



Handbok om behandling av undantagsbeslut som gäller byggande

KALERVO HIRVONEN



Handbok om behandling av undantagsbeslut som gäller byggande

KALERVO HIRVONEN

RAPPORTER 60 | 2016
Handbok om behandling av undantagsbeslut som gäller byggande

Närings-, trafik- och miljöcentralen i Nyland

Layout: Vuokko Väistö
Omslagsbild: Leena Eerola

ISBN 978-952-314-465-1 (PDF)

ISSN L2242-2846

ISSN 2242-2854 (webbpublikation)

URN:ISBN:978-952-314-465-1

www.doria.fi/ely-keskus

Innehåll

Förkortningar	2
Inledning.....	3
DEL I BEHANDLINGSPROCESSEN FÖR ANSÖKAN OM UNDANTAG	5
1. Inträde av anhängighet och klarläggande av förutsättningarna för förvaltningsförfarandet	5
1.1 Myndighet	6
1.2 Behov av undantag.....	6
1.3 Sökande	6
1.4 Anhängiggörande av ansökan	7
2. Beredningen av ett avgörande.....	10
2.1 Handlingar som behövs för beslutsfattandet.....	10
2.2 Syn eller annan inspektion av byggplatsen.....	11
2.3 Utredning av förutsättningarna för undantag och särskilda skäl	11
2.4 Säkerställande av jämlik behandling av markägare i synnerhet vid strandbyggande	13
2.5 Avvikelse från generalplanen på strandområden.....	17
2.6 Undantag från den byggrätt som anvisats i detaljplanen	21
2.7 Undantag från byggnadsordningen på ett strandområde.....	22
2.8 Undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad.....	24
2.9 Undantag från ett byggförbud enligt 53 § 3 mom. i MBL som beror på att en detaljplan godkänts .	26
2.10 Områdesvist undantag.....	26
3. Prövningsrättens karaktär och användning i fråga om undantag	27
3.1 Utgångspunkter	27
3.2 Tillstånd enligt MBL som avgörs genom laglighetsprövning	27
3.3 Prövningsrättens karaktär i samband med undantag.....	27
4. Undantagsbeslut	29
4.1 Undantagsmyndighet.....	29
4.2 Undantagsbeslutets form och innehåll.....	30
4.3 Tillståndsvillkor i ett undantagsbeslut	30
4.4 Motivering av undantagsbeslut	34
4.5 Meddelande av beslut efter anslag	35
5. Åtgärder efter meddelande av beslut	36
5.1 Utfärdande av anvisningar om sökande av ändring.....	36
5.2 Meddelande om beslut	39
DEL II DETALJERADE GRANSKNINGAR	40
1. Utgångspunkterna för utarbetandet av handboken	40
1.1 Behovet av och målgrupperna för handboken	40
1.2 Lagstiftarens syfte vad gäller tolkningslinjens kontinuitet i fråga om förutsättningarna för undantag	41
1.3 Rättspraxis som centralt bakgrundsmaterial till handboken	42
2. Undantagsbegreppet och tillämpningsområdet enligt MBL.....	43
3. Förutsättningarna för undantag och särskilda skäl som central grund för avgörande av undantagsbeslut	44

3.1 Förorsakande av olägenheter med tanke på planläggningen, genomförande av planen eller annan reglering av områdesanvändningen.....	45
3.2 Försvårande av uppnående av målen för naturvärden	47
3.3 Beaktande av målen för skyddet av den byggda miljön.....	48
3.3.1 Utgångspunkter	48
3.3.2 Rivning av en byggnad	49
3.3.3 Ändringsarbeten i en byggnad.....	57
3.3.4 Tillbyggnad	64
3.4 Ett undantag får inte leda till byggande med betydande konsekvenser eller annars ha avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser	67
3.5 Situationer som har lämnats utanför undantagsmöjligheten	68
3.6 Särskilt skäl enligt 171 § 1 mom. i MBL	68
4. Planeringsbehovet på ett strandområde (72 § 1 och 2 mom. i MBL) och avvikelse från planeringsbehovet	72
4.1 Strandplaneringsbehovets sakliga och områdesvisa dimension (byggnad, vatten, strandzon och strandområde).....	72
4.1.1 Vatten	73
4.1.2 Byggnad	73
4.1.3 Strandzon	74
4.1.4 Strandområde.....	74
4.2 Situationer som inte omfattas av behovet av planering på strandområden (72 § 3 mom. i MBL) ...	75
4.2.1 Byggande som behövs för att bedriva jord- eller skogsbruk eller fiskeri (72 § 3 mom. 1 punkten i MBL)	75
4.2.2 Byggande för försvarets eller gränsbevakningens behov (punkt 2)	78
4.2.3 Byggande för sjöfartens behov (punkt 3)	78
4.2.4 Uppförande av en ekonomibygnad på samma gårdsområde som ett befintligt bostadshus (punkt 4)	78
4.2.5 Renovering eller mindre utvidgning av ett befintligt bostadshus	82
4.3 Jämningsbestämmelserna i 72 § 6 mom. i MBL	82
5. Säkerställande av jämlik behandling av markägare vid strandbyggande.....	83
5.1 Kravet på jämlik behandling av markägare som en grundläggande rättighet enligt grundlagen	83
5.2 Granskningen av moderlägenheten - bakgrund, syfte och bindande verkan	85
5.3 Kravet på jämlikhet mellan moderlägenheter och inom en moderlägenhet	88
5.4 Bakre tidsgräns för granskning av moderlägenhet	89
5.5 Granskningen av moderfastigheten som teknisk operation	90
5.6 Beräkning av den modifierade strandlinjen i samband med granskning av moderlägenheten	92
5.7 Exempel på en motivering till ett undantagsbeslut, där ansökan har avslagits med stöd av slutresultatet av granskningen av moderlägenheten	94

Förkortningar

F:	Förordning
RMC:	Regional miljöcentral
NTM:	Regional närings-, trafik- och miljöcentral
RP:	Regeringsproposition
FL:	Förvaltningslag
FPL:	Förvaltningsprocesslag
FD:	Förvaltningsdomstol
HFD:	Högsta förvaltningsdomstolen
L:	lag
NSL:	Naturvårdslag
MBF:	Markanvändnings- och byggförordning
MBL:	Markanvändnings- och bygglag
GL:	Finlands grundlag
BygSkyL:	Byggnadsskyddslag
BygArvL:	Lag om skyddande av byggnadsarvet
SL:	Strafflag
rd:	Riksdagen

Inledning

Före ikraftträdandet av ändringen av markanvändnings- och bygglagen (nedan MBL) den 1 april 2016 (lag 197/2016) fördelades behörigheten att bevilja undantag mellan kommunerna och närings-, trafik- och miljöcentralerna (NTM-centralerna) så att behörigheten tillhörde kommunerna, med undantag av fyra ärendegrupper. Tidigare fattade NTM-centralen beslut om undantag enligt 171 § 2 och 3 mom. i MBL, då det var fråga om:

- 1) uppförande av en ny byggnad på ett strandområde där en plan enligt 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen inte är i kraft, om det inte är fråga om utbyggnad eller ersättande av ett befintligt bostadshus,
- 2) avvikelser, om de inte är ringa, från den totala byggrätt som i detaljplanen anvisats för en tomt eller byggplats eller anvisande av byggrätt, om den inte är ringa, för ett område för vilket byggrätt inte har anvisats i detaljplanen,
- 3) avvikelse från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad, eller
- 4) avvikelse från ett sådant byggförbud enligt 53 § 3 mom. i markanvändnings- och bygglagen som beror på att en detaljplan har godkänts.

Genom lagändringen överfördes behörigheten att bevilja undantag från NTM-centralerna till kommunerna, vilka nu förfogar över behörigheten i sin helhet.

I motiveringarna till regeringens proposition (RP 148/2015 rd) som ledde till lagändringen konstateras följande: "Bestämmelserna om förutsättningarna för undantag är i nuläget flexibla, och tillämpningen av dem kräver i hög grad tillståndsmyndighetens prövning från fall till fall. Tillämpningen av bestämmelserna styrs dock av den omfattande rättspraxis som utformats under den tid markanvändnings- och bygglagen varit i kraft." Dessutom konstateras följande i regeringspropositionen: "I propositionen föreslås det inte att förutsättningarna för undantag ska ändras. Förutsättningarna för undantag enligt nuvarande 172 § i markanvändnings- och bygglagen är flexibla, men tillämpningen av dem styrs av en vedertagen rättspraxis som utformats under 15 års tid."

Syftet att bevara vedertagen tillämpningspraxis framgår av regeringspropositionen, där följande konstateras: "En precisering av förutsättningarna för undantag kan dock bli aktuell senare, när uppgifter fås om hur överföringen till kommunerna av rätten att bevilja undantag i sin helhet har fungerat i praktiken."

Utgångspunkten för utarbetandet av handboken har varit att ändringen av bestämmelserna som gäller behörighet inte ska ge någon grund för en ändring av praxis som tidigare etablerats vid domstolarna i utövandet av behörigheten som överförts till kommunerna. Därför består det centrala bakgrundsmaterialet för handboken av domstolarnas, i synnerhet högsta förvaltningsdomstolens (HFD), avgöranden.

I förslaget ligger tyngdpunkten på granskning av frågor med anknytning till den behörighet som överförs till kommunerna i och med lagändringen. Utöver de fyra ärendegrupperna betonas även granskningen av undantag i anslutning till strandbyggande, eftersom undantag från det förbud som fastställs i 72 § 2 mom. i MBL har utgjort den mest betydande ärendegruppen som omfattats av NTM-centralens behörighet.

Ett mål har varit att i en situation som innebär nya utmaningar för kommunerna sammanställa en guide i [handboksformat](#) som är tillräckligt detaljerad för att svara på de centrala frågorna som gäller undantag. Ett annat mål har varit att handboken ska vara till hjälp i avgörandet av [detaljer](#) med anknytning till undantag. Till förslaget har dessutom fogats en PPT-presentation, som har gått igenom under de utbildningar som ordnats om lagändringen.

Som en följd av de ovan nämnda premisserna har handboken en tvådelad struktur. I [Del I](#) behandlas i stora drag undantagsförfarandet som en förvaltningsprocess. Granskningen inleds med att en ansökan om undantag anhängiggörs i kommunen och avslutas med en granskning av vilka åtgärder som behöver vidtas efter att ett beslut om undantag har utfärdats. Tyngdpunkten för förslaget ligger på förfaranden.

[Del II](#) innehåller mer detaljerade granskningar med betoning på substantiella frågor. Dessa hänvisas till med [grönt](#) i Del I.

Förhoppningen är att granskningarna som presenteras i Del II ska främja beslutsfattandet om huruvida en ansökan om undantag kan godkännas i sin helhet eller som en följd av eventuella tillståndsvillkor endast delvis, eller om ansökan ska avslås.

Mer information om handbokens målgrupper, kravet på att följa den rättspraxis som etablerats i tolkningen av förutsättningarna för undantag och rättspraxis som utgör det centrala källmaterialet för handboken finns i [Del II.1](#).

DEL I

BEHANDLINGSPROCESSEN FÖR ANSÖKAN OM UNDANTAG

Ett ärende som gäller undantag blir anhängigt hos kommunen när ansökan som gäller ärendet har anlänt till den behöriga kommunen. Förutom bestämmelserna om förfarande i MBL regleras behandlingen av ansökan även i central omfattning av förvaltningslagen (FL).

Beredningen av ett ärende för beslutsfattande indelas i två faser. Först måste man utreda om *förutsättningarna för förvaltningsförfarande* uppfylls. Vid behov ska man med olika metoder försöka eliminera eventuella brister i förutsättningarna för förvaltningsförfarande. Om de formella förutsättningarna för förvaltningsförfarande till någon del inte kan fås till stånd, ska ett *beslut om att lämna ärendet utan prövning*, över vilket besvär kan anföras, fattas (5 § 1 mom. i förvaltningsprocesslagen).

Om sökanden förnyar en ansökan som redan tidigare har avslagits, kan inte heller en ansökan som i sin helhet har samma innehåll som den tidigare ansökan lämnas utan prövning, utan ett nytt beslut ska fattas i ärendet. Se årsboksbeslut **HFD 2016:48** utfärdat 15.4.2016:

Ett beslut med vilken en ansökan i ett förvaltningsärende har avslagits får inte sådan rättskraft som skulle hindra att den sak som ansökan gäller inte skulle kunna avgöras med ett nytt förvaltningsbeslut. Av 21 § 1 mom. i grundlagen följde att myndigheten skulle behandla och avgöra den ansökan om undantag som riktats till myndigheten. Ett avgörande på ansökan skulle ges oberoende av om motsvarande ansökan tidigare varit föremål för avgörande hos samma myndighet. Skyldigheten att behandla saken påverkades inte heller av hur sannolikt det med anledning av tidigare avgöranden kunde anses vara att ansökan skulle komma att avslås. NTM-centralen kunde inte avvisa ansökan med hänvisning till att centralen tidigare gett ett avgörande med anledning av en ansökan med samma innehåll och inte heller på den grunden att centralen hade ansett det vara oändamålsenligt att sökanden blev tvungen att gång på gång betala handläggningsavgift.

