyrelsens beslut framgår att den aktuella marken är klassad som jordbruksmark och att det på marken finns en normal vall som varken är gles, igenvuxen eller på annat sätt svårtillgänglig. På marken har det på senare år årligen slagits ensilage.

Även på senare år har jordbruksstöd sökts för marken, vilken är stödberättigad. Dessa uppgifter har klaganden inte vederlagt.

Den aktuella asfalterade vägen är 2,6 meter bred men avståndet mellan stenväggarna är mellan 4,2 till 4,95 meter. Det bestrids att det inte skulle vara möjligt att framföra moderna jordbruksmaskiner på vägen.

I förarbetena till miljöbalken definieras brukningsvärd jordbruksmark som mark som med hänsyn till dess läge, beskaffenhet och övriga förutsättningar är lämpad för jordbruksproduktion. Det räcker att marken är lämpad för jordbruksproduktion och det finns således inget krav på att marken ska vara väl lämpad, vilket man kan få intrycket av vid en läsning av överklagandeskriften. Jordbruksverkets uppfattning är att den mark som lantbrukare väljer att bruka är brukningsvärd (se mark- och miljööverdomstolens dom i mål P 4087-15). Det är ostridigt att den aktuella marken på senare år har brukats regelbundet genom att slå och den får därför ses som brukningsvärd. Huruvida marken kan brukas rationellt är inte av avgörande betydelse.

Den nu aktuella markbiten är inte heller avskild från annan jordbruksmark på det sätt som var fallet i mål P 3507-18 som klaganden hänvisar till. Marken ligger istället i anslutning till betesmark. Vidare hade marken i mål P 3507-18 endast vid enstaka tillfällen de senaste 20 åren använts för bete medan nu aktuell markbit under många år har slagits årligen vilket är en betydande skillnad mot förhållandena i nyss nämnda mål varför viss försiktighet bör råda vid jämförelser fallen emellan. Det kan vidare anföras att den aktuella marken längre tillbaka har använts för annan odling.

Eftersom marken är att bedöma som jordbruksmark och eftersom den planerade bebyggelsen i form av enstaka fritidshus inte kan sägas utgöra ett väsentligt samhällsintresse (se till exempel mark- och miljööverdomstolens dom i mål P 4087-15) som skulle motivera att jordbruksmarken tas i anspråk ska överklagandet ogillas.

För det fall marken inte bedöms som jordbruksmark är den ändå skyddsvärd utifrån dess artrikedom samt dess strandnära läge i enlighet med vad svaranden tidigare har anfört och överklagan ska av det skälet ogillas.

B, som har motsatt sig en ändring av länsstyrelsens beslut, har anfört i huvudsak följande.

Länsstyrelsen har gjort en korrekt bedömning varför det överklagade beslutet ska stå fast. De argument som klaganden har anfört förändrar inte det faktum att jordbruksmarken, en normal vall som varken är gles eller igenvuxen av träd och sly, anses brukningsvärd då marken brukats de senare åren. Ensilaget som slagits har använts som foder till djur. Jordbruksmarken har även beviljats jordbruksstöd.

Domen i mål P 3507-18 där förhandsbesked beviljades för etablering av enbostadshus är en tveksam jämförelse med det nu aktuella fallet. Markens läge bestod till stor del av skogsmark med barrblandskog och endast en mindre del flack betesmark vilken dessutom var avskild från övrig jordbruksmark. Marken hade i modern tid endast sporadiskt använts som betesmark.

Den berörda jordbruksmarken i nu aktuellt mål angränsar bland annat direkt till betesmark och naturmiljö som är typisk för Öland med dess öppna vyer, vilka är viktiga att bevara. Detta nämns till exempel i den naturvärdesbedömning, som utfördes år 2012 för Byxelkroksområdet av Ekologgruppen i Landskrona där följande står.

”Många av områdets kvaliteter med avseende på natur- och kulturmiljö samt rekreation är beroende av att ett aktivt landbruk bedrivs. För att jordbruksdriften ska ges rimliga förutsättningar i denna typ av odlingsmässiga marginalbygder är det nödvändigt att den aktiva brukbara åkerarealen inte blir för liten. Mot bakgrund av detta bör exploatering av områdets åkermarker generellt sett minimeras.”

Den aktuella jordbruksmarken har dessutom brukats årligen i moderntid genom att man slagit ensilage.

Att lyfta jordbruksmarkens klassning, det vill säga klass 2 på en 10-gradig skala, som ett argument är felaktigt. Man kan uppfatta det som att den aktuella jordbruksmarken skulle vara sämre ur ett jordbruksperspektiv än kringliggande marker men så är inte fallet. Enligt den rikstäckande graderingen av åkermarken i Sverige, från år 1971 av kungliga lantbruksstyrelsen, har all jordbruksmark i och kring Byxelkroksområdet samma klass baserat på skördestatistik från år 1969.

Klaganden har även påpekat den aktuella jordbruksmarkens storlek och jämfört den med den totala ytan av fastigheten FA1. En sådan jämförelse är felaktig. Jordbruksmarken i området har historiskt sett brukats genom så kallat skiftesbruk varpå jordbruksmarker delats upp i mindre markbitar med stengärdsgårdar. Vid en okulär jämförelse på en satellitbild över området så uppfattas inte åkermarken märkbart mindre än kringliggande jordbruksmarker. Det bör även påpekas att det parti av buskar och sly som finns mellan den aktuella jordbruksmarken och marken som är belägen längre västerut, som idag ingår i fastigheten Böda-torp 9:38, har tillkommit under senare år. Gränsen bestod tidigare enbart av en stengärdsgård och den aktuella jordbruksmarken angränsade då på samma sätt västerut, likt den gör idag mot betesmarken i norr.

Klaganden påstår att vägen endast är 2,5 meter bred men detta är felaktigt då den asfalterade bredden är 2,6 meter och bredden mellan stengärdsgårdarna är över 4 meter. Det är därmed felaktigt att påstå att det inte går att framföra moderna jordbruksmaskiner längs vägen eller att jordbruksmarken skulle vara otillgänglig.

Länsstyrelsens resonemang i nu överklagat beslut liknar det som framfördes i granskningshandlingen upprättad den 31 maj 2016 i anledning av den fördjupade översiktsplanen gällande Byxelkroksområdet år 2016.

"Jordbruksmark är skyddad enligt miljöbalkens 3 kap 4§, vilket innebär att marken endast får tas i anspråk för att tillgodose väsentliga samhällsintressen och där rimliga alternativ saknas. I planförslaget anger kommunen att jordbruksmarken

inte kan tillskrivas ett produktionsvärde i internationellt perspektiv. Trots det är den brukningsvärd enligt begreppet i Miljöbalken. Marken kan därför endast tas i anspråk för att tillgodose väsentliga samhällsintressen, där rimliga alternativ saknas."

Kommunens yttrande löd som följer.

"Kommunens förhållningssätt är att jordbruksmark ska betraktas som en värdefull resurs och utgångspunkten måste vara att den ska bevaras. Igenbuskning och karaktärsförändring kan visserligen påverka upplevelsevärden och kulturvärden, men till skillnad från byggnation är det återställningsbart. Även mark som inte längre används kan därför ha ett långsiktigt värde. Vid väsentliga andra intressen kan jordbruksmarken tas i anspråk för andra ändamål. En tydlig motivering och ett resonemang kring rimliga alternativ måste då lyftas fram."

Bevisligen har jordbruksmarken årligen brukats och senast år 2018 slogs ensilage. Den aktuella jordbruksmarken är en av få i området som fortfarande aktivt brukas då flertalet kringliggande marker används som betesmark. Han ställer sig därför väldigt frågande till kommunens ställningstagande från första början och är skeptisk till hur man kan tolka byggnationen av tre sommarhus som ett väsentligt samhällsintresse.

Länsstyrelsen har i det överklagade beslutet bedömt jordbruksmarken som brukningsvärd. Mot bakgrund av det tydliga utfallet behandlades inte övriga punkter i hans överklagan till länsstyrelsen, dessa lyfts därför fram här.

Eventuell exploatering av marken ifrågasätts med hänsyn till anslutning till det befintliga vatten- och avloppsnätet. Samhällsbyggnadsnämnden har kommunicerat frågan med Borgholm Energi AB och fått klartecken. Detta ifrågasätts då Borgholm Energi AB i granskningskommentaren från den 15 september 2015, i anledning av den fördjupade översiktsplanen gällande Byxelkroksområdet, uppgett följande.

"Reningsverket har idag ingen kapacitet alls för ny tillkommande bebyggelse och grundvattentillgången på norra Öland är knapp." samt "Nytt reningsverk och vattenverk måste komma till innan orten kan exploateras ytterligare."

Den nya vattentäkten, Rullsbackarna, togs i drift under år 2015 men några större investeringar för avloppsnätet verkar inte ha utförts än.

Jordbruksmarken omfattas även av det utökade strandskyddet på 300 meter. Länsstyrelsen efterfrågade i sin granskningskommentar från den 28 april 2015, i anledning av den fördjupade översiktsplanen gällande Byxelkroksområdet, en fördjupad naturvärdesinventering för att kunna göra en fullständig bedömning av bland annat strandskyddet.

"En fördjupad naturvärdesinventering bör göras för att visa på att viktiga naturvärden inte påverkas negativt av exploateringen. För att Länsstyrelsen ska kunna göra en fullständig bedömning om bebyggelse inom föreslagna områden är förenliga med gällande lagstiftning bör kommunen även visa på varför en lokalisering utanför strandskyddat område är omöjlig eller i vart fall orimlig för att tillgodose det angelägna allmänna intresset. Särskilda skäl enligt 7 kap 18 § MB bör förtydligas i planhandlingarna."

Den naturvärdesbedömning, som utfördes år 2012 för Byxelkroksområdet av Ekologgruppen i Landskrona, berör till exempel inte närheten till den våtmark belägen cirka 100 meter nordost om fastigheten FA3 som är en av få på nordligaste Öland med en naturlig vattenspegel och i sin tur bland annat ett rikt fågelliv. Våtmarken bör med sin storlek, uppskattningsvis cirka 1 hektar och vattenspegel på ca 0,5 hektar, bedömas som en sjö och därmed omfattas av strandskyddet, se bifogad satellitbild.

Borgholms kommun skriver i sin fördjupade översiktsplan att jordbruksmark inte bedöms ur ett internationellt perspektiv utan bedöms ur ett lokalt och regionalt

perspektiv. Att värna om jordbruksmarken bevarar landskapsbilden samt de natur- och kulturvärden som hävden under lång tid har skapat.

Skulle åkern bebyggas så försvinner den naturliga förbindelsen med värdefulla strövområden sydost om Lundsbackarna och den känsliga alvarsmarken norr om Lundsbackarna. Exempelvis ses rådjur nästan dagligen röra sig mellan dessa områden.

Att öka trafikbelastningen med 50 procent på Gullebäcksvägen under sommarmånaderna och ytterligare mer under eventuell byggtid är högst olämpligt ur trafiksäkerhetssynpunkt. Särskilt med tanke på risken att bli stående längs väg 136 då de 60 första metrarna av Gullebäcksvägen går över en privat tomt på fastigheten FA4. En omfattande byggtrafik bestående av lastbilar och andra stora fordon under en eventuell byggtid är en praktisk omöjlighet.

Kulturmiljön ska värnas. Intill stenvallen i anslutning till fastigheten FA5 finns en skylt märkt *Fornlämningsområde skyddat enligt lag*, se bifogad bild.

Flera fridlysta växt- och djurarter kan hittas på jordbruksmarken. Exempelvis orkidéer, smalsprötad bastardsvärmare och blåvinge. I närområdet häckar även flertalet fågelarter.

A, som har motsatt sig en ändring av länsstyrelsens beslut, har anfört i huvudsak följande.

Länsstyrelsen har gjort en korrekt bedömning. Den aktuella marken är brukningsbar jordbruksmark. En normal vall som varken är gles eller igenvuxen av träd och sly är brukningsvärd då marken brukats de senaste åren och ensilaget som har slagits har använts som foder till djur. Jordbruksmarken har vidare beviljats jordbruksstöd.

För det fall mark- och miljödomstolen skulle anse att den aktuella marken inte är bruksbar jordbruksmark bestrids ändringsyrkandet på den grund att marken ligger inom strandskyddat område. Strandskyddet omfattar 300 meter och sträcker sig cirka 20 meter från tomtgränsen på fastigheten FA2. Lagstiftningen kring strandskyddet skärptes år 2009. Det ifrågasätts att byggandet av fritidshus inom strandskyddat område utgör särskilda skäl. Det är vidare viktigt att bevara området eftersom det innehåller skyddsvärd biologisk mångfald.

I planförslaget till fördjupningen av översiktsplanen för Byxelkroksområdet skriver kommunen, under rubriken *jordbruk*, att jordbruksmarken inte bedöms efter ett internationellt värde. Kommunen ser jordbruksmarkens värde ur ett lokalt och regionalt perspektiv. Att värna om jordbruksmarken bevarar landskapsbilden samt de natur- och kulturvärden som hävdar under lång kontinuitet har skapat. Därför bör jordbrukets intressen prioriteras om inte marken bedöms mer lämpligt för annat ändamål. Detta ska då avvägas och beskrivas i en konsekvensanalys.

Kommunen lyfter vidare i *kulturmiljöutredningen* att vid ett bygglov ska bebyggelsen utformas och placeras på ett sådant sätt att den kan anses lämplig med hänsyn till bland annat landskapsbild och natur- och kulturvärden.

Under rubriken *redovisning av områden med skydd i lagstiftning* görs det gällande att riksintresse för obruten kust omfattar hela Öland. Riksintresset bedöms inte påverkas negativt av aktuellt planförslag då inga åtgärder förselas längs kusten, förutom inom hamnområdet som redan är ianspråktaget.

Vidare skriver kommunen under rubriken *förutsättningar* att Ölands öppna odlingslandskap ska bevaras, den traditionella markanvändningen bibehållas och den biologiska mångfalden säkras. Den biologiska mångfalden får inte minska utan den ska helst öka. Ingrepp som hotar natur- och kulturvärden bör noga övervägas. Ytterligare skyddsföreskrifter gällande biotopskydd och rödlistade arter finns upptagna. Forgalla skepp och Höga flisa har markerats som riksintresse för kultur.

I miljökonsekvensbeskrivningen står det att det småskaliga kulturlandskapet är känsligt för förändring och att nytillkommen bebyggelse kan medföra negativ påverkan på landskapets karaktär och identitet. Samhällsbyggnadsnämnden nämner att marken på fastigheten FA1 ligger bredvid alvarsmark och i miljökonsekvensbeskrivningen står det att norra Ölands naturmiljöer är känsliga för exploatering. De norra alvarmarkerna tillhör de allra mest känsliga områdena, gentemot sin begränsade areal och isolerade läge. Utifrån detta ifrågasätts det om samhällsbyggnadsnämnden har tagit hänsyn till punkterna i översiktsplanen angående detta. Man tar inte hänsyn till att strax norr om Lundsbackarna finns det ett vattenområde där de flesta av naturens sjöfåglar häckar. Bland annat tranor, svanar och även stork har funnits där.

Borgholms Energi AB har uppgett, i sitt yttrande inför fördjupningen av översiktsplanen för Byxelkroksområdet år 2016, följande. Borgholm Energi AB har belyst att det kommer att krävas omfattande kapacitetsökningar i befintliga v- anläggningar inom det berörda området för vidare exploatering. Reningsverkets kapacitet och tillgången till dricksvatten är avgörande funktioner för att Byxelkrok ska kunna fortsätta byggas ut. Reningsverket har idag ingen kapacitet alls för nytillkommen bebyggelse och grundvattentillgången på norra Öland är knapp. Samtidigt ger den färdiga fördjupningen av översiktsplanen en tydlig signal om det framtida behovet i Byxelkrok, vilket kan ligga till grund för investeringsplaner. Nytt reningsverk och vattenverk måste komma till innan orten kan exploateras ytterligare.

Jordbruksverket har i rapporten 2013:35, *Väsentligt samhällsintresse? – jordbruksmarken i kommunernas fysiska planering* anfört följande. Jordbruksmark exploateras idag utan de avvägningar och beslutsunderlag som lagstiftningen kräver. Bestämmelsen i 3 kap. 4 § miljöbalken anger en mycket restriktiv hållning till att upplåta jordbruksmark till bebyggelseändamål. Ändå visar kartläggningen att beslut kring markanvändningen i stor utsträckning påverkas av kommunala

markinnehav och externa intressens efterfrågan på mark. Detta överensstämmer inte med lagstiftningens långsiktiga perspektiv på resurshushållning.

I det nu aktuella ärendet har man inte tagit hänsyn till befintliga servitut. Fastigheten FA2 har servitut omfattande 6 meter väg enligt avstyckningen med diarienummer 16/59, vilken är upprättad och fastställd den 10 september 1959 i beslut § 289. Om man styckar av mark och infogar servituten i en annan fastighet, hur ska FA2 då kunna ha tillgång till sin fastighet. Som framgår av foto har kommunen streckat den övre bilden för servitutet men fastigheten FA2 har servitut fram till stenvallen mot norr.

Vidare anges åkerns ringa storlek som en anledning att det inte är lönsamt att bruka marken. En satellitvy över Byxelkrok visar att åkern är lika stor som genomsnittet i området på grund av att åkrarna delas upp i ett lapptäcke av begränsande stenvallar. Detta hänger ihop med gamla skiftesjordbruk. Denna åkerlapp är en av de få odlingsbara norr om Byxelkrok. Övriga åkrar runt om hålls öppna med betande får och annat boskap. Ängen slogs för ensilage under år 2018.

När de gäller vägens beskaffenhet och dess utfart så bör det tas upp med Trafikverket om det är lämpligt med en så stor ökning av trafik över en gårdsutfart mot väg 136.

Vegetationen runt ängen har, på grund av att den i stort sett varit orörd, blivit en hemvist och trygg miljö för såväl fåglar som andra djur. Här häckar bland annat näktergal, rödstjärt, rödhake, flugsnappare, gulsparr, lärkor, svalor, hackspett, gröngöling, stenskvätta, titor mer flera. Även turturduvor och tranor har setts i området och storspoven kan vistas där.

Förutom fåglarna ses ofta rådjur och hare på ängen. Det finns huggormar i dungen. På vackra ängen, växer det ett otal olika blommor. På våren gullvivor och orkidéer. På sommaren olika blåklockor och prästkragar samt många andra sommarblommor. Dessa blommor drar till sig många olika sorters fjärilar bland annat blåvinge,

smalsprötad bastardsvärmare, bin och trollsländor.

Samhällsbyggnadsnämnden i Borgholms kommun vidhåller vad de tidigare har anfört i ärendet.

DOMSKÄL

Prövningen av en ansökan om förhandsbesked ska i första hand avse frågan om byggnadsåtgärden kan tillåtas på den avsedda platsen, dvs. närmast en prövning av markens lämplighet för den avsedda åtgärden (se prop. 1985/86:1 s. 285). Vid denna bedömning ska bl.a. 3 kap. 4 § miljöbalken tillämpas (2 kap. 2 § plan- och bygglagen [2010:900]).

Den aktuella platsen

Den yta som ansökan avser utgörs enligt uppgift av cirka 3 800 kvadratmeter och är idag obebyggd. Ytan har under senare åren brukats som vall. Den aktuella platsen avgränsas i söder av en mindre väg och bebyggelse, i norr till alvaret och i väster samt öster till bebyggda småhusfastigheter. Området omfattas inte av någon detaljplan eller områdesbestämmelser.

Den kommunala översiktsplanen

Mark- och miljödomstolen konstaterar inledningsvis att de åtgärder som avses med ansökan om förhandsbesked är förenlig med gällande översiktsplan (antagen av kommunfullmäktige den 21 oktober 2002).

Borgholms kommun har vidare i den fördjupade översiktsplanen för Byxelkroksområdet, FÖP, (antagen av kommunfullmäktige den 16 januari 2017) angett att jordbrukets intressen ska prioriteras om inte marken bedöms som mer lämplig för annat ändamål. Övergripande rekommendationer för bebyggelseutvecklingen är, enligt planen, bland annat

- försiktighet i opåverkade landskapsområden,
- stor restriktivitet mot ny bebyggelse,

- följsamhet till landskapets strukturer, och
- god utformning avgörande, inte dominerande.

Det område som ansökan avser ingår i ett större område (N2) som i FÖP betecknas som "Landskap i norra planområdet". Rekommendationerna är att

- kopplingen mellan det frodiga brukade landskapet och den karga alvarsmar-
ken är ett viktigt karaktärsdrag för det aktuella området, samt
- området utgör en länk mellan planområdets naturområden och det omgi-
vande landskapet på norra Öland.

Översiktsplanen är inte juridiskt bindande men utgör ett viktigt underlag vid prövning av tillkommande bebyggelse.

Jordbruksmark

Brukningsvärd jordbruksmark får endast tas i anspråk för bebyggelse för att tillgodose väsentliga samhällsintressen och detta behov inte kan tillgodoses på ett från allmän synpunkt tillfredställande sätt genom att annan mark tas i anspråk, vilket framgår av 3 kap. 4 § miljöbalken.

Med begreppet jordbruksmark avses åkermark och kultiverad betesmark (se mark- och miljööverdomstolens avgörande i mål P 4087-15). Sådan mark är brukningsvärd om den med hänsyn till dess läge, beskaffenhet och övriga förutsättningar är lämplig för jordbruksproduktion. Vid bedömningen bör beaktas att jordbruksmark är en begränsad resurs med avgörande betydelse för att trygga livsmedelsförsörjningen i landet och att syftet med bestämmelsen är att säkerställa en långsiktig hushållning (se MÖD 2017:17). Vid införandet av den ursprungliga bestämmelsen i den nu upphävda naturresurslagen uttalades att med att marken tas i anspråk avses sådana åtgärder som på ett varaktigt sätt drar marken ur biologisk produktion, såsom utbyggnad av bostadsområden, industrier, upplag, vägar, ledningar osv. Det ansågs däremot vara förenligt med bestämmelsen att använda jordbruksmark för koloniområden med odlingslotter och för komplettering av befintlig bebyggelse med ytterligare någon enstaka byggnad (se prop. 1985/86:3 s.

158 f.). Fastigheten FA1 ligger inom ett område där jordbruksmarken en-ligt uppgift tillhör klass 2 vilket innebär att den anses ha en låg till medelhög produktivitet.

Mark- och miljödomstolens bedömning

Mark- och miljödomstolen bedömer att den kommunala översiktsplanen inte utgör något hinder mot den tänkta bebyggelsen. Enligt domstolens bedömning utgörs den aktuella platsen, med beaktande av markens användning, av brukningsvärd jordbruksmark. Att uppföra tre fritidshus på brukningsvärd jordbruksmark får typiskt sett anses vara oförenligt med bestämmelsen 3 kap. 4 § miljöbalkens (se mark- och miljööverdomstolens avgörande i mål P 4087-15). I det nu aktuella målet utgör den tänkta bebyggelsen dock en begränsad komplettering av redan befintlig bebyggelse i området (jämför mark- och miljööverdomstolens avgörande från den 28 februari 2018 i mål P 4520-17). Den nya bebyggelsen är tänkt att lokaliseras i anslutning till befintlig småhusbebyggelse i två väderstreck samt en väg och bebyggelse i söder. Det bör också beaktas att området upptar en förhållandevis ringa yta. Ett ianspråktagande av området för bebyggelse kommer därmed inte att motverka en rationell jordbruksdrift i ett större perspektiv. Åtgärden utgör en lämplig komplettering av redan befintlig bebyggelse. Mark- och miljödomstolen finner att 3 kap. 4 § miljöbalken i detta fall inte ska utgöra ett hinder mot att ett positivt förhandsbesked lämnas.

Mot bakgrund av vad som anförts ovan finner mark- och miljödomstolen att platsen är lämplig för lokalisering av nya bostadshus och att det därför finns förutsättningar för att bevilja ett positivt förhandsbesked. Länsstyrelsens beslut ska därför ändras och nämndens beslut fastställas.

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

Överklagande senast den 9 juli 2019.

Ann Westerdahl

Lars Fransson

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Ann Westerdahl, ordförande, och tekniska rådet Lars Fransson. Föredragande har varit beredningsjuristen Matilda Andersson.