

HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS DOM

Mål nr
5383-13

meddelad i Stockholm den 26 juni 2014

SÖKANDE

Kvänum Badene Vind AB, 556889-0015

Ombud: Advokat Maria Paijkull
Advokatfirman Vinge KB
Box 11025
404 21 Göteborg

KLANDRAT AVGÖRANDE

Regeringens (Socialdepartementet) beslut den 8 maj 2013, S2013/1328/PBB, avseende överklagande i fråga om bygglov på Badene 2:1, 4:1 och 4: 2 (numera Badene 2:1), Vara kommun, se bilaga

SAKEN

Rättsprövning

HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta förvaltningsdomstolen avslår yrkandet om syn.

Högsta förvaltningsdomstolen förklarar att regeringens beslut ska stå fast.

YRKANDEN M.M.

Kvänum Badene Vind AB ansöker om rättsprövning av regeringens beslut och yrkar att beslutet ska upphävas. Bolaget yrkar i andra hand att ärendet återförvisas

Dok.Id 149803

Postadress
Box 2293
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls torg 13

Telefon
08-561 676 00
E-post:
hogstaforvaltningsdomstolen@dom.se

Telefax
08-561 678 20

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:30

till regeringen för ny handläggning. Bolaget yrkar även att Högsta förvaltningsdomstolen håller syn.

Bolaget anför bl.a. följande.

Regeringen är inte konsekvent när den i tillämpningen av 3 kap. 9 § miljöbalken bara ser till de omständigheter som Försvarsmakten åberopar. Nya riktlinjer från Försvarsmakten kan inte tillämpas på bygglov som utnyttjas. Försvarsmakten har varit informerad under bygglovsprocessen och har inte haft några invändningar mot uppförandet av vindkraftverken. Försvarsmaktens agerande i ärendet har bidragit till att bolaget inrättat sig efter bygglovsbeslutet.

Vindkraftverken hade vid tidpunkten för det klandrade avgörandet varit uppförda och i drift i nära ett år. Det är uppenbart att regeringen missförstått detta eftersom den i det klandrade avgörandet utgår ifrån att verken är ”avsedda att uppföras.” Frågan måste också bedömas i ljuset av 1 kap. 5 § plan- och bygglagen (1987:10) enligt vilket lagrum hänsyn ska tas till både enskilda och allmänna intressen. Regeringen gör inte någon individuell bedömning och ser inte till omständigheterna i det enskilda fallet. Regeringens sparsmakade motivering gör det omöjligt att kontrollera vilka skäl och hänsyn som har bestämt utgången (jfr HFD 2011 ref. 10). Med tanke på beslutets ingripande karaktär ställs höga krav på utredning vid beslutsfattande och motivering.

Vindkraftverken medför inte någon ytterligare begränsning av Försvarsmaktens verksamhet. Vid en avvägning mellan olika intressen, vilken regeringen har underlåtit att göra, är det uppenbart att vindkraftverken i detta fall kan samexistera med Försvarsmaktens verksamhet. Beslutet brister i proportionalitet mellan vad det allmänna vinner och vad den enskilde förlorar.

I andra likartade ärenden har regeringen avslagit Försvarsmaktens överklaganden. Regeringen har i de ärendena ansett att Försvarsmakten redan hade fått begränsa sin verksamhet i berörda områden eftersom det fanns flera uppförda vindkraftverk där.

Högsta förvaltningsdomstolen har genom beslut den 18 december 2013 berett regeringen tillfälle att avge yttrande i målet.

Regeringen anför bl.a. följande.

Regeringen har gjort bedömningen att verksamheten vid Såtenäs kommer att begränsas och att riksintresset för totalförsvaret enligt 3 kap. 9 § miljöbalken därmed riskerar att påtagligt skadas. Försvarsmakten är beroende av hinderfria områden för att kunna utföra sin flygverksamhet med den typ av utbildning som förekommer vid Såtenäs flygflottilj. I båda de av bolaget åberopade regeringsärendena finns i respektive områden redan ett antal vindkraftverk som är uppförda i grupper. Försvarsmakten bedömdes redan i och med det ha fått begränsa sin flygverksamhet i dessa områden. De i ärendena aktuella verken var uppförda respektive skulle uppföras i anslutning till de befintliga grupperna. De hinderfria områdena minskades inte genom de nya verken.

Det aktuella ärendet kan inte i alla delar likställas med de två åberopade ärendena.

I varje enskilt fall måste regeringen göra en bedömning av om ett vindkraftverk påtagligt kan försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av de militära anläggningarna om verket ska uppföras i ett område som behövs för totalförsvaret. Detta gäller oavsett om vindkraftverket redan har uppförts eller inte. Det är inte så att 3 kap. 9 § miljöbalken inte kan tillämpas av en överinstans därför att den ifrågasatta åtgärden redan har utförts.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Högsta förvaltningsdomstolen finner inte skäl för att hålla syn och avslår yrkandet därom.

Av 1 § lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut framgår att en enskild får ansöka om rättsprövning av sådana beslut av regeringen som innefattar

en prövning av den enskildes civila rättigheter eller skyldigheter i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen. Enligt 7 § ska Högsta förvaltningsdomstolen upphäva regeringens beslut om det strider mot någon rättsregel på det sätt som sökanden har angett eller som klart framgår av omständigheterna. Detta gäller dock inte om det är uppenbart att felet saknar betydelse för avgörandet.

Rättsprövningen innefattar, förutom ren lagtolkning, även sådana frågor som faktabedömning och bevisvärdering samt frågan om beslutet strider mot kraven på saklighet, opartiskhet och allas likhet inför lagen. Prövningen omfattar också fel i förfarandet som kan ha påverkat utgången i ärendet. Om de tillämpade rättsreglerna är så utformade att det föreligger en viss handlingsfrihet vid beslutsfattandet, omfattar rättsprövningen frågan om beslutet ryms inom handlingsfriheten (jfr prop. 1987/88:69 s. 23–25 och 234).

I ärendet tillämpliga bestämmelser i plan- och bygglagen (1987:10) och miljöbalken anges i det klandrade beslutet. I det klandrade beslutet har regeringen funnit att uppförandet av vindkraftverken kan medföra krav på begränsningar i den militära verksamheten och på sikt försvåra nyttjandet av flygplatsen och därmed påtagligt skada riksintresset. Vid en avvägning mellan allmänna och enskilda intressen i ärendet har regeringen funnit att det allmänna intresset har en sådan tyngd att bolagets enskilda intresse av att få utföra sökta åtgärder på fastigheten bör stå tillbaka.

Högsta förvaltningsdomstolen gör följande bedömning.

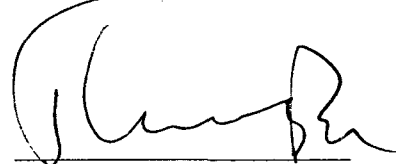
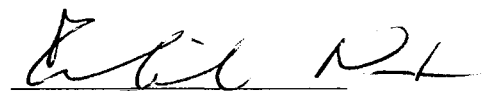

Enligt 3 kap. 9 § första stycket miljöbalken ska mark- och vattenområden som har betydelse för totalförsvaret så långt möjligt skyddas mot åtgärder som påtagligt kan motverka totalförsvarets intressen. Vidare ska enligt paragrafens andra stycke områden som är av riksintresse på grund av att de behövs för totalförsvarets anläggningar skyddas mot åtgärder som påtagligt kan försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av anläggningarna. Enligt 3 kap. 10 § miljöbalken ska, om ett område är av riksintresse för flera oförenliga ändamål och området behövs för en

Mål nr
5383-13

anläggning inom totalförsvaret, försvarsintresset ges företräde. Övriga i målet aktuella bestämmelser är allmänt hållna och ger ett förhållandevis stort utrymme för olika bedömningar.

I förevarande mål är det fråga om ett markområde som Försvarsmakten utpekat som ett område av riksintresse för totalförsvaret. De i målet aktuella bestämmelserna reglerar bl.a. hur intresseavvägningen mellan det allmänna och det enskilda intresset ska göras. Vad beträffar riksintresset för totalförsvaret lämnar reglerna ett mycket litet utrymme för hänsyn till andra intressen.

Mot den nu angivna bakgrunden finner Högsta förvaltningsdomstolen att regeringen i sin avvägning hållit sig inom det bedömningsutrymme som de berörda reglerna innefattar. I målet har inte heller framkommit att regeringen vid beslutsfattandet skulle ha felbedömt fakta eller att det vid handläggningen förekommit något fel som kan ha påverkat utgången i ärendet. Regeringens beslut kan därför inte anses strida mot någon rättsregel på det sätt som sökanden har angett. Det framgår inte heller klart av omständigheterna i målet att beslutet på annat sätt strider mot någon rättsregel. Regeringens beslut ska därför stå fast.



I avgörandet har deltagit justitieråden Henrik Jermsten, Eskil Nord, Anita Saldén Enérus och Thomas Bull.

Målet har föredragits av justitiesekreteraren Ann-Christine Johansson.



REGERINGEN

Regeringsbeslut

IV:6

2013-05-08

S2013/1328/PBB

Socialdepartementet

Försvarsmakten

Högkvarteret

107 85 Stockholm

Överklagande i fråga om bygglov på Badene 2:1, 4:1, 4:2 (numera Badene 2:1), Vara kommun

1 bilaga

Regeringens beslut

Regeringen upphäver, med ändring av Länsstyrelsens i Västra Götalands län beslut den 17 januari 2013, Miljö- och byggnadsnämndens i Vara kommun beslut den 7 april 2009 att bevilja bygglov för uppförande av sammanlagt fyra vindkraftverk på Badene 2:1, 4:1 och 4:2 (numera Badene 2:1) i kommunen.

Ärendet

Miljö- och byggnadsnämnden i Vara kommun beslutade den 7 april 2009 att bevilja bygglov för uppförande av sammanlagt fyra vindkraftverk på Badene 2:1, 4:1 och 4:2 (numera Badene 2:1) i kommunen.

Sedan beslutet hade överklagats beslutade Länsstyrelsen i Västra Götalands län den 17 januari 2013 att avslå överklagandet, se *bilagan*.

Försvarsmakten har överklagat länsstyrelsens beslut. Försvarsmakten anför bl.a. följande. Försvarsmaktens huvuduppgift enligt beslut från Sveriges riksdag är att besitta förmåga till väpnad strid. Denna förmåga ska kunna nyttjas nationellt och internationellt inom ramen för Sveriges nationella säkerhetspolitik och internationella åtaganden. Förmågan till väpnad strid kräver ständig utbildning av förband inom mark-, sjö- och luftstrid. Detta ställer speciella krav på infrastrukturen vid verksamhetsplatserna med dess omgivning, i det här fallet de militära flygplatserna. Med anledning av ovan beslutade Försvarsmakten den 4 oktober 2010 om interna riktlinjer för beredning av inkommande vindkraftsremisser. Riktlinjerna innehåller bl.a. uppgifter om i vilka områden kring militära flygplatser som vindkraftsetablering av flygoperativa skäl inte kan accepteras (stoppområden). Riktlinjerna är utformade med hänsyn till flygoperativa krav för att säkerställa att uppförande av nya vindkraftverk

inte påtagligt kan försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av den aktuella anläggningen avseende insatsförmågan och flygsäkerheten. I det aktuella fallet gäller frågan Såtenäs flottiljflygplats. Såtenäs är en skolflottilj där utbildning med JAS 39 Gripen sker. Såtenäs har också insatsförband där det bedrivs flygverksamhet med Tp84 Herkules. Vid grundutbildning av piloter på JAS 39 Gripen görs in- och utflygningar från övningsområdena ofta under moln och på låg höjd. Detta för att öva pilotens förmåga till flygning med visuella referenser på låg höjd. Under grundutbildning övas regelbundet dessutom procedurer med fri molngenomgång över hav. De aktuella vindkraftverken är placerade inom Såtenäs stoppområde. Såtenäs stoppområde säkerställer flottiljens möjlighet att verka i sina olika roller utan att påtagligt begränsa flygverksamheten taktiskt eller operativt. Området innebär också att flygsäkerhetsriskerna inte ökar på grund av ytterligare vindkraftverk i flygplatsens närhet.

Vänersborgs tingsrätt, mark- och miljödomstolen, beslutade den 15 februari 2013 att överlämna ärendet till regeringens prövning.

Kvänum Badene Vind AB har därefter kommit in med en skrivelse. Bolaget, som anger att Badene 4:1 och 4:2 har sammanlagts med Badene 2:1, anför bl.a. följande. Inom stoppområdet för Såtenäs finns flera vindkraftverk och master redan etablerade. Inom området finns master med en högsta höjd på 332 meter och vindkraftverk med en höjd på 155 meter. Masterna är i majoritet och borde huvudsakligen bestämma möjligheterna att flyga på låg höjd. Försvarsmakten har inte visat hur de aktuella vindkraftverken i det enskilda fallet orsakar påtaglig skada på Försvarsmaktens verksamhet. Ett vindkraftverk har en livslängd på 20–25 år och kan därför inte anses ha en bestående inverkan på riksintresset. Bolaget ifrågasätter också Försvarsmaktens agerande i ärendet och om Försvarsmakten har tillstånd till lågflygning på det sätt som beskrivs i överklagandet. Som stöd för sina synpunkter hänvisas till ett regeringsbeslut avseende vindkraftverk inom stoppområdet samt till utdrag ur Försvarsmaktens hinderdatabas 2012.

Skälen för regeringens beslut

En ny plan- och bygglag (2010:900) trädde i kraft den 2 maj 2011 då plan- och bygglagen (1987:10) upphörde att gälla. Enligt övergångsbestämmelserna till den nya lagen ska äldre föreskrifter fortfarande gälla för ärenden som avser överklagande av beslut i ett ärende som har påbörjats före den 2 maj 2011. Den numera upphävda plan- och bygglagen, förkortad ÄPBL, ska därför tillämpas i detta ärende.

Av 2 kap. 1 § andra stycket ÄPBL framgår bl.a. att bestämmelserna i 3 och 4 kap. miljöbalken ska tillämpas vid planläggning och i ärenden om bygglov och förhandsbesked. Enligt 3 kap. 9 § andra stycket miljöbalken ska områden som är av riksintresse på grund av att de behövs för totalförsvarets anläggningar skyddas mot åtgärder som påtagligt kan försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av anläggningarna. Av 3 kap. 10 § miljö-

balken framgår bl.a. att ett riksintresse för totalförsvaret har företräde vid konkurrens mellan olika allmänna intressen.

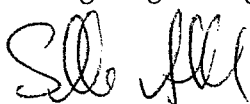
Regeringen konstaterar att Badene 2:1 (tidigare Badenes 2:1, 4:1 och 4:2) är belägen inom ett område i närheten av Såtenäs flottiljflygplats, som har utpekats som riksintresse för totalförsvaret.

Av handlingarna framgår att Såtenäs flottiljflygplats har en omgivningspåverkan i form av behov av hindersfrihet inom en viss zon. Försvarsmakten har 2010 beslutat om vilket område som bör vara hindersfritt, s.k. stoppområde, för att inte påtagligt försvåra flygverksamheten taktiskt eller operativt. Försvarsmakten har i ärendet närmare beskrivit sin verksamhet vid Såtenäs flottiljflygplats och redovisat bl.a. de säkerhetsrisker som är kopplade till den utbildnings- och övningsverksamhet som bedrivs.

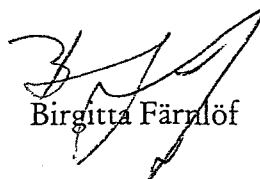
Aktuella vindkraftverk är avsedda att uppföras inom det område där behov av hindersfrihet föreligger enligt Försvarsmaktens beslut 2010. Av vad som har framkommit i ärendet om den verksamhet som bedrivs vid Såtenäs kan enligt regeringens mening uppförandet av fyra vindkraftverk på sökta platser medföra krav på begränsningar i den militära verksamheten och på sikt försvåra nyttjandet av flygplatsen och därmed påtagligt skada riksintresset.

Regeringen finner mot denna bakgrund att det finns ett starkt allmänt intresse som talar mot att tillåta sökta åtgärder. Vid prövningen ska emellertid både allmänna och enskilda intressen beaktas. Vid en sådan prövning finner regeringen att det allmänna intresset har sådan tyngd att Kvänum Badene Vind AB:s enskilda intresse av att få utföra sökta åtgärder på fastigheten bör stå tillbaka. Vad bolaget har anfört utgör inte skäl till annat ställningstagande. Miljö- och byggnadsnämndens beslut den 7 april 2009 att bevilja bygglov för uppförande av sammanlagt fyra vindkraftverk på Badene 2:1, 4:1 och 4:2 (numera Badene 2:1) i Vara kommun bör därför upphävas.

På regeringens vägnar



Stefan Attefall



Birgitta Färnlöf

Kopia till

Boverket

Vänersborgs tingsrätt, mark- och miljödomstolen (mål nr P 513-13)

Länsstyrelsen i Västra Götalands län (handlingar återsänds)

Miljö- och byggnadsnämnden i Vara kommun

Kvänum Badene Vind AB, c/o advokat Maria Paijkull, Advokatfirman

Vinge KB, Box 11025, 404 21 Göteborg



LÄNSSTYRELSEN
VÄSTRA GÖTALANDS LÄN

Rättsenheten
Anders Hjalmarsson
010-224 51 83

BESLUT
2013-01-17

Diarienummer
403-30904-2012 E

Sida
1(7)

Klagande (delg.kv.)

Försvarmakten
Högkvarteret/Juridiska staben
107 85 Stockholm

Motpart

Agrivind AB
Erikstorp Ledsjö
533 92 Lundsbrunn

Överklagande av beslut om bygglov för vindkraftverk på fastigheterna Badene 2:1, Badene 4:1 och Badene 4:2 i Vara kommun

Länsstyrelsens beslut

Länsstyrelsen avslår överklagandet.

Redogörelse för ärendet

Miljö- och byggnadsnämnden i Vara kommun beslutade den 7 april 2009, §§ 27–29, att bevilja bygglov för sammanlagt fyra vindkraftverk på fastigheterna Badene 2:1 (ett verk), Badene 4:1 (två verk) och Badene 4:2 (ett verk).

Försvarmakten har överklagat nämndens beslut och yrkat att de upphävs. Myndigheten har anfört följande.

I beslutet anges att "Försvarmakten godtar den ursprungliga ansökan om sex verk". Nämnden hänvisar därvid till ett yttrande från Försvarmaktens Telenät- och Marktelefonförband daterat den 29 maj 2007, som sänts till Agrivind AB. Yttranden av dessa slag ska emellertid betraktas enbart som service till det sökande bolaget. Vänersborgs tingsrätt har i dom P 6332-11 konstaterat att ett yttrande från Försvarmakten till bolaget inte anses vara ett gynnande förvaltningsbeslut som självständigt genererar rätt till bygglov.

Sätenäs flygflottiljplats är av riksintresse för totalförsvaret och ska enligt 3 kap. 9 § miljöbalken skyddas mot åtgärder som påtagligt kan försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av anläggningen. Enligt plan- och bygglagen ska bestämmelserna i 3 och 4 kap. miljöbalken tillämpas vid planläggning och i ärenden om bygglov och förhandsbesked.

De aktuella vindkraftverken är placerade inom Såtenäs stoppområde.

Av 8 kap. 22 § plan- och bygglagen (ÄPBL) framgår att byggnadsnämnden genom underrättelse ska bereda kända sakägare med flera, tillfälle att yttra sig över ansökningsen, om åtgärden innebär avvikelse från detaljplan eller områdesbestämmelser eller ska utföras i ett område som inte omfattas av detaljplan och åtgärden inte är kompletteringsåtgärd och inte heller är reglerad i områdesbestämmelser.

EXP 130117

Det ska härvid framhållas att den kommunikationsplikt som åläggs en byggnadsnämnd enligt 8 kap. 22 § ÄPBL (9 kap. 25 § PBL 2010:900) är strikt. Nämnden kan således inte underlåta att höra kända sakägare och eventuellt andra berörda. Detta även om nämnden skulle bedöma att det framstår som obehövt. I den praxis som utvecklats på området, har intagits en mycket strikt bedömning för det fall kommunikationsförfarandet förbigåtts.

Av 13 kap. 7 § ÄPBL framgår uttryckligen att myndigheten är klagoberättigad över beslut om lov eller förhandsbesked inom skydds- eller säkerhetsområden som ligger i närheten av befintliga eller planerade anläggningar för totalförsvaret. Militär flygplats är ett sådant område. Bestämmelsen måste uppfattas som att Försvarmakten är sakägare och ger stöd för att det är den beslutande myndigheten och inte vindkraftsintressenten som ska underrätta Försvarmakten om aktuella ansökningar om bygglov/förhandsbesked samt besluten till följd av dessa.

I det aktuella fallet har nämnden trots kommunikationsplikten underlåtit att inhämta Försvarmaktens synpunkter, trots att hela landet utgör samrådsområde för höga objekt och flottiljflygplatserna är riksintresseområden för totalförsvaret. Att det funnits från Försvarmakten inhämtat förhandsbesked till vindkraftsintressenterna, friar inte nämnden från skyldigheten att inhämta Försvarmaktens yttrande i bygglovsärendena.

Nämnden har inte heller underrättat Försvarmakten om innehållet i beslutet.

Sådan underrättelse ska ske genom delgivning enligt delgivningslagen.

De planerade vindkraftverken utgör ett hinder som äventyrar Försvarmaktens flygverksamhet och flygsäkerhet, varför nämndens beslut om bygglov bör upphävas.

Nämnden har yttrat följande.

Försvarmaktens under hand ändrade inställning från att inget ha att erinra till att inte acceptera uppförandet och att utförda "stoppområde" över i stort hela kommunens yta är märklig.

I handläggningen av ansökan upplystes om, vilket också framgår av beslutens upplysningsdel, att sökanden skulle ta ny kontakt med Försvarmakten. Det skedde via en ny så kallad vindkraftsremiss daterad den 12 februari 2009, cirka två månader innan bygglovbesluten.

Vänersborgs tingsrätts dom P 6332-11 är överklagad av företaget CRC Vindkraft AB. Ärendet avser avslag på bygglovansökan med stöd av Försvarmaktens synpunkter. Mark- och miljööverdomstolen har den 26 februari 2012 mål P 1397-12 beviljat prövningstillstånd, undanröjt överklagad dom och överlämnat ärendet till regeringen för beslut i sak. Det innebär att

för närvarande kan inte Vänersborgs tingsrätts dom P 6332-11 tillföras någon betydelse för prövningen av detta ärende.

Försvarmakten FMTM har i yttrande den 29 maj 2007, 13920:21354, inget att erinra mot att vindkraftverken uppförs. I yttrandet prövades sex verk varav nu endast fyra är aktuella. Det finns inget som kan tolkas som att detta yttrande endast skulle vara en "serviceåtgärd" till projekteringsföretaget. Vindkraftverken har angetts till plats och storlek. Yttrandet har en klar och otvetydig innebörd och är ett obetingat tillstyrkande av åtgärderna. Därför finns inget krav enligt 8 kap. 27 § ÄPBL att sända beslutet till Försvarmakten eftersom det är "uppenbart obehövt" (Didón m.fl. kommentarer).

Det finns inget som hindrar att sökanden inhämtar berörda synpunkter och tillför dem till ärendet (Didón m.fl. kommentarer). I sådana fall blir nämndens uppgift att kontrollera att sökanden beskrivit åtgärden på ett riktigt sätt. I 13 kap. 7 § ÄPBL finns inget stöd för att hävda att endast beslutsmyndigheten ska ombesörja den praktiska underrättelsefunktionen.

Kommuniceringen mot Försvarmakten uppfyller kraven enligt ÄPBL 8 kap. 22 § ÄPBL.

Försvarmakten har bemött nämndens yttrande med huvudsakligen följande.

Det framgår tydligt av ÄPBL att det är byggnadsnämnden som ska bereda kända sakägare m.fl. tillfälle att yttra sig över ansökan.

Försvarmaktens uppfattning styrks ytterligare av att JO konstaterat att det är byggnadsnämnden som alltid har det yttersta ansvaret för att kommunikationsskyldigheten blir riktigt fullgjord. Av detta följer att det utgör ett formellt fel i handläggningen, om det uppstår brister i något av de ovan nämnda avseendena.

Nämnden har således brustit i sin kommunikationsskyldighet. Om Försvarmakten beretts möjlighet att yttra sig hade Försvarmakten motsatt sig ansökan. Nämnden hade då enligt 8 kap. 27 § ÄPBL haft genom delgivning att underrätta Försvarmakten om innehållet i beslutet. Här hänvisas till Kammarrätten i Sundsvalls beslut den 3 juli 2012.

Miljööverdomstolen har slagit fast att det inte finns skäl att ifrågasätta Försvarmaktens ställningstagande att vindkraftsetablering inom stoppområdena påtagligt begränsar Försvarmaktens verksamhet.

Skälen för Länsstyrelsens beslut

Plan- och bygglagen (2010:900) trädde i kraft den 2 maj 2011. Enligt en övergångsbestämmelse ska dock äldre föreskrifter fortfarande gälla för ärenden som har påbörjats före den dagen och ärenden som avser överklagande av beslut i ett sådant ärende till dess ärendet är slutligt avgjort. Eftersom detta ärende påbörjades hos nämnden före den 2 maj 2011 ska alltså den äldre plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL, tillämpas.

Fastigheterna Badene 2:1, Badene 4:1 och Badene 4:2 omfattas inte av detaljplan eller områdesbestämmelser.

För områden som inte omfattas av detaljplan ska ansökningar om bygglov bifallas om den sökta åtgärden uppfyller kraven i 2 kap. ÄPBL, inte ska föregås av detaljplaneläggning, inte strider mot områdesbestämmelser och uppfyller kraven i 3 kap. ÄPBL om byggnaders placering och utformning m.m. (8 kap. 12 § ÄPBL).

Mark- och vattenområden ska användas för det eller de ändamål för vilka områdena är mest lämpade med hänsyn till beskaffenhet och läge samt föreliggande behov. Företråde ska ges sådan användning som medför en från allmän synpunkt god hushållning. I ärenden om bygglov ska bestämmelserna i 3 och 4 kap. miljöbalken, MB, tillämpas (2 kap. 1 § ÄPBL).

Mark- och vattenområden som har betydelse för totalförsvaret ska så långt möjligt skyddas mot åtgärder som kan påtagligt motverka totalförsvarets intressen (3 kap. 9 § första stycket MB). Områden som är av riksintresse på grund av att de behövs för totalförsvarets anläggningar ska skyddas mot åtgärder som kan påtagligt försvåra tillkomsten eller utnyttjandet av anläggningarna (3 kap. 9 § andra stycket MB).

Bestämmelserna i 3 kap. 9 § MB tar inte bara sikte på att mark ska reserveras för försvarets ändamål. Paragrafen är också avsedd att skydda befintliga anläggningar och områden som har betydelse för totalförsvaret från företag i omgivningen som kan försvåra utnyttjandet av områdena för försvarets ändamål. Om exempelvis bostadsbebyggelse tillåts intill ett militärt skjutfält, kan detta begränsa möjligheterna att utnyttja skjutfältet, eftersom hänsyn måste tas till bullerstörningar och andra olägenheter för de boende (prop. 1985/86:3 s. 168 f.). Med uttrycket "påtagligt försvåra" utesluts bagatellartad påverkan. Endast sådana åtgärder åsyftas som kan ha en bestående negativ inverkan på det aktuella intresset eller som tillfälligt kan ha mycket stor negativ påverkan på detta (prop. 1997/98:45 del 2 s. 30, även prop. 1985/86:3 s. 155 och 168).

Hushållningsbestämmelserna i bl.a. 3 kap. MB måste tolkas i ljuset av miljöbalkens portalparagraf och det allmänna intresset att bygga ut vindkraften för att främja en hållbar utveckling (1 kap. 1 § MB). Samtidigt väger försvarsintresset tungt vid konkurrens mellan olika allmänna intressen (t.ex. har ett riksintresse för totalförsvaret företräde vid konkurrens med andra riksintressen, se 3 kap. 10 § MB).

Innan bygglov lämnas för en åtgärd i ett område som inte omfattas av detaljplan, ska byggnadsnämnden genom underrättelse bereda kända sakägare och de kända bostadsrättshavare, hyresgäster och boende som berörs samt känd hyresgästförening eller liknande tillfälle att yttra sig över ansökningen, om åtgärden inte är en kompletteringsåtgärd (8 kap. 22 § ÄPBL).

Länsstyrelsens bedömning

ÄPBL utgår från ett enhetligt sakägarbegrepp. Med sakägare avses i första hand ägare till direkt angränsande fastigheter (s.k. rågrannar), men även innehavare av annan särskild rätt i sådana fastigheter än bostadsrätt och hyresrätt. Med ägare avses såväl lagfaren ägare som taxerad ägare. Som känd bör normalt räknas den vars rättighet är inskriven i fastighetsregistret.

Det finns en koppling mellan sakägarbegreppet och rätten att överklaga i och med att sakägare normalt har rätt att överklaga bygglovsbeslut (jfr 22 § förvaltningslagen [1986:223]). Däremot innebär inte klagorätt också en ställning som sakägare i byggnadslagstiftningens mening. Kretsen klagoberättigade kan vara vidare än kretsen kommuniceringsberättigade.

Enligt allmänna förvaltningsrättsliga principer får statliga myndigheter inte överklaga andra myndigheters beslut utan särskilt författningsstöd. När det gäller bygglov inom sådana skydds- eller säkerhetsområden som ligger i närheten av befintliga eller planerade anläggningar för totalförsvaret har Försvarsmakten enligt 13 kap. 7 § ÄPBL rätt att överklaga. Men detta innebär alltså inte att Försvarsmakten, som nu har överklagat för att ta tillvara ett allmänt intresse, intar ställning som sakägare i bygglovsärendet hos nämnden. Försvarsmakten är inte sakägare i traditionell bemärkelse och det finns inga bärande skäl att utvidga sakägarbegreppet. Därmed har nämnden inte gjort fel när Försvarsmakten inte kommunicerats bygglovsansökningen enligt 8 kap. 22 § ÄPBL.

Oavsett vilket, har nämnden att beakta försvarsintresset i bygglovsprövningen (se 2 kap. 1 § ÄPBL och 3 kap. 9 § MB). I den bedömningen kan ett yttrade från Försvarsmakten spela roll. Även om nämnden ska se till att ärendet blir tillräckligt utrett finns det inget som hindrar att byggherren/vindkraftsexploatören hör Försvarsmakten. Nämnden har dock det yttersta ansvaret för att åtgärden blir beskriven på ett riktigt sätt för Försvarsmakten.

I detta fall finns inget som talar för att åtgärden inte blivit beskriven på ett riktigt sätt för Försvarsmakten. Det finns heller ingen anledning att ifrågasätta att Försvarsmaktens telenät- och marktelefonförband talade för myndigheten Försvarsmakten när förbandet i yttrande den 29 maj 2007 uttalade att Försvarsmakten inte har något att erinra mot uppförandet av vindkraftverken. Länsstyrelsen kan därmed inte se att nämnden haft brister i sitt beslutsunderlag.

Länsstyrelsen övergår härefter till bygglovet i sak.

Den 4 oktober 2010 fattade Försvarsmakten beslut om områden inom vilka Försvarsmakten för att möta ställda krav på insatsförmåga inte accepterar uppförande av nya vindkraftverk oavsett storlek (s.k. stoppområden). Stoppområden är utpekade runt tio flottilj- och övningsflygplatser i hela landet, bl.a. Såtenäs flottiljflygplats. Utsträckningen på stoppområdena grundar sig

på en analys av de specifika krav som militär flygverksamhet har vad gäller hinderfrihet i området kring flottilj- och övningsflygplatser. De specifika kraven har analyserats mot behovet av att genomföra utbildningar, övningar och insatser med bibehållen hög flygsäkerhet.

Miljööverdomstolen har i ett fall, som handlade om en anmälan enligt miljöbalken av två vindkraftverk på fastigheter inom stoppområdet för Såtenäs flottiljflygplats, kommit fram till att det saknas anledning att ifrågasätta Försvarens ställningstagande att vindkraftsetablering på den i fallet aktuella platsen inte är förenlig med riksintresset för totalförsvaret. Det allmänna intresset av vindkraftsutbyggnad fick därmed vika för riksintresset för totalförsvaret (dom den 26 april 2011 i mål nr M 9290-10). Denna doms betydelse i bygglovssammanhang är emellertid inte självklar mot bakgrund av Mark- och miljööverdomstolens slutsats i MÖD 2012:8 (beslut den 23 mars 2012 i mål nr P 1397-12) att en ansökan om bygglov för vindkraftverk inom områden där Försvarens motsätter sig sådan etablering måste anses vara en sådan fråga av särskild betydelse för Försvarens att målet ska överlämnas till regeringen enligt 13 kap. 4 § tredje stycket andra meningen ÄPBL.

Platsen för den aktuella vindkraftsetableringen ligger inom stoppområdet för Såtenäs flottiljflygplats. I och för sig kan Länsstyrelsen knappast ifrågasätta riksintresset som sådant, men ett anspråk på riksintresse måste vägas mot omständigheterna i det enskilda fallet. Frågan är då vad som talar för att Försvarens anspråk på riksintresse kan göras gällande avseende den aktuella vindkraftsetableringen.

Försvarens menar att vindkraftverken utgör ett hinder som äventyrar den militära flygverksamheten och flygsäkerheten, dock utan att utveckla påståendet. Överklagandet är utformat på ett sätt som gör det svårt för dels en motpart att bemöta det, och dels Länsstyrelsen att värdera det. Försvarens har egentligen inte argumenterat för på vilket sätt just de aktuella vindkraftverken står i konflikt med myndighetens verksamhet och varför riksintresset för totalförsvaret ska ges företräde i detta fall.

Mot bakgrund av ovanstående ska överklagandet avslås.

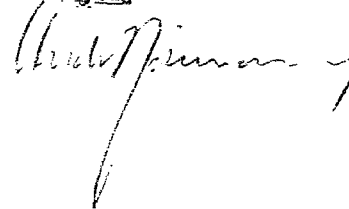
Hur man överklagar

Detta beslut kan överklagas hos Mark- och miljödomstolen vid Vänersborgs tingsrätt, se bilaga (formulär O22).

I detta ärende har länsjuristen Anders Hjalmarsson beslutat.


Anders Hjalmarsson

Bestyckes
På tjänstens vägnar



Bilaga:
Hur man överklagar

Kopia till:
Vara kommun, Miljö- och byggnadsnämnden, 534 81 Vara
Pärmen