När villkoren uppfylls kan den egentliga *beredningen av avgörandet* inledas. I ansökningsärenden, till exempel en ansökan som gäller undantag, är de *grundläggande formerna för avgörandet godkännande av ansökan eller avslående av ansökan*. Ansökan kan även godkännas delvis. Då kan en del av ansökan avslås enligt ett *tillståndsvillkor* som fogats till beslutet med stöd av 174 § 1 mom. i MBL. Godkännande och avslående av ansökan kan uttryckas på olika sätt, till exempel genom att i beslutet använda uttrycken ansökan godkänns, undantag beviljas, undantag beviljas inte etc.

1. Inträde av anhängighet och klarläggande av förutsättningarna för förvaltningsförfarandet

För att en ansökan ska kunna behandlas som ett undantagsärende och ett avgörande ska kunna ges, måste förvaltningsförfarandet uppfylla följande fyra formella förutsättningar:

- 1) Myndigheten ska ha behörighet att behandla ärendet som ett undantagsärende.
- 2) Ansökan ska gälla undantag.
- 3) Sökanden ska ha rätt att anhängiggöra ärendet.
- 4) Anhängiggörandet ska ha skett på det sätt som bestämmelserna förutsätter.

1.1 Myndighet

En ansökan som gäller undantag avgörs av den kommun i vars område byggplatsen är belägen. Om ansökan av misstag har skickats till fel kommun eller fel myndighet, ska kommunen eller myndigheten med stöd av 21 § 1 mom. i FL utan dröjsmål överföra ansökan till den kommun som den anser vara behörig och underrätta sökanden om överföringen. Enligt 2 mom. i samma paragraf behöver det när en handling överförs inte fattas något beslut om att ärendet avvisas.

1.2 Behov av undantag

Ett ärende kan börja behandlas som ett undantagsärende endast om ett undantagslov behövs för projektet på någon grund. [Frågan om för vad undantag kan beviljas och vad undantaget inte omfattar behandlas i Del II.2.](#)

Ofta kan det vara oklart huruvida undantagslov behövs för genomförande av ett projekt. Ett exempel på en bestämmelse som lämnar rum för tolkning är 72 § i MBL, som gäller strandbyggande. På grund av förbudet i paragrafens första och andra moment behövs det undantagslov för byggande i strandzoner och strandområden om området inte omfattas av en sådan plan som avses i 1 mom. I paragrafens tredje moment nämns fem situationer där undantag emellertid inte är nödvändigt. Till och med i domstolar har det förekommit olika uppfattningar om till exempel när det har varit fråga om byggande som behövs för att bedriva jord- eller skogsbruk enligt 3 mom. 1 punkten eller när en ekonomibyggnad befinner sig på samma gårdsområde som ett befintligt bostadshus på det sätt som avses i 3 mom. 4 punkten. Som en följd av avgörandetvånget måste tillståndsmyndigheten emellertid i första hand med stöd av såväl 72 § i MBL som andra föreskrifter och bestämmelser ta ställning till huruvida undantagslov behövs i sökandens ärende. När det är fråga om undantag från behovet av strandplanering ska myndigheten dessutom utreda om 1 eller 2 mom. i 72 § i lagen ska tillämpas (strandzon eller strandområde). Till denna del ska avgörandet inklusive motiveringar senare framgå även av själva undantagsbeslutet. [Frågan om tolkningen av 72 § 3 mom. i MBL granskas i Del II.4.2.](#)

1.3 Sökande

Förutsättningen för förvaltningsförfarande i fråga om sökanden fastställs i 85 § 1 och 2 mom. i markanvändnings- och byggförordningen (MBF). Enligt bestämmelsen ska en handling som visar att sökanden har besittningsrätt till byggplatsen eller att det finns någon annan grund för ansökan om undantag fogas till en ansökan om undantag.

Det är vanligast att sökanden äger fastigheten. Då påvisas rätten att föra talan med ett *lagfartsintyg*. Denna handling ska fogas till ansökan som ett grundläggande dokument som påvisar rätten att föra talan för fastigheten även i alla andra situationer.

Om sökanden i stället för byggplatsens ägare är ett ombud eller ett biträde, ska sökanden enligt 12 § i FL med fullmakt eller på något annat tillförlitligt sätt visa att han eller hon har rätt att företräda huvudmannen. Om sökanden är köpare i ett föravtal till ett fastighetsköp eller t.ex. en legotagare som är part i ett jordlegoavtal som berättigar till byggande, påvisas rätten att ansöka om undantag med lagfartsintyget och föravtalshandlingen eller jordlegoavtalet. Om sökanden är en juridisk person (förening, aktiebolag etc.) ska den/de som undertecknar ansökan påvisa sin behörighet med hjälp av relevanta handlingar. Om det område som är föremål för ansökan ägs gemensamt (t.ex. dödsbo, makar) ska alla delägare vara sökande eller så ska en fullmakt av de personer som inte har undertecknat ansökan fogas till ansökan. Om den fastighet som är föremål för ansökan ägs av en sådan omyndig som avses i 14 § i FL, bestäms rätten att föra talan enligt den nämnda lagparagrafen.

Om sökanden inte i ansökan har inkluderat en tillräcklig utredning om rätten att ansöka om undantag, ska myndigheten på det sätt som föreskrivs i 22 § i FL uppmana sökanden att komplettera ansökningshandlingarna inom en viss tid. Sökanden ska upplysas individuellt om hur handlingarna ska kompletteras.

Om sökanden inte kompletterar handlingarna enligt begäran kan behandlingen av ärendet inte fortsätta. Då fattas ett beslut om att lämna ärendet utan prövning. Beslutet och anvisningen om sökande av ändring i beslutet ska skickas till sökanden.

1.4 Anhängiggörande av ansökan

I 85 § i MBF föreskrivs det om ansökan om undantag. Enligt 1 mom. i paragrafen ska till ansökan fogas 1) en omgivningskarta, som visar området läge, samt en situationsplan, varav framgår både befintliga och planerade byggnader eller byggåtgärder på byggplatsen, 2) en handling som visar att sökanden har besittningsrätt till byggplatsen eller att det finns någon annan grund för ansökan om undantag, samt 3) en utredning om hörande, om sökanden har ombesörjt detta på det sätt som anges i 86 § 2 mom. i MBF. Enligt 2 mom. i samma paragraf ska i ansökan ges en bedömning av de centrala verkningarna av det projekt som gäller undantaget samt motiveringarna till ansökan. Ansökan inklusive bilagor inlämnas till kommunen.

Ansökan om undantag görs med en ansökningsblankett som fås från kommunen. Om ansökan har ifyllts bristfälligt eller inte inkluderar fastställda bilagor som upprättats på vederbörligt sätt, ska sökanden enligt 22 § i FL ges möjlighet att komplettera handlingarna och korrigera bristerna.

Situationsplanerna har ofta upprättats bristfälligt. I miljöministeriets förordning om planer och utredningar som gäller byggande (12.3.2015/216) föreskrivs det om situationsplanens innehåll. Situationsplanen ska i tillämpliga delar innehålla de uppgifter som förutsätts i 3-6 § i förordningen. (Mer information om situationsplanen finns även i Miljöministeriets anvisning MM3/601/2015.)

Ifyllandet av ansökan eller upprättandet av bilagor kan innebära svårigheter för sökanden. I motiveringspromemorian som gäller utfärdandet av MBF har bestämmelserna om skyldigheten att ge en bedömning av de centrala verkningarna av det projekt som gäller undantaget samt motiveringarna till ansökan i 85 § 2 mom. i förordningen motiverats med att "undantag innebär att det planläggningsförfarande som fastställs i lagen åsidosätts och att projektet avgörs genom ett separat undantagsförfarande".

Sökanden är inte nödvändigtvis medveten om allt som ska redogöras för till exempel i den ovan nämnda bedömningen av de centrala verkningarna. Enligt 8 § i FL ska myndigheterna inom ramen för sin behörighet ge sökanden råd i anslutning till skötseln av ett förvaltningsärende. I första hand kan råden gälla förfarandet med anknytning till ärendet, men information ska också ges om innehållet, till exempel om vilka faktorer som i tillstånds- och rättspraxis har ansetts gynna godkännandet av ansökan och tala emot ett godkännande. När myndigheterna ger råd ska de dock säkerställa att de inte försätter sig i ombudsmannens ställning, eftersom detta kan innebära jävighet i fråga om behandlingen av ärendet.

Åtgärder som omedelbart ska vidtas för att uppfylla förutsättningarna för förvaltningsförfarande.

Enligt 23 § 1 mom. i FL ska ett ärende behandlas utan ogrundat dröjsmål. Kravet gäller såväl utredningen av förutsättningarna för förvaltningsförfarande som beredningen av avgörandet och efter avslutad beredning slutförande av behandlingen till ett beslut. När ansökan har blivit hänförlig ska man inom ramarna för arbets-situationen så snart som möjligt utreda om ansökan har mottagits av den behöriga kommunen, om ett undantagslov behövs för genomförande av projektet, om sökanden har rätt att föra talan i ärendet och om alla nödvändiga handlingar medföljer ansökan och har upprättats på vederbörligt sätt. Vid behov ska ärendet utan dröjsmål överföras till den behöriga kommunen, sökanden uppmanas att komplettera handlingarna etc. Därefter kan ansökan placeras i kö i väntan på tidpunkten för behandling, som bestäms enligt arbetssituationen.

Övriga mellanåtgärder som ska vidtas omedelbart, t.ex. hörande av grannar m.m. I det skede då uppfyllandet av förutsättningarna för förvaltningsförfarande har säkerställts (t.ex. när begärda kompletteringar har erhållits), dvs. att ett avgörande kommer att ges i ärendet, ska kommunen enligt 23 § 1 mom. i FL på det sätt som avses i 173 § 1 mom. i MBL och 86 § i MBF ge grannarna och andra, vars boende, arbete eller

övriga förhållanden kan påverkas betydligt av projektet, möjlighet att göra en skriftlig anmärkning till den del sökanden inte har genomfört ett hörande på det sätt som föreskrivs i 86 § 2 mom. i MBF.

För de hörda ska framställas en vederbörlig situationsplan, av vilken projektets karaktär och omfattning (t.ex. våningsyta, antal våningar, avstånd till grannar, trafikförbindelser) tydligt framgår. Beroende på projektets karaktär ska även centrala konsekvenser (lukt, buller etc.) tillkännages. Åtminstone 7 dagar ska reserveras för anmärkningar. Hörandet av en granne bestyrks med underskrift.

Om ett mer omfattande hörande av de parter som avses i 173 § 1 mom. i MBL är nödvändigt t.ex. på grund av projektets konsekvenser, ska ärendet enligt 86 § 1 mom. i MBL kungöras på kommunens anslagstavla och dessutom publiceras i åtminstone en av de dagstidningar som är allmänt spridda på det område som påverkas av byggandet.

Enligt 87 § i MBF ska kommunen informera grannarna och andra, vars boende, arbete eller övriga förhållanden kan påverkas betydligt av projektet, om ett förslag till beslut om *områdesvist undantag* genom att kungöra det på kommunens anslagstavla och genom att meddela om det på kommunens webbplats och i åtminstone en dagstidning med allmän spridning på det område som påverkas av projektet. Kommunen ska reservera minst 14 dagar för att göra en skriftlig anmärkning om förslaget till beslut om områdesvist undantag.

Bestämmelserna i 173 § 1 mom. i MBL om de parter som omfattas av hörandet är föremål för tolkning. Oklarheter kan uppstå redan i fastställandet av vem som ska betraktas som granne. Vid ansökan om bygglov avses enligt 133 § 1 mom. i MBL med granne ägaren eller innehavaren av en fastighet eller ett annat område som ligger invid eller mitt emot.

I årsboksavgörande **HFD 2003:36** var det fråga om följande:

Enligt den beviljade lagfarten ägde makarna hälften vardera av den fastighet vars grannfastighet hade beviljats undantag. HFD ansåg att hörandet hade genomförts bristfälligt, då ansökan hade delgivits endast en av samägarna. Beslutet om beviljande av undantagslov upphävdes på grund av felaktigt förfarande.

Andra mellanåtgärder som ska vidtas omedelbart. Begäran om utlåtande av myndigheterna.

Utlåtanden som skaffas genom behovsprövning. I 173 § 3 och 4 mom. i MBL föreskrivs det om utlåtanden som ska begäras av myndigheterna. I paragrafens tredje moment är det fråga om begäran om utlåtande som grundar sig på avgörande från fall till fall. Enligt momentet ska kommunen innan ett ärende som gäller undantag avgörs "vid behov begära utlåtande" av närings-, trafik- och miljöcentralen, en annan statlig myndighet och förbundet på landskapsnivå, om undantaget i avsevärd mån gäller deras verksamhetsområde. Andra statliga myndigheter kan vara t.ex. museiverket vid undantag med anknytning till byggnadsskydd, luftfartsverket och försvarsmakten t.ex. i ärenden som gäller vindkraftverk etc. Det kan vara nödvändigt att begära ett utlåtande av landskapsförbundet vid en betydande avvikelse från landskapsplanen.

Behovet att begära utlåtande bedöms i två faser. Först ska man avgöra om undantaget "i avsevärd mån gäller myndighetens verksamhetsområde". Om svaret är ja ska man därefter bedöma om det finns "behov" av att begära ett utlåtande. I praktiken kan ett ändamålsenligt och tillräckligt förfarande ofta vara att kommunen frågar myndigheten om myndigheten anser att det är nödvändigt att ge ett utlåtande i ärendet. Om svaret är nej är ärendet avgjort till denna del.

I motsats till förut behöver ett (lagstadgat) utlåtande av NTM-centralen enligt paragrafens fjärde moment inte längre begäras efter lagändringen våren 2016, då undantaget gäller ett område som omfattas av särskilda riksomfattande mål för områdesanvändningen. I de detaljerade motiveringarna i den regeringsproposition som ledde till lagändringen konstateras följande med tanke på behovsprövade utlåtanden:

"Bestämmelsen är för närvarande mycket flertydig. När rätten att bevilja undantag helt överförs till kommunerna ökar betydelsen av bestämmelsen och den kan tolkas som att utlåtande av närings-, trafik- och miljöcentralen också ska begäras i sådana situationer där inget utlåtande behövs. Detta är inte ändamålsenligt i en situation där strävan är att minska

närings-, trafik- och miljöcentralens uppgifter och att förenkla och förkorta undantagsprocessen. I praktiken ska kommunen dock även i fortsättningen vid behov begära utlåtande av närings-, trafik- och miljöcentralen när undantaget gäller ett särskilt betydelsefullt område med tanke på uppnåendet av det riksomfattande målet för områdesanvändningen."

Å andra sidan kan det ibland också vara fråga om att kommunen, för att uppfylla sin skyldighet att utreda ärendet enligt 31 § 1 mom. i FL, anser att det för avgörandet av ärendet är nödvändigt att få ett utlåtande av en myndighet som besitter särskild sakkunskap (t.ex. museiverket) som grund för beslutsövervägandet. Då finns det kanske skäl att uttryckligen framhålla det ovan nämnda behovet i begäran om utlåtande. I samband med detta kan det nämnas att varje myndighet enligt 10 § 1 mom. i FL inom ramen för sin behörighet och i den omfattning ärendet kräver på andra myndigheters begäran ska bistå dessa i skötsel av en förvaltningsuppgift, och även i övrigt sträva efter att främja samarbetet mellan myndigheterna.

Dessutom fastställs det i 173 § 3 mom. i MBL att "om undantaget inverkar avsevärt på grannkommunens markanvändning, ska kommunen begära utlåtande även av grannkommunen". Om denna tröskel - som i sig är föremål för tolkning - överskrids, ska ett utlåtande begäras utan behovsprövning. Det kan till exempel vara fråga om att ett projekt som genomförs i närheten av en kommungräns har betydande miljöeffekter, till exempel i form av ökad trafik.

Lagstadgade utlåtanden. Enligt 173 § 4 mom. i MBL ska kommunen alltid begära utlåtande av närings-, trafik- och miljöcentralen när undantaget gäller 1) ett med tanke på naturvården betydande område, 2) ett med tanke på byggnadsskyddet betydande objekt eller område, eller 3) ett område som i landskapsplanen har reserverats som rekreations-, skydds- eller trafikområde. Gemensamt för lagstadgade utlåtanden är att de begärs för undantag som har att göra med ett behov att beakta kommunöverskridande intressen.

Enligt RP 101/1998, som utmynnade i stiftandet av MBL, är det fråga om ett med tanke på *naturskyddet* betydande område enligt bestämmelsen, om området hör till ett riksomfattande skyddsprogram, det är fråga om ett område med skyddad naturtyp enligt naturvårdslagen, en plats där en art som kräver särskilt skydd förekommer eller ett landskapsvårdsområde eller Natura 2000-område.

Ett med tanke på *byggnadsskyddet* betydande objekt eller område är i fråga, om undantaget gäller en byggnad som är skyddad i planen eller med stöd av byggnadsskyddslagen eller en byggnad som har klassificerats som värdefull vid den riksomfattande inventeringen (RKY 2009). Att en byggnad är belägen i ett område som har konstaterats vara betydande i den riksomfattande inventeringen innebär däremot inte automatiskt att ett utlåtande av närings-, trafik- och miljöcentralen måste begäras för undantag.

För det tredje ska ett utlåtande av NTM-centralen alltid begäras då undantaget gäller ett område som har reserverats som rekreations-, skydds- eller trafikområde i *landskapsplanen*. Av dessa är det sistnämnda föremål för ett nytt lagstadgat förfarande för utlåtanden. Utöver utlåtandet som ska begäras av NTM-centralen ska ett utlåtande av landskapsförbundet begäras enligt övervägande på det sätt som konstateras ovan när det är fråga om en avvikelser från landskapsplanen.

Övriga utlåtanden. Bestämmelserna i 173 § 3 och 4 mom. i MBL gäller endast fall där utlåtanden av olika myndigheter åtminstone ska begäras. Utöver det som uttryckligen fastställs i lagen kan och bör kommunen inom ramarna för 31 § 1 mom. i FL se till att ett ärende utreds tillräckligt och på behörigt sätt genom att skaffa den information och den utredning som behövs för att ärendet skall kunna avgöras. I allmänhet kan det vara fråga om att begära ett utlåtande av till exempel den egna kommunens miljöskydds- och/eller hälso-myndighet.

Lämnande av ett utlåtande till kommunen. Tidigare skulle de myndigheter som avses i 174 § 3 mom. i MBL ge sitt utlåtande till kommunen inom två månader, men efter lagändringen är tidsfristen en månad. Kommunen kan på myndighetens begäran bevilja tilläggstid för utlåtandet.

2. Beredningen av ett avgörande

2.1 Handlingar som behövs för beslutsfattandet

Följande uppgifter bör framgå av i första hand ansökan och dess bilagor:

- Åtgärden som ansökan gäller samt fastighetens nuvarande och framtida användningsändamål (t.ex. fritidsbostad, egnahemshus. Bostads- eller huvudbyggnad är inte en tillräckligt entydig beskrivning)
- En uppskattning av projektets konsekvenser och motiveringarna till ansökan
- Våningsytan eller ökningen av våningsytan som ansökan gäller (kvadratmeter våningsyta)
- Antalet bostäder och våningar som ansökan gäller
- Fastighetsbeteckning
- Utredning av ägande-/besittningsrätt (lagfartsintyg m.m.)
- Byggplatsens areal och omständigheter (t.ex. höjdnivå förhållande till vattendrag, jordmån)
- Trafikförbindelser till byggplatsen eller anslutning till landsväg
- Situationsplan inklusive skala
- Sökandens genmälen på anmärkningar och utlåtanden

Ifall sökanden inte har gett någon utredning, skaffas följande uppgifter på tjänstens vägnar. Även i sådana fall där sökanden har framställt uppgifterna, ska uppgifternas riktighet säkerställas på tjänstens vägnar:

- Grannarnas anmärkningar med anledning av ansökan
- Den redan använda bygggrätten för fastigheten och befintliga bygglov (nummer och en kopia av situationsplanen, fasadbilderna och planritningarna).
- Undantagsbeslut som redan har sökts för byggplatsen etc.
- Möjligheten att ansluta fastigheten till vatten- och avloppsnätet
- Faktorer som påverkar byggandet (eventuella servitut m.m.)
- Grannfastigheternas och -tomternas registerbeteckningar.
- Kontaktuppgifter till grannfastigheternas och -tomternas ägare

I fråga om planläggningssituationen och andra markanvändningsbestämmelser som gäller byggplatsen ska åtminstone följande utredningar skaffas på tjänstens vägnar:

- En uppdaterad fastighetsregisterkarta
- Beteckningar och bestämmelser i landskapsplaner som gäller på byggplatsen
- Beteckningar och bestämmelser i generalplaner som gäller på byggplatsen
- Beteckningar och bestämmelser i detaljplaner som gäller på byggplatsen
- Bestämmelserna i kommunens byggnadsordning
- Kommunens planläggningsöversikt
- Beslut om byggnadsskydd enligt BygSkyL och BygArvL som gäller byggplatsen (Museiverkets byggnadsarvsregister)
- Tillhör byggplatsen de byggda kulturmiljöerna av riksintresse (RKY 2009)
- Finns det anteckningar om byggplatsen eller dess närmiljö i Museiverkets fornlämningsregister
- Naturvärden (bl.a. naturskyddsprogram och -beslut enligt 7 och 77 §, landskapsvårdsområden enligt 32 § och beslut om skyddade naturtyper enligt 29 § i NVL. Mer information om naturvärden finns på adressen www.syke.fi/avointiето, som har ersatt OIVA-tjänsten för miljöinformation och geografiska data som öppnades 2008)

Vid undantag som gäller strandområden ska beredaren utreda fastighetens registreringsdatum och sammanställa:

- Utredning av moderlägenhet inklusive kartor, om ingen utredning har gjorts i planen
- Utredning av de byggplatser som används av moderlägenheten per omvandlad kilometer strandlinje, om denna dimensionering inte har anvisats i planen eller det inte är fråga om ersättande byggande

De nödvändiga utredningarna varierar bland annat på basis av om byggplatsen är belägen inom ett planområde där dimensioneringen av byggandet har anvisats med tillräcklig noggrannhet eller ligger utanför ett sådant planområde. Dimensioneringen av stranden och verkställandet av en jämlik behandling av markägarna ska bedömas noggrannare genom en granskning av moderlägenheten och principen för omvandlad strandlinje till exempel i strandområden som inte har någon stranddetaljplan eller generalplan med rättsverkningar, där det specifikt definieras att planen har använts som grund för beviljande av bygglov.

2.2 Syn eller annan inspektion av byggplatsen

I samband med en ansökan om bygglov ska det enligt 133 § 2 mom. i MBL på byggplatsen vid behov förrättas syn för att utreda hur byggnaden passar in i miljön, bedöma konsekvenserna av byggandet och höra grannarna.

Undantagsförfarandet omfattas inte av någon motsvarande föreskrift. Det är möjligt att förrätta syn eller en mer informell inspektion av byggplatsen även i samband med undantag, och det kan i synnerhet i strandområden anses vara nödvändigt. På synen tillämpas bestämmelserna i 38 § i FL. I paragrafen föreskrivs följande:

En myndighet kan förrätta syn om det behövs för att ett ärende skall kunna utredas. Den som är part skall ges tillfälle att närvara vid synen och att uttala sin åsikt om de omständigheter som kommer fram. När ärendets art kräver det skall till synen kallas också den myndighet som enligt lag skall utöva tillsyn över verksamheten i fråga eller vars sakkunskap behövs för att ärendet skall kunna avgöras. Syn skall förrättas utan att syneobjektet eller dess innehavare orsakas oskäligen olägenhet.

Vid syn skall upprättas protokoll av vilket myndighetens viktigaste iakttagelser och parternas anmärkningar skall framgå. Protokollet skall utan dröjsmål delges parten och andra som har kallats till förrättningen.

En syneförrättning är offentlig. En myndighet kan begränsa allmänhetens tillträde till syneförrättningen, om det är påkallat med hänsyn till ärendets art eller karaktären av den verksamhet som är föremål för syn. Syn får inte förrättas i lokaler som omfattas av hemfriden, om inte något annat bestäms särskilt i lag.

2.3 Utredning av förutsättningarna för undantag och särskilda skäl

Undantagslov kan beviljas endast om de juridiska förutsättningarna för undantag som fastställs i 171 § 2 mom. i MBL uppfylls och om det dessutom finns ett sådant särskilt skäl som avses i 1 mom. i samma paragraf. I annat fall ska tillståndsansökan avslås.

Förutsättningarna för undantag och särskilda skäl behandlas närmare i Del II.3

Enligt 171 § 2 mom. i MBL får undantag inte beviljas, om det

- 1) medför olägenheter med tanke på planläggningen, genomförande av planen eller annan reglering av områdesanvändningen,
- 2) försvårar uppnående av målen för naturvården,

- 3) försvårar uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön, eller
- 4) leder till byggande med betydande konsekvenser eller annars har avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser.

Enligt paragrafens tredje moment betraktas inte som byggande med betydande konsekvenser enligt 2 mom. 4 punkten byggande av vindkraftverk på ett område som i detaljplanen anges som industri- eller hamnområde och som redan är bebyggt. Enligt paragrafens fjärde moment kan undantag inte beviljas från bestämmelserna om tillstånd för miljöåtgärder och inte från de särskilda förutsättningarna enligt 137 § för bygglov på områden i behov av planering.

Enligt 172 § 2 mom. i MBL är en förutsättning för områdesvist undantag dessutom att undantaget främjar användningen, utvecklandet och underhållet av befintliga byggnader.

Försakande av olägenhet för planläggningen. Syftet med denna förutsättning för undantag är att förbereda sig för kommande planläggning. Det väsentliga är att undantaget inte får äventyra upprättandet av en plan som uppfyller innehållskraven enligt MBL. Således kan inte till exempel ett undantag som gäller strandbyggande tillåta byggande på en sådan plats där en byggplats (t.ex. en liten trädlös klippö) inte ens med en plan kan anvisas med beaktande av bestämmelserna i 73 § 1 mom. 1 punkten i MBL. På samma sätt måste man se till att det kvarstår ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område på en moderlägenhets område (MBL, 73 § 1 mom. 3 punkten).

Försakande av olägenhet för genomförandet av en plan. Förbudet i bestämmelsen gäller planer med rättsverkningar. Om ansökan däremot avviker från bestämmelserna om en generalplan utan rättsverkningar enligt 45 § i MBL, behövs inget undantagslov och ett negativt undantagsavgörande kan inte heller motiveras med en sådan plan. En plan utan rättsverkningar kan dock från fall till fall ges betydelse som en bakgrundsutredning av fakta.

Olägenhet för genomförandet av en plan kan uppstå till exempel i en situation där undantaget skulle åsidosätta de grundläggande lösningarna i planen. Det kunde till exempel vara fråga om att med undantagslov öka antalet byggplatser som anvisas i en stranddelgeneralplan baserad på en granskning av moderlägenheten eller tillåta en betydande tilläggsbyggrätt på en specifik byggplats i stranddetaljplanen i en situation där motsvarande undantag borde tillåtas även för många andra i planområdet.

Försakande av olägenhet med tanke på annan reglering av områdesanvändningen. Denna förutsättning för undantag kan ha att göra med att undantaget försakar olägenhet för antingen planläggningen eller genomförandet av en plan. Dessutom kan den ha självständig betydelse till exempel i en situation där syftet är att utan planläggning placera permanent boende i ett område som använts för fritidsbebyggelse.

Försvårande av uppnående av målen för naturvården. I övervägandet av undantagslov har målen för naturvården direkt anknytning till de naturtyper som skyddas med stöd av naturvårdslagen (NVL 29 §) och de landskapsvårdsområden som inrättats genom beslut av miljöministeriet och den regionala miljöcentralen samt NTM-centralen (NVL 32-33 §). Dessutom är det fråga om de särskilda stadganden om Naturanätverket som fastställs i 10 kapitlet i NVL. Med stöd av detta avsnitt ska man även beakta de naturskyddsprogram och beslut som avses i 7 och 77 § i NVL.

Försvårande av uppnåendet av målen för skyddet av den byggda miljön. Här är det oftast fråga om undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad. Undantagsansökan kan gälla rivning av en skyddad byggnad som enligt planen ska bevaras, men även mindre projekt som står i konflikt med en skyddsbestämmelse i planen kan förutsätta undantagslov. Å andra sidan är behovet av undantagslov till exempel för rivning av en byggnad, även då det är fråga om byggnader som ska bevaras, i sista hand beroende av de detaljer och fakta som ingår i planbestämmelsen, till exempel byggnadens skick i förhållande till skyddsmålen. Om en byggnad till exempel är så förfallen att dess ursprungliga skyddsvärden har gått förlorade, finns det beroende på innehållet i planbestämmelsen inte nödvändigtvis något hinder för beviljande av undantag.

Ett undantag får inte leda till byggande med betydande konsekvenser eller annars ha avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser. Med byggande med betydande konsekvenser avses byggande som fullständigt avviker från omgivningen, till exempel att bygga ett

höghus på ett område som i planen anvisats för egnahemshus eller att bygga en stor svingård i ett RA-kvartersområde i stranddetaljplanen.

Övriga betydande miljökonsekvenser och andra verkningar kan enligt motiveringarna till RP 101/1998 hänföra sig till mångahanda konsekvenser som undantaget i övrigt kan ha. Det är fråga om byggande som med tanke på konsekvenserna förutsätter uttryckligen planläggning. Av dessa nämns byggande av en stor detaljhandelsenhet som ett exempel i regeringspropositionen.

Enligt 171 § 3 mom. i MBL betraktas inte som byggande med betydande konsekvenser byggande av vindkraftverk på ett område som i detaljplanen anges som industri- eller hamnområde och som redan är bebyggt.

Situationer som har lämnats utanför undantaget. Enligt 171 § 4 mom. i MBL kan undantag inte beviljas från bestämmelserna om tillstånd för miljöåtgärder och inte från de särskilda förutsättningarna enligt 137 § för bygglov på områden i behov av planering.

Särskilt skäl enligt 171 § 1 mom. i MBL. Det är möjligt att bevilja undantagslov om de ovan konstaterade förutsättningarna för undantag uppfylls och om det dessutom finns ett särskilt skäl för undantaget enligt 171 § 1 mom. i MBL.

Utgångspunkten är att sökanden ska framföra vad i ärendet som kan anses vara ett särskilt skäl. Enligt förvaltningslagen är myndigheten skyldig att ge råd och utreda ärendet, vilket i praktiken innebär att den som bereder ärendet ofta är tvungen att på tjänstens vägnar utreda om det finns ett särskilt skäl i ärendet.

Särskilda skäl definieras inte i lagen, utan begreppsinnehållet har formats under långvarig tillstånds- och rättspraxis. Personliga skäl som har anknytning till sökanden är inte sådana särskilda skäl som avses i lagen.

Innehållet i ett särskilt skäl varierar enligt undantagets innehåll och vilken typ av undantag som söks. Till exempel kan undantag från en planbestämmelse som gäller byggnadsskydd i regel ha helt andra skäl än då det är fråga om undantag till exempel från den maximala mängden strandbyggande enligt byggnadsordningen.

En gemensam nämnare för särskilda skäl kan anses vara att de på något sätt måste ha anknytning till markanvändningsmålen och uppfyllandet av målen i MBL. Alla faktorer som stöder markanvändningsmålen kan vara särskilda skäl.

2.4 Säkerställande av jämlik behandling av markägare i synnerhet vid strandbyggande

Frågan om säkerställande av jämlik behandling av markägare behandlas i större detalj i **Del II.5**.

Kravet på jämlik behandling av markägare. Kravet på jämlik behandling av markägare har fått en central roll i tillämpningen av MBL vid planlägnings- och undantagsförfaranden som har anknytning till strandbyggande, där säkerställandet av jämlik behandling har gett upphov till etablerade specialförfaranden i fråga om *granskning av moderligheten* och *omvandling av strandlinjen* i anslutning till detta samt *dimensioneringszonerna* för strandavsnitt som på olika sätt lämpar sig för byggande.

I tillämpningen av kravet på jämlik/likvärdig behandling av markägare härleds planlägnings- och tillståndsbestämmelserna i MBL från 6 § i Finlands grundlag, som gäller som en grundläggande rättighet och vars andra moment innehåller ett diskrimineringsförbud. I lagparagrafen fastställs följande:

Ingen får utan godtagbart skäl särbehandlas på grund av kön, ålder, ursprung, språk, religion, övertygelse, åsikt, hälsotillstånd eller handikapp eller av någon annan orsak som gäller hans eller hennes person.

Av formuleringen i 6 § 2 mom. i grundlagen framgår det att diskrimineringsförbudet inte är ovillkorligt; man får "särbehandla" om det finns en godtagbar grund för detta ur juridisk synpunkt. MBL innehåller inga uttryckliga preciseringar av på vilka grunder kravet på jämlik behandling av markägare kan åsidosättas i samband med

tillståndsförfaranden (eller planläggning). Med beaktande av formuleringen i 6 § 2 mom. i grundlagen kan och får det dock finnas sådana skäl eller grunder även i fråga om MBL.

I rättspraxis har det i samband med både planläggning och undantagslov upprepade gånger framförts att kravet på jämlikhet endast gäller personer i *sinsemellan jämförbar ställning*. Som en annan allmän grund för rätten att åsidosätta (formell) jämlikhet har det i vedertagen rättspraxis konstaterats att *markägare i samma ställning ska behandlas jämlikt, om det inte finns särskilda skäl att avvika från detta på grund av planens innehåll eller någon annan godtagbar orsak med anknytning till markanvändningen*. Detta konstateras bl.a. i årsboksbeslut **HFD 2013:110**.

Jämlikhetsprincipen som fastställs i 6 § i Finlands grundlag ska tillämpas även på planläggning enligt markanvändnings- och bygglagen. Principen, vars genomförande i sista hand är beroende av innehållet i planen i fråga, förutsätter bland annat att områdenas ägare inte försätts i olika ställning i planen, om det inte finns markanvändningsbaserade grunder till detta med beaktande av bestämmelserna om planens innehåll.

Granskningen av moderlägenheten - bakgrund, syfte och bindande verkan. Eftersom det enligt 73 § 1 mom. 3 punkten ska kvarstå ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område på strandområdena, är det klart att alla byggnadsbehov bland markägare i strandområden inte kan godkännas i praktiken. Därför måste det finnas en mekanism med vilken begränsade byggrätter kan genomföras så att kravet på likvärdig och jämlik behandling av markägare inte frångås.

Inom planläggningen och den rättspraxis som gäller planläggningen har s.k. *granskning av moderlägenheten* etablerats för att säkerställa jämlik behandling av markägare i strandområden. Samma gäller även undantagsförfarandet, eftersom undantaget ska genomföras med de villkor som gäller planläggningen (171 § 2 mom. 1 punkten i MBL). Förfarandet innebär att man går bakåt i fastighetshistoriken till en viss tidpunkt och utreder hur mycket av den moderlägenhet som gällde då har separerats till självständiga lägenheter och hur många byggrätter som har använts i moderlägenhetens strandområden per omvandlad kilometer strandlinje.

I årsboksbeslut **HFD 2014:2** tas det ställning till behovet av en granskning av moderlägenheten.

Stadsfullmäktige i Idensalmi godkände delgeneralplanen för den västra stranden av Kilpijärvi. Närings-, trafik- och miljöcentralen (NTM-centralen) i Norra Savolax har i förvaltningsdomstolen krävt att beslutet ska upphävas som lagstridigt. I NMT-centralens besvär konstaterades bland annat följande: I en generalplan som direkt styr byggandet ska utgångspunkten vara att byggplatsernas antal ska anvisas i planen enligt lägenhets- och markägandeenhet. *I plandokumentet med anknytning till byggplatsernas dimensionering finns det inga dimensioneringsberäkningar baserade på år 1969, som har uppgetts som tvärsnittår, för at-området i bygeneralplanens områdesavgränsning och inte heller för strandzonen utanför detta område.*

Kuopio förvaltningsdomstol 16.2.2012 nr 12/0077/3: I fråga om dimensioneringen av områden som anvisats för byggande framgår av tabellen endast lägenhetsfördelningen vid tidpunkten för upprättandet av diagrammet, de befintliga byggplatserna vid lägenheterna, eventuella nya byggplatser som anvisats till dem samt strandlinjens och den omvandlade strandlinjens längd vid dessa lägenheter. I planmaterialet saknas för varje lägenhet som anvisats för byggande lägenhetens avskiljning från moderlägenheten enligt lägenhetsfördelningen år 1969. Detta kan inte heller härledas ur den ovan nämnda tabellen. Således finns det för dimensioneringens del ingen utredning i plandokumentet, utifrån vilken det kan bekräftas att den dimensionering som anges i planbeskrivningen genomförs i at-området i generalplanen eller i strandzonen utanför at-området. Då det i dessa områden är fråga om en generalplan som fungerar som en direkt grund för beviljande av bygglov för det byggande som anvisas i planen, bör fastställandet av byggandet och byggnadsrätten för

att främja jämlik behandling av markägarna grunda sig på en detaljerad lägenhets- och markägarspecifik utredning. På grund av ärendets natur ska denna utredning fogas till planmaterialet så att det konkreta genomförandet av den dimensionering som ligger till grund för planeringen utan svårigheter kan utläsas.

För dimensioneringens del är de utredningar som planen grundar sig på inte tillräckliga.

Med stöd av det som konstateras ovan har beslutet om godkännande av planen varit lagstridigt på det sätt som avses i 90 § 2 mom. i kommunallagen när det gäller bygeneralplaneområdet i den södra delen och områdena som anvisats för byggande i strandzonen i den norra delen.

HFD 2014:2 Högsta förvaltningsdomstolen anser, liksom förvaltningsdomstolen, att handlingarna som hörde till planen inte innehöll någon sådan utredning om dimensioneringen med stöd av vilken man skulle ha kunnat ta ställning till om markägarna bemötts jämbördigt i fråga om strandbyggandet. Detta hade dock varit nödvändigt, särskilt när man tog hänsyn till att syftet med planen var att i stället för den fritidsbebyggelse som med stöd av en stranddetaljplan uppstått på den västra stranden av Kilpisjärvi nu anvisa byggplatser för stadigvarande bostäder så, att bebyggelsen både i fråga om täthet och byggkvalitet skulle komma att betydligt skilja sig från den tidigare bebyggelsen.

Kravet på jämlikhet mellan moderlägenheter och inom en moderlägenhet. Tidigare avsågs med granskning av moderlägenheten i första hand säkerställande av att det är möjligt att bygga olika moderlägenheter i motsvarande förhållanden med samma effektivitet. HFD har under den senaste tiden i sin beslutspraxis framhållit att jämlikheten ska förverkligas även inom en moderlägenhet.

Bakre tidsgräns för granskning av moderlägenhet. I granskningen av moderlägenheter är det vanligast att man går bakåt i tiden till antingen tidpunkten för ikraftträdandet av bygglagen som föregick MBL, 1.7.1959, eller tidpunkten för ikraftträdandet av bestämmelserna för strandplanen i den gamla bygglagen, 15.10.1969. Valet av tidsgräns bestäms framför allt enligt tidpunkten för den fastighetsbildning som inleddes för fritidsbebyggelsens behov. För att säkerställa ett konsekvent och jämlikt förfarande finns det skäl att komma ihåg att redan en byggplats som uppstått mellan åren 1959 och 1969 förutsätter att tidpunkten för bygglagens ikraftträdande används som tidsgräns.

Granskningens långa tidsspann kan motiveras med att endast ett begränsat antal byggrätter kan anvisas till varje moderlägenhet, och därför kan man genom att beakta en tillräckligt lång tidsperiod åtminstone till en viss gräns eliminera betydelsen av fastighetsbildningens tidsmässiga slumpmässighet och för sin del på detta sätt främja jämlikhet.

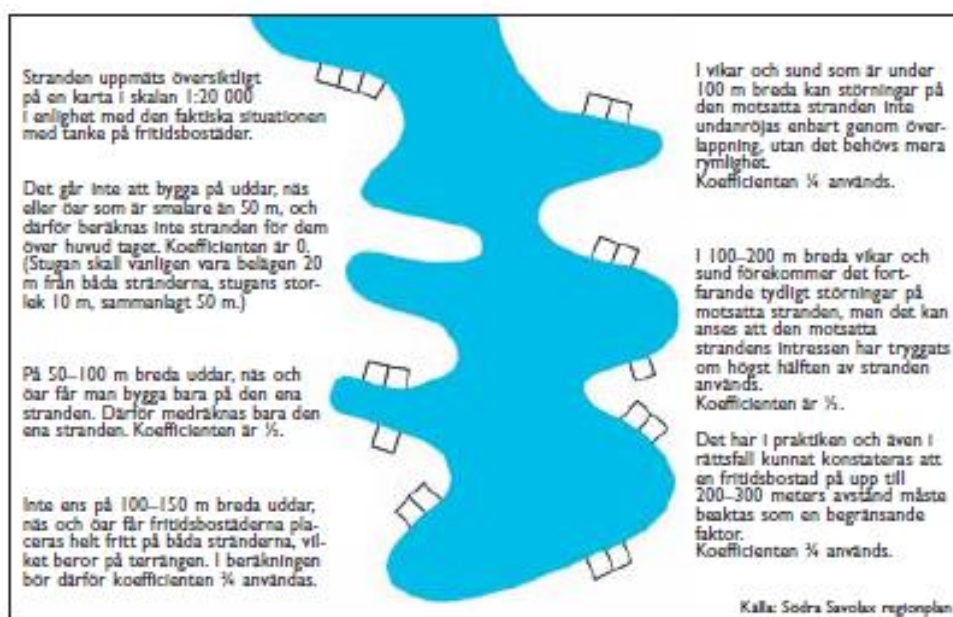
Då längden på moderlägenhetens modifierade strandlinje divideras med antalet byggrätter som använts i fastighetens strandområden får man *ett tal som visar moderlägenhetens exploateringsgrad, dvs. hur många byggrätter moderlägenheten redan har använt per modifierad kilometer strandlinje*. Eftersom den exploateringsgrad som tillåts med undantagslov för varje moderlägenhet till en viss gräns har blivit vedertagen i tillstånds- och rättspraxis, kan man i regel med stöd av slutresultatet av granskningen av moderlägenheten direkt konstatera åtminstone fall där ansökan inte kan godkännas. Ett sådant fall är det fråga om bland annat när det verkar obestridligt att man på grund av områdets omständigheter, egenskaper etc. ens med en plan kunde tillåta en så stor exploateringsgrad som redan har använts för att bygga moderlägenheten.

Modifiering av strandlinjen i samband med granskning av moderlägenheten. Modifiering av strandlinjen, som ursprungligen infördes inom planläggningen, har blivit vedertagen praxis även inom undantagsförfarandet. Det planeringsmässiga behovet av och den juridiska grunden för modifiering av strandlinjen framgår av det som framförs i inledningen till årsboksbeslut **HFD 2013:91**:

Vid planläggning används för vattendragen individuella dimensioneringstal, som är beroende av bland annat vattendragets och strändernas naturvärden, vattenväxlingen, vattendjupet samt i vilken mån bebyggelse är möjlig eller byggnader redan finns längs stränderna.

När så kallad omvandlad strandlinje används vid dimensioneringen av byggrätterna, försöker man bland annat anpassa byggandets omfattning till naturvärdena i området samt vattendragets tålighet samt särskilt ta hänsyn till hur nära den motsatta stranden är på platser där vattendraget är smalt samt att det på platser med smala markområden, såsom på näs och uddar, kanske inte är möjligt att placera byggnaderna tillräckligt långt från strandlinjen. I det praktiska planläggningsarbetet är längden av den omvandlade strandlinjen tillsammans med dimensioneringstalet ett vanligt hjälpmedel vid dimensioneringen av den byggrätt som i en generalplan kan anvisas på olika strandområden och således även på olika moderfastigheter, med hänsyn till innehållskraven för en plan enligt 39 § och 73 § i markanvändnings- och bygglagen. Vidare ska principen i 6 § i Finlands grundlag beaktas när byggrätt anvisas på moderfastigheter och från dessa bildade fastigheter.

Modifiering av strandlinje är således ett förfarande som för sin del bidrar till att säkerställa att en plan eller ett undantag inte får konsekvenser som strider mot 73 § 1 och 3 punkten i MBL. Den så kallade *Södra Savolax-modellen* har blivit ett allmänt förfarande för modifiering av strandlinjen. Modellen presenterades första gången i planbeskrivningen till den tredje fasen av regionplanen för Södra Savolax år 1985. Sedan dess har den modell för modifiering av strandlinjen som framförs där blivit nationellt vedertagen och även fått en erkänd ställning i rättspraxis.



Modell för beräkning av modifierad strandlinje utarbetad av landskapsförbundet i Södra Savolax

I inledningen till årsboksbeslut **HFD 2013:110** konstateras följande om modifiering av strandlinjen och även mer allmänt om betydelsen för planlösningens innehållshelhet, kravet på jämlik behandling av markägare enligt 6 § i GL samt uppfyllandet av innehållskraven på planer i strandområden enligt 73 § i MBL:

Bestämmelser om innehållet i en plan som reglerar markanvändningen på ett strandområde finns i 73 § i markanvändnings- och bygglagen, men i detta lagrum hade inte bestämts något om hur många fritidsbyggnader som högst får finnas per kilometer eller hur strandlinjen ska mätas. Kommunen hade följaktligen en stor rörelsefrihet när det gällde att bestämma hur många fritidsbyggnader som fick finnas på ett strandområde. När en plan gjordes, gällde det dock att med hänsyn till vad som föreskrivs i nämnda 73 § utreda bland

annat hur väl de aktuella strandområdena lämpade sig att bebyggas, om områdena var en del av en värdefull landskapsbild, vilka naturskyddsobjekt eller andra naturvärden som eventuellt fanns på området samt om den markanvändning som föreslogs i den tilltänkta planen var förenlig med dessa egenskaper hos området. Kommunen kunde som grund för planläggningsarbetet anta allmänna dimensioneringsgrunder, som kunde gälla till exempel det högsta tillåtna antalet byggplatser för fritidsbostäder, antingen på hela planområdet eller i olika zoner, samt även bestämma hur strandlinjen skulle mätas. Kommunen hade stor rörelsefrihet när det gällde dimensioneringsgrunderna, förutsatt att den plan som man gjort med tillämpning av dessa uppfyllde kraven i 73 § i markanvändnings- och bygglagen samt 6 § i Finlands grundlag.

Södra Savolax-modellen är inte den enda modellen för modifiering av strandlinjen, utan även andra lösningar är möjliga. Om modifieringen ändå görs enligt ett lindrigare förfarande, ska detta i varje fall beaktas i planens dimensioneringsgrunder så att planlösningens slutresultat uppfyller de krav på planens innehåll som föreskrivs i 73 § i MBL. Detta ska beaktas även i undantagsförfarandet.

2.5 Avvikelse från generalplanen på strandområden

Eliminering av planeringsbehovet för en strand genom en generalplan. Enligt 72 § 1 mom. i MBL elimineras planeringsbehovet på ett strandområde av en detaljplan eller en sådan generalplan med rättsverkningskraft där det särskilt bestäms att generalplanen eller en del av den kan användas som grund för beviljande av bygglov.

Snart efter ikraftträdandet av MBL utfärdades årsboksavgörande **HFD 2001:43**, där det togs ställning till planeringsbehovet för en strand i planens olika delar då det i den generalplan som stadfästes för strandområdet (stranddelgeneralplan för Tuulos, fastställd av miljöcentralen i Tavastland 15.10.1999) hade definierats att bygglov kan beviljas enligt generalplanen för byggande av en sedvanlig fritidsbyggnad, om ingen tätbebyggelse bildas.

Det var fråga om byggande av en fritidsbyggnad och en bastu på en areal av 1,2 ha i stranddelgeneralplanens M-område. I generalplanebestämmelsen som gäller M-områden förbjöds placering av fritidsbyggnader och bostadshus i M-området mindre än 200 meter från strandlinjen. HFD ansåg att planen hade eliminerat planeringsbehovet för alla delar av planen. Med beaktande av bestämmelserna i 172 § 1 mom. i MBL behövdes inget undantagslov beviljat av den dåvarande miljöcentralen i ärendet.

HFD:s beslut fattades av en förstärkt avdelning bestående av åtta ledamöter (avdelningsplenium), i stället för den normala avdelningssammansättningen bestående av fem förvaltningsråd, vilket innebär att man ville ge beslutet särskilt stor betydelse som förhandsbeslut. Tolkningen som presenteras i beslutet följdes därefter konsekvent och beslutet beaktades till exempel i miljöministeriets miljöhandledning 120 "Planeringen av strändernas markanvändning".

HFD ändrade senare sin tolkningslinje i årsboksavgörande **HFD 2006:4**, som också utfärdades av en förstärkt avdelningssammansättning (röstning 7-1) för att understryka den ändrade tolkningslinjen. I beslutet var det fråga om byggande av en fritidsbyggnad och anslutna ekonomibyggnader i ett naturskyddsområde (SL) i en stranddelgeneralplan. I den stranddelgeneralplan som stadfästes 1998 föreskrevs det med stöd av 135 § i byggnadslagen bland annat att det är förbjudet att uppföra byggnader och konstruktioner i SL-områden. HFD ansåg att planen inte kan eliminera planeringsbehovet i SL-områdena, eftersom planen inte definierar användningen av generalplanen som grund för beviljande av bygglov på det sätt som avses i 72 § 1 mom. i

MBL. Motsvarande uppfattning presenterades i beslut **HFD 2006:89**, som fattades av en normal avdelnings-sammansättning och gällde byggande av en bastubyggnad i ett jord- och skogsbruksdominerat område (M) i stranddelgeneralplanen.

Det avgörande för elimineringen av planeringsbehovet verkar i första hand ha ansetts vara om det plan-område som omfattar byggplatsen över huvud taget var avsett för byggande eller avsett att lämnas fritt från byggande. Överensstämmelsen mellan användningsändamålet i planen och det användningsändamål som avses i ansökan verkar således inte ha haft någon betydelse för ärendet i detta avseende.

I beslut **HFD 2008:39** var det fråga om tillbyggnad till en fritidsbyggnad och ändring av byggnadens ändamål till permanent bostad på ett område för fritidsbostäder (RA) i stranddelgeneralplanen.

HFD ansåg att då RA-området enligt planen i alla fall var avsett att bebyggas och planen gjorde det möjligt att bevilja bygglov utan detaljplan för uppförande av en byggnad avsedd för permanent boende på ett område för fristående småhus (A), krävdes inget av NTM-centralen utfärdat undantag med anledning av planeringsbehov enligt 172 § 1 mom. i MBL.

Däremot ansåg HFD i sitt beslut att RA-beteckningen som gäller användningsändamål ovillkorligen ska tillämpas i bygglovsförfarandet, eftersom beteckningen styr detaljerna med anknytning till byggandet i planen. Således gällde RA-beteckningen med de rättsverkningar som avses i 43 § 2 mom. i MBL och för genomförande av projektet krävdes undantagslov beviljat av kommunen för en bygginskränkning enligt den nämnda föreskriften. Med de motiveringar som nämns i beslutet ansåg HFD att förutsättningarna för undantag inte uppfylldes i detta fall.

I beslutet **HFD 8.2.2016 T 416/2016**, (publicerat på HFD:s webbsidor under Beslut - Andra beslut, se **Del I punkt 1.3**) var det fråga om byggande av en fritidsbyggnad med 65 kvadratmeter våningsyta på en byggplats som i stranddelgeneralplanen med rättsverkningar hade reserverats för en bastu (RA-s). Enligt planbestämelsen fick en bastubyggnad omfattande högst 20 kvadratmeter byggas på byggplatsen. På lägenheten fanns en bastubyggnad omfattande 20 kvadratmeter våningsyta, som enligt situationsplanen skulle omvandlas till förråd, om tillstånd för byggande av en separat fritidsbyggnad beviljas.

I det avsnitt av HFD:s beslut som gäller den juridiska bedömningen, frågor som behöver avgöras och slutresultatet konstateras det att även om användningen av RA-s-området inte i planen har planerats för bildande av egentlig fritidsbebyggelse, har området i fråga i planen ändå anvisats för byggande på ett sådant sätt att omfattningen av det tillåtna byggandet samtidigt avgörs i planen. Trots att planen inte i nuläget kan fungera som grund för beviljande av bygglov för en fritidsbostad i RA-s-området, måste området anses ha en sådan plan som avses i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen, där det särskilt bestäms att generalplanen eller en del av den kan användas som grund för beviljande av bygglov. Således förutsatte byggandet inget undantag från 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen.

HFD ansåg dock även i detta fall att RA-beteckningen gällde som en ovillkorlig bygginskränkning på det sätt som avses i 43 § 2 mom. i MBL, för vilken undantagslov ska beviljas av kommunen. Ärendet överfördes till kommunen för avgörande, även om kommunen inte i sitt utlåtande till NTM-centralen hade förordat ett beviljande av undantag från det förbud som fastställs i 72 § 1 mom. i MBL.

Förutom det som konstaterats tidigare om hur skillnaden mellan områden som i planen anvisats för byggande och områden som anvisas som obebyggda påverkar elimineringen av planeringsbehovet, ska några ytterligare synpunkter beaktas. Generalplanen eller en del av den kan ha upprättats så att områdena avsedda för byggande har märkts ut i planen utan granskning av moderlägenheten så att endast anteckningar om områdesreservering har använts i stället för noggranna anteckningar om anvisande för enskilda byggplatser. Till

dessa delar kan planeringsbehovet inte anses ha eliminerats för stranden och tillstånd för undantag från förbudet i 172 § 1 mom. i MBL behövs för byggande i området, även om området som sådant har anvisats för byggande i planen. Samma måste anses gälla sådana områden i generalplanen som inte är avsedda att genomföra direkt med bygglov, utan där avsikten är att byggandet ska lösas först i generalplanen. I regel gäller detta till exempel områden i generalplanerna där turistservice tillhandahålls (RM). Detta framgår av beslutet **HFD 1.9.2004 T 2165**, som vidmakthöll Tavastlands förvaltningsdomstols beslut 11.2.2004 04/0079/2.

Förvaltningsdomstolens beslut gällde den generalplan som stadfästes 19.3.1993, där man hade undersökt och utrett fritidsbebyggelsens maximala omfattning per sjö och anvisat bebyggelsens fördelning per markägare. På plankartan hade byggrätten för fritidsbostäder anvisats till fritidsbostadsområden (RA). Med indexmarkeringar har det anvisats hur många fritidsbyggnader som kan placeras i varje RA-område. För att säkerställa att områden som inte är avsedda att bebyggas bevaras som sådana hade man förbjudit uppförande av byggnader närmare strandlinjen än 150 meter utanför områden avsedda för byggande. I generalplanen anvisades även ett område med turistservice (RM). RM-områdena i planen var i regel omfattande och var föremål för anvisning av byggande av flera byggnader vars antal eller mer specifika placering emellertid inte anvisades i planen. Enlig plandokumentet var RM-områdena avsedda för byggande först med stöd av den mer detaljerade planen.

Förvaltningsdomstolen ansåg att RM-områdena i generalplanen inte var en sådan del av planen som är avsedd att som sådan fungera som grund för beviljande av bygglov, och RM-områdena hade därför ingen sådan plan som avses i 72 § 1 mom. i MBL. Således ansåg man att det för byggande av en inkvarteringsbyggnad som används inom lantgårdsturism i ett RM-område behövs ett undantag från förbudet i 72 § 1 mom. i MBL (**läs mer om tillämpningen av 72 § 3 mom. i MBL på lantgårdsturism i Del II. 4.2.1**)

Huruvida en generalplan har eliminerat behovet av strandplanering eller inte, hade före lagändringen våren 2016 betydelse för om undantagsbehörigheten tillhörde kommunen eller NTM-centralen. Ärendet har inte längre denna dimension, men man måste såklart fortsättningsvis ta ställning till själva grundfrågan om till vilka delar generalplanen har eliminerat behovet av strandplanering.

Planeringsbehovet för ett strandområde utanför generalplanens område. I regel anges (bestäms) det i strandgeneralplanernas allmänna bestämmelser på vilket djup/avstånd (t.ex. 150, 200 meter) från strandlinjen byggrätterna har undersökts för moderlāgenheterna och överförts till de områden i planen som har anvisats för byggande.

MBL ger dock ingen behörighet att med normer på lägre nivå än lagen (MBF, plan, byggnadsordning) definiera djupet för en strandzon enligt 72 § 1 mom. eller ett strandområde enligt 72 § 2 mom. i lagen. Det är också möjligt att ett område som enligt lagen omfattas av planeringsbehovet för strandområden hamnar bakom den avgrānsning som presenteras på plankartan för ett generalplaneområde. I en normhierarkisk granskning har planerna samma ställning som byggnadsordningarna i förhållande till MBL. Med tanke på de sistnämnda är beslutet **HFD 23.1.2006/97** (Kort referat) relevant. I beslutet konstateras följande:

Sättet på vilket kommunen i sin byggnadsordning hade definierat ett strandområde, hade ingen inverkan på det som avses med ett strandområde i 72 § i markanvändnings- och bygglagen.

Behovet av undantag vid byggande på andra platser i generalplanen än de som är avsedda för byggande. Om ansökan gäller byggande på M-områden och andra områden i generalplanen som är avsedda att förbli obebyggda, ska man i första hand utreda om det för genomförande av projektet behövs tillstånd för undantag från behovet av strandplanering.

Ibland kan byggande för jord- och skogsbruk ha tillåtits på M-områden i strandgeneralplanerna med en planbestämmelse, utan att byggande för det ändamål som nämns i bestämmelsen är förbjudet i strandzoner och strandområden. Då måste man utreda om det är fråga om byggande för det nämnda ändamålet. Om svaret är ja, behövs inget undantagslov. I regel kan strandbyggande inte anses vara byggande för det nämnda ändamålet. Däremot kan t.ex. en hölada som placeras i närheten av en åker anses uppfylla det nämnda ändamålet.

Överföring av byggrätt enligt generalplanen med undantagslov. Vanligen gäller en generalplan (i motsats till en stranddetaljplan) ett så stort antal markägare att alla som omfattas av planen inte nödvändigtvis inser att det lönar sig att bevaka sina intressen i tillräcklig utsträckning för att slutresultatet som uppnås med planen ska vara så bra som möjligt ur deras synvinkel. Det är oftast fråga om att det hade varit möjligt att anvisa byggrätt till ett bättre område än den byggplats som fastställs i planen. En byggplats som fastställs i planen kan inte avlägsnas eller flyttas med undantagslov. Detta innebär att det i regel inte går att skapa en ny byggplats med undantagslov, utan för detta krävs att planen ändras.

I vissa särskilda omständigheter kan ersättande av en byggplats med en annan dock komma i fråga med undantagslov. Till exempel om området där byggplatsen finns säljs till staten i naturskyddssyfte, kan man anse att det med undantagslov vore möjligt att anvisa en ersättande byggplats i ett område som i planen är avsett att förbli obebyggt utan att äventyra kravet på jämlikhet (förutsatt att köpesumman motsvarar det normala priset för jordbruks- och skogsmark och inte priset för en plats för byggande av en fritidsbyggnad).

Utökande av byggrätt enligt generalplanen med undantagslov. Om beviljandet av ett undantag innebär att *en helt ny byggplats bildas* på ett strandavsnitt som i planen har lämnats fritt från byggande, ska det i regel anses att beviljandet av undantaget medför sådan olägenhet för genomförande av planen som avses i 171 § 2 mom. i MBL med tanke på jämlik behandling av markägarna. Om det å andra sidan finns ett **obestriddigt fel** i planen, på grund av vilket markägaren inte har beviljats byggrätt enligt planens dimensionering, kan det från fall till fall vara möjligt att överväga att korrigera felet med undantagslov i stället för att ändra planen. Då skulle kravet på jämlik behandling av markägarna inte äventyras. Ett sådant fel kunde i första hand bero på att en byggplats som ännu i förslagsfasen fanns med i planen, överensstämde med dimensioneringen och hade märkts ut på kartan har "fallit bort" från den godkända slutgiltiga plankartan t.ex. på grund av ett tekniskt behandlingsmisstag. I den ovan nämnda situationen motsvarar alltså inte den godkända plankartan innehållet i den plan man ursprungligen hade för avsikt att godkänna. I varje fall måste felet kunna påvisas med dokument från upprättandet av planen.

Risken för fel framgår till exempel av följande formulering i inledningen till årsboksavgörande **HFD 2004:49**: "Enligt miljönämndens uttalande i saken hade fastigheten på felaktiga grunder inte markerats i kartan över generalplanen som en byggplats för fritidsbostad". I detta fall var det visserligen vid sidan av övriga faktorer fråga om att det på den lägenhet som var avsedd som byggplats redan fanns en fritidsbyggnad som man hade för avsikt att ersätta med en ny.

Läs mer om felaktigheter även i årsboksbeslut **HFD 2013:13**, vars inledning innehåller en beskrivning av en situation som enligt besvär uppstod som en följd av en felaktig bas-karta.

Indelning av en byggplats i två delar för att halvera byggrätten. Ibland har en markägare ansökt om att dela en byggplats som anvisas i planen i två delar, så att byggrätten enligt planen halveras mellan de nya byggplatserna. Detta har inte beviljats. Även om byggrättens areal inte skulle öka, skulle förfarandet i varje fall innebära ny byggrätt på en självständig byggplats.

Undantagslov avgörs utifrån granskningen av moderlägenheten, inte utifrån markägandet. En markägare kan förfoga över lägenheter som tillhör flera olika moderlägenheter. I planläggningen är det möjligt att kombinera byggrätterna för olika moderlägenheter i planområdet och överföra byggrätterna också till en sådan lägenhets område som inte är föremål för ytterligare byggrätt med stöd av granskningen av moderlägenheten. Detta förfarande är inte möjligt i samband med undantag, utan byggrätter kan beviljas på varje

enskild moderlägenhets område endast på det sätt som fastställs i undantagslovet som beviljats för moderlägenheten i fråga.

Undantag från den våningsyta som anvisats i strandgeneralplanen. En ansökan om undantag gäller ofta överskridande av den våningsyta som anvisats i planen. Eftersom generalplanen är mer allmänt formulerad än stranddetaljplanen, kan tröskeln för beviljande av undantag för överskridande av lägenhetsytan enligt planen i viss utsträckning vara lägre än i fråga om undantag från stranddetaljplanen. Å andra sidan kan tröskeln kanske vara en aning högre än det som är möjligt vid undantag från byggandets maximala omfattning enligt byggnadsordningen.

Ärendet ska övervägas som en helhet med beaktande av bl.a. byggplatsens areal, byggnadernas avstånd från strandlinjen, planens innehåll i närheten av byggplatsen etc. Även om överskridande av byggrätten inte innebär att en ny byggplats bildas, ska man även i fråga om detta undantag bedöma om undantaget leder till att kravet på jämlikhet åsidosätts.

2.6 Undantag från den byggrätt som anvisats i detaljplanen

Undantag från detaljplanen kan på samma sätt som undantag från generalplanen gälla både stranddetaljplaner och detaljplaner för tätortsområden. Före lagändringen våren 2016 omfattade NTM-centralernas behörighet båda undantagen från detaljplanen med stöd av 171 § 2 mom. i MBL, då ansökan gällde avvikelser, om de inte är ringa, från den totala byggrätt som i detaljplanen anvisats för en tomt eller byggplats eller anvisande av byggrätt, om den inte är ringa, för ett område för vilket byggrätt inte har anvisats i detaljplanen.

Överskridningen av byggrätten har ofta ansetts vara större än ringa om avvikelsen har varit större än 10 procent. I sådana fall har det emellertid i regel varit fråga om situationer där överskridningens omfattning inte har varit betydande mätt i kvadratmeter våningsyta. När byggrättens omfattning enligt planen har varit stor, kan även en procentuellt liten avvikelse ha ansetts vara större än ringa.

Om överskridningen av byggrätten inte var större än ringa, fick kommunen avgöra ärendet som ett mindre undantag i samband med bygglov enligt 175 § i MBL. Dessutom skulle NTM-centralen endast avgöra överskridningen av den totala byggrätten. Om byggrätt för olika ändamål (t.ex. boende och affärslokal) hade anvisats för en tomt eller byggplats i planen, fick kommunen bevilja undantag för att använda all byggrätt till exempel för boende, även om överskridningen till denna del hade varit större än ringa.

Enligt de detaljerade motiveringarna i RP 101/1998, som ledde till stiftandet av MBL, var ett av syftena med 171 § 2 mom. 2 punkten i lagen att man när man vill avvika från byggrätten enligt detaljplanen i regel bör ändra planen, vilken för sin del i sin helhet är föremål för kommunens eget övervägande. Med beaktande av detta syfte uttryckt av lagstiftaren har NTM-centralens tillämpningslinje i fråga om överskridningar av byggrätten varit synnerligen återhållsam. I synnerhet i områden med tät samhällsstruktur utanför strandområdena har det varit vanligt att förhålla sig negativt till överskridningar av byggrätten som är ens en aning betydande, eller så har sådana överskridningar kunnat beviljas först i det skede då planläggningen har inletts och framskridit så långt att det finns någorlunda visshet om planens kommande innehåll. Även i detta fall har man ännu beaktat hur viktigt det har varit för främjandet av markanvändningsmålen att påskynda genomförandet av projektet genom att bevilja undantagslov.

Samma måttfulla tillämpningslinje har också använts för stranddetaljplaner. I övervägandet av undantag i strandområden ska kravet på jämlik behandling av markägarna ges central betydelse såväl mellan de moderlägenheter som omfattas av planen som inom moderlägenheterna. Dessutom ska kravet på jämlikhet beaktas på ett sådant sätt att undantagslov inte förorsakar ojämlikhet mellan olika stranddetaljplaner. Eftersom byggrättens omfattning per byggplats är en central grundläggande lösning i stranddetaljplanen, ska man vara försiktig så att man inte urvattnar planens grundläggande innehåll med ett enskilt undantagslov. I områden som omfattas av stranddetaljplanen kan man i övervägandet av överskridningar av byggrätten understryka nödvändigheten och betydelsen av att påvisa särskilda skäl som grund för ett positivt beslut. I övrigt kan man i övervägandet av överskridningar av byggrätten fästa vikt vid samma typ av faktorer som beskrivs ovan i anslutning till generalplanerna.

Ibland har det i ansökningar åberopat att byggrättens omfattning i en strand(detalj)plan som godkänts för länge sedan är liten i jämförelse med de planer som godkänns idag. Då måste man som motvikt från fall till fall ge betydelse till planens effektivitet (byggplatsernas antal/omvandlad kilometer strandlinje) i jämförelse med de planer som godkänns idag. Man kan också fästa vikt vid hur mycket strandlinje planen omfattar. Om endast några byggplatser har anvisats i planen, kan tröskeln för undantag med stöd av helhetsövervägandet och undantagets möjliga konsekvenser vara lägre än för en stranddetaljplan som innehåller många byggplatser och omfattar mycket strandlinje.

En helt egen fråga är anvisandet av byggrätt som är större än ringa till ett område för vilket ingen byggrätt har anvisats i detaljplanen, eftersom man i sådana fall inte kan bedöma överskridningen av byggrätten på procentuell grund, utan endast i form av absolut våningsyta. Föreskriften infördes i 172 § 2 mom. 2 punkten i den ursprungliga MBL år 2008 och var då förknippad med fördelningen av befogenhet mellan de dåvarande regionala miljöcentralerna och kommunen. Enligt de detaljerade motiveringarna till RP 102/2008, som föranledde ändringen, är det fråga om en sådan situation som avses i bestämmelsen t.ex. när byggrätt anvisas för ett område som i detaljplanen angetts som park eller annat rekreativområde. När det är fråga om ett område som i detaljplanen angetts som obebyggt område har tolkningen av vad som kan tillåtas som ringa avvikelser i samband med bygglov enligt regeringspropositionen "varit snäv. Man har inte för avsikt att ändra denna tolkning."

2.7 Undantag från byggnadsordningen på ett strandområde

Förhållandet mellan byggnadsordningen och planerna. I en mall för byggnadsordning upprättad av kommunen presenteras bland annat mallar för bestämmelser som gäller strandområden. I kommunernas byggnadsordningar har det också regelmässigt utfärdats egna bestämmelser om byggande och annan markanvändning i strandområden. Planerna används för att reservera områden för olika användningsändamål (t.ex. RA-områden avsedda för fritidsbyggande), vilket inte kan göras i byggnadsordningen. Således är utgångspunkten i MBL att frågor som gäller byggande och annan områdesanvändning i första hand ska lösas i planen. Av denna orsak kan byggnadsordningen inte ersätta planen.

De vanligaste bestämmelserna som tillämpas på strandområden i byggnadsordningen gäller bl.a. byggplatsens minimiareal, strandlinjens längd, byggandets totala omfattning i våningsyta (och t.ex. för terrasser i bottenyta), våningsyta och antal för byggnader med olika användningsändamål, byggnadernas våningsantal, byggnadernas avstånd från strandlinjen och övriga placering, byggnadernas färg och bevarande av växtligheten.

Bestämmelserna i byggnadsordningen är normer på en lägre nivå, från vilka undantag kan beviljas. Av detta följer att om det finns en bestämmelse om samma fråga (till exempel minsta avståndet från en bastu till strandlinjen) i både byggnadsordningen och en plan som gäller området, ska undantaget sökas från planbestämmelsen, eftersom byggnadsordningen inte ska tillämpas till denna del i ett planområde. Byggnadsordningen är endast ett kompletterande normsystem i förhållande till planen, dvs. om planen inte innehåller bestämmelser om en viss aspekt, ska en bestämmelse om samma aspekt i byggnadsordningen (t.ex. antal våningar för en byggnad) tillämpas och då krävs det tillstånd för undantag från denna bestämmelse.

Även i fråga om undantag från byggnadsordningen grundar sig övervägandet på en helhetsbedömning, där man överväger de faktorer som talar för respektive mot godkännande av ansökan. Om övervägandet skulle leda till att ansökan avslås, är det dock med stöd av de tillståndsvillkor som utfärdas med stöd av 174 § i MBL i många fall möjligt att få pendeln att svänga mot ett godkännande. (Läs med om tillståndsvillkor och bestämmelser nedan i avsnitt 4.3. Möjligheten att fastställa tillståndsvillkor gäller naturligtvis även undantag från planen.)

Byggandets omfattning. Byggandets omfattning enligt planerna innebär i regel *byggrättens omfattning*, medan det i byggnadsordningarna är fråga om *byggandets maximala omfattning*. Detta innebär att sökanden inte har rätt att få bygga enligt den maximala omfattningen i byggnadsordningen. Skillnaden beror på att man under upprättandet av planen har utrett hur mycket det är möjligt att bygga på byggplatserna enligt planen

med beaktande av strandlandskapet och andra synvinklar. I upprättandet av byggnadsordningen görs ingen motsvarande utredning för varje strandavsnitt.

Ett av de vanligaste undantagsbehoven har föranletts av att byggandets omfattning enligt byggnadsordningen överskrids. Det kan vara fråga om överskridande av antingen byggande som sker för ett fastställt användningsändamål (t.ex. en bastubyggnad) eller byggandets totala omfattning på byggplatsen.

I regel är tröskeln för undantag lägre om byggandets *maximala omfattning* enligt byggnadsordningen *inte överskrids*. I synnerhet om man vill bygga om en ekonomibygnad så att den blir större än vad som tillåts i byggnadsordningen och på motsvarande sätt förminska en bostadsbyggnad, kan man anse att projektet inte äventyrar jämligheten och att förutsättningarna för undantag uppfylls. Att byggandets totala omfattning hålls inom de ramar som fastställs i byggnadsordningen kan dessutom från fall till fall anses vara en särskild orsak för beviljande av undantag.

Om man däremot ansöker om att anvisa allt byggande på en byggplats till en bostadsbyggnad, kan ärendet betraktas mer kritiskt. Ofta följs en sådan koncentration av byggandet senare av ett behov att bygga ekonomibygnader som tjänare byggplatsens huvudsakliga användningsändamål och således avvika från byggandets totala omfattning eller överskrida den. I synnerhet på byggplatser där permanent boende uppförs finns det i undantagsfasen skäl att noggrant bedöma byggplatsens framtida användning och byggnadsbehoven på lång sikt.

Under vissa förutsättningar är det också möjligt att tillåta en *överskridning* av byggandets *maximala omfattning* enligt byggnadsordningen. Då måste man fästa särskild vikt vid att kravet på jämlighet uppfylls och i anslutning till detta vid behovet att påvisa särskilda skäl. Om arealen för en byggplats är större än det som fastställs i byggnadsordningen kan det utgöra en grund för tillstånd att bygga mer än det som föreskrivs i byggnadsordningen, i synnerhet om byggnaderna kan placeras längre från stranden än det minsta tillåtna avståndet. Beroende på byggplatsens areal och form är det möjligt att i fråga om avstånden tillämpa tillståndsvillkor som utfärdats med stöd av 174 § i MBL.

När en överskridning av byggandets maximala omfattning övervägs kan man även ge betydelse till byggnadssituationen i byggplatsens närområden. Om byggplatsen är belägen långt ifrån annan fritidsbebyggelse eller permanent bebyggelse, är det kanske inte nödvändigt att bedöma om även andra i motsvarande ställning kan beviljas en överskridning av byggandets maximala omfattning i den utsträckning som ansökan gäller. Detta gäller inte sådana tätt bebyggda områden där byggplatserna är i samma storleksklass sinsemellan.

Byggplatsens areal. Om arealen för en (obebyggd) byggplats är mindre än den minsta tillåtna arealen i byggnadsordningen, krävs det undantagslov för byggande. Då måste man ofta överväga hur mycket byggrätt som kan beviljas. Byggplatsens ringa storlek kan vara en godtagbar grund att tillåta en våningsyta som är mindre än det som föreskrivs i bestämmelserna i byggnadsordningen. I rättspraxis har det ansetts vara godtagbart att ställa byggandets omfattning i proportion till byggplatsens areal. Om byggplatsens areal till exempel utgör 2/3 av det som fastställs i byggnadsordningen, har även byggrättens omfattning genom tillståndsvillkor kunnat fastställas till endast 2/3 av byggandets maximala omfattning.

Strandlinjens längd. I vissa strandgeneralplaner har man för obebyggda s.k. gamla moderlägenheter, dvs. moderlägenheter byggda före 1.7.1959, kunnat anvisa en enda byggrätt, även om moderlägenhetens exploateringsgrad skulle bli högre än den dimensionering som har anvisats för området i planen. Detta förutsätter att man i lägenhetens strandzon kan bilda en byggplats som med tanke på arealen och strandlinjens längd uppfyller kraven i planbestämmelserna. I undantagsförfarandet ska man förhålla sig kritiskt till ett sådant tillvägagångssätt. Det är dessutom klart att om till exempel beviljandet av en byggrätt per moderlägenhet för moderlägenheter som gränsar till en liten damm skulle leda till att strandzonen blir fullbyggd, finns det inga förutsättningar för undantag, när man beaktar det krav på ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område på strandområdena som fastställs i 73 § 1 mom. 3 punkten i MBL. Då bör ärendet lösas på ett sätt som omfattar vattendraget som helhet, så att man kan avgöra till vilken moderlägenhet de eventuella byggrätterna ska anvisas.

Byggnadernas avstånd från strandlinjen. Det är vanligt att en bastubyggnad av högst en viss storlek (i regel högst 20-30 kvadratmeter våningsyta) enligt byggnadsordningen får placeras närmare strandlinjen än andra ekonomibygnader och bostadsbyggnader. I samband med förnyandet av byggnadsordningar har

många kommuner under de senaste åren indelat det minsta tillåtna avståndet mellan byggnaderna och strandlinjen i olika kategorier beroende på byggnadens våningsyta. (T.ex. en fritidsbyggnad med högst 80 kvadratmeter våningsyta på minst 30 meters avstånd, en fritidsbyggnad med högst 100 kvadratmeter våningsyta på minst 40 meters avstånd etc.)

Undantag från det minsta tillåtna avståndet innebär att byggnaden i byggnadsordningen ska anvisas närmare stranden. I övervägandet av undantag ska man på samma sätt som vid en överskridning av våningsytan fästa vikt vid innehållskraven för planer som gäller strandområden enligt 73 § i MBL. Enligt 1 mom. 1 punkten i paragrafen ska det planerade byggandet och annan markanvändning lämpa sig för strandlandskapet och omgivningen i övrigt. Enligt 2 punkten ska det ses till att bl.a. landskapsvärden, vattenvård samt vattnens, terrängens och naturens särdrag beaktas även i övrigt.

I regel kan man konstatera att ju längre från stranden byggandet placeras, desto lindrigare är olägenheten för landskapet som byggandet förorsakar. Detta stämmer dock inte alltid, och beroende på terräng- och vegetationsförhållandena på byggplatsen kan kraven i 73 § i MBL uppfyllas bäst genom att placera byggnaden på en plats närmare stranden där byggnaden inte syns, i stället för på till exempel en öppen klippa längre bort från stranden. I sådana fall ska man som grund för undantaget framställa en särskild orsak som främjar uppfyllandet av målen i lagen. Då är det motiverat att ställa krav på att trädbeståndet ska bevaras, för att säkerställa att grunden för undantaget kvarstår.

2.8 Undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad

Tidigare tillhörde behörigheten NTM-centralen med stöd av 171 § 2 mom. 3 punkten i MBL då det var fråga om undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad. Lagparagrafen gällde alla fyra plan-nivåer, dvs. landskapsplanen, kommunernas gemensamma generalplan samt kommunernas egna general- och detaljplaner. Även om detaljplanen och generalplanen godkänns av kommunen, är det när det gäller skyddsbestämmelser för byggnader ofta fråga om landskapsmässiga eller nationella intressen, dvs. kommunöverskridande intressen, med stöd av vilka bibehållandet av behörigheten hos en statlig myndighet hade motiverats. Nu tillhör behörigheten att bevilja undantag även till denna del kommunen.

NTM-centralen hade endast behörighet att bevilja undantag från en planbestämmelse om skydd av en byggnad. Det var således fråga om en snävare ärendegrupp än den grupp som omfattade och omfattar försvårande av uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön i regleringen som gäller förutsättningarna för undantag. (Tidigare 172 § 1 mom. 3 punkten i MBL, nu 171 § 2 mom. 3 punkten i MBL.) Det var på sätt och vis fråga om samma situation som vid undantag från detaljplanen; även där tillhörde behörigheten att bevilja undantag NTM-centralerna endast om det gällde en överskridning av byggrätten som var större än ringa. Övriga undantag från detaljplanen avgjordes även tidigare av kommunen. Då det i 171 § 3 mom. 3 punkten i MBL på samma sätt som tidigare fastställs att undantag inte får försvåra uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön, behöver ärendet inte nödvändigtvis gälla enbart undantag från planbestäm-melsen. Med tanke på förutsättningarna för undantag konstateras också följande i motiveringarna till RP 148:2015:

"I fråga om målen för skyddet av den byggda miljön är det vanligen fråga om byggnads-skydd som kan basera sig på en plan eller på ett skyddsbeslut som utfärdats med stöd av lag. Bestämmelsen kan även omfatta ett objekt för vilket ett slutligt beslut om skydd ännu inte har fattats."

I motiveringarna till RP 148:2015, som föranledde lagändringen, konstateras även följande i avsnitt 4.3 Konsekvenser för miljön:

"I och med överföringen av rätten att bevilja undantag får kommunerna mer än för närvarande i uppgift att pröva kommunöverskridande intressen i anslutning till byggnadsskyddet."

Skyddsbestämmelserna i såväl landskaps-, general- som detaljplaner kan gälla nationellt eller regionalt betydande byggnader eller byggda miljöer. Dessutom ska till exempel vid prövning av beslut om områdesvist undantag, vars tillämpningsområde det föreslås att ska utvidgas, även konsekvenserna av undantaget för målen för skyddet av den byggda miljön bedömas. Kommunerna har dock som hjälp vid prövningen de utlåtanden som med stöd av 173 § begärs av närings-, trafik- och miljöcentralen samt Museiverket."

Enligt regeringspropositionen har Museiverket och nio landskapsmuseer en mycket reserverad hållning till att rätten att bevilja undantag överförs och museerna framför oro över att kulturmiljöobjekt äventyras om rätten att bevilja undantag helt överförs till kommunerna.

Det är visserligen sant att avgörandet av frågor som gäller skydd av byggnader förutsätter, ofta krävande, specialkunskap. Av de fyra undantagssituationer som våren 2016 överfördes från NTM-centralerna till kommunerna är undantag som gäller skydd av byggnader kanske i störst utsträckning förknippade med särdrag som förutsätter ett helhetsövervägande från fall till fall och på grund av detta även mer specialkunskap än fall som tillhör de övriga tre grupperna. Till exempel i fråga om undantag som gäller strandbyggande förknippat med bildande av en ny byggplats, har granskning av moderlägenheten och omvandling av strandlinjen i anslutning till granskningen blivit ett tämligen etablerat innehåll i rättspraxis, vilket innebär att argumentationen som påverkar slutresultatet av både tillståndsbeslutsfasen och besvärshörsfasen i regel framhäver relativt begränsade och vedertagna perspektiv. Visserligen kan det då det gäller strandbyggande i utredningen av fakta från fall till fall vara ett specifikt specialproblem att fastställa om byggandet är beläget i ett område som omfattas av behovet av strandplanering då det är fråga om bildande av en ny byggplats.

Vid undantag från en bestämmelse om byggnadsskydd måste man beroende på ansökans innehåll ta ställning till inte bara skyddsbestämmelsens innehåll (utredning av normens innehåll), utan på faktasidan även till exempelvis byggnadens skick (i synnerhet vid rivning av byggnader), de planerade ombyggnadsarbetenas konsekvenser i förhållande till skyddsbestämmelsens innehåll och konsekvenserna av helt nytt byggande då det är fråga om tillbyggnad i anslutning till skyddsobjektet eller i objektets omedelbara närhet. På grund av det som konstateras ovan verkar det som att man i synnerhet under besvärshörsfasen har behövt framställa mer fallspecifika, mångsidiga och grundliga argument för och emot uppfyllandet av förutsättningarna för undantag i såväl besvär och utlåtanden som genmälen än vad som i genomsnitt är nödvändigt till exempel i samband med strandbyggande.

Strävan har varit att i handboken beakta den oro som uttryckts i lagberedningen bland annat genom att HFD:s beslut gällande skydd av byggnader har inkluderats i presentationen i form av mycket omfattande citat i syfte att visa alla de synvinklar som har framförts innan HFD har fattat beslut och vilka faktorer HFD slutligen har betraktat som betydelsefulla i sina beslut (**Se Del II.3.3**). Dessutom finns det skäl att betona möjligheten att begära utlåtanden av sakkunniga myndigheter även i andra situationer än de som beskrivs i 173 § 3 mom. i MBL. I avsnitt 4.3 om villkoren för undantagslov framförs det att det genom tillståndsvillkor är möjligt att förutsätta hörande av museimyndigheten i bygglovsfasen när projektet är placerat i en värdefull kulturmiljö eller dess inflytelsesfär.

Tidigare, när behörigheten att bevilja undantag tillhörde NTM-centralen, var den första frågan som skulle avgöras huruvida det krävs undantagslov av NTM-centralen för att genomföra projektet (till exempel rivning av en byggnad). Frågan om behovet av undantagslov ska naturligtvis avgöras även i nuläget, även om behörigheten nu till alla delar tillhör kommunen. Ärendet avgörs från fall till fall med beaktande av planbestämmelsens innehåll, det planerade projektets innehåll och andra fakta på det sätt som beskrivs nedan i avsnitt 4.4 om motivering av beslut.

Rättspraxis med anknytning till undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad behandlas närmare i Del II, avsnitt 3.3 i handboken.

2.9 Undantag från ett byggförbud enligt 53 § 3 mom. i MBL som beror på att en detaljplan godkänts

Fram till 1.4.2016 ingick undantag från 53 § 3 mom. i MBL i NTM-centralens behörighet med stöd av 171 § 2 mom. 4 punkten i samma lag. Som motivering till NTM-centralens behörighet har det framförts att det i synnerhet i en situation där besvär mot planen har framförts inte finns någon visshet om att planen slutligen kommer att träda i kraft. Situationen behöver inte i sig vara förknippad med kommunöverskridande intressen.

I övervägandet av undantag kan följande synvinklar anses vara centrala och värda att beakta. En plan vinner laga kraft om inga besvär har framförts mot planen under besvärstiden. Utgångspunkten kunde i första hand anses vara att det måste finnas särskilt vägande skäl för att avgöra ett ärende som gäller undantag inom den en månad långa besvärstiden, eftersom man i det skedet ännu inte vet om besvär kommer att anföras mot planen och i synnerhet mot objektet för ansökan om undantag.

Om besvär har anförts mot ett planbeslut, vinner planen inte laga kraft innan ett lagakraftvunnet domstolsbeslut har utfärdats i ärendet. Det kan ta lång tid. Då måste man i övervägandet av undantag fästa vikt vid om besvären riktas mot objektet för ansökan om undantag. Naturligtvis påverkas övervägandet också av om ansökan överensstämmer med en plan som har godkänts men ännu inte vunnit laga kraft, även om ett innehållsbaserat undantag från en plan som ännu inte gäller inte är nödvändigt. Om det redan finns en gällande detaljplan för området, kan det också vara fråga om att det behövs ett undantag från den planen för att projektet ska kunna genomföras.

2.10 Områdesvist undantag

Med en ändring som godkändes 2008 lades ett nytt fjärde moment till 171 § i MBL, som möjliggjorde beviljande av områdesvisa undantag, till exempel för en hel stadsdel. Undantaget kunde gälla endast ändring av utrymmen i ett befintligt bostadshus så att de tas i bruk för boende eller för något annat ändamål som inte medför miljöstörningar.

Enligt motiveringarna till RP 102/2008, som föranledde lagändringen, kommer detta i första hand i fråga i stora städers centrum, där det är nödvändigt och möjligt att ändra t.ex. vindsutrymmen så att de tas i bruk som bostäder. Med ändamål som inte medför miljöstörningar avsågs småskalig företagsverksamhet, t.ex. frisersalonger, för vilka det är möjligt att ändra t.ex. ovanjordiska källarutrymmen till affärslokaler.

Sökande när det gäller områdesvist undantag kan vara endast kommunen. I övrigt fördelades behörigheten mellan kommunen och NTM-centralen enligt 171 § 1, 2 och 3 mom. i den dåvarande MBL. Om undantaget alltså innebar en överskridning som var större än ringa av den totala byggrätt som anvisats i detaljplanen, avgjordes ärendet av NTM-centralen.

I och med lagändringen våren 2016 överfördes även behörigheten i fråga om områdesvist undantag i sin helhet till kommunen. Samtidigt utvidgades tillämpningsområdet för områdesvist undantag (nu 172 § i MBL) till att gälla inte bara befintliga bostadshus, utan även affärs- och kontorsbyggnader.

Förutsättningarna för undantag enligt MBL gäller även områdesvisa undantag. Likaså måste det finnas en särskild orsak för områdesvist undantag. Förutom de normala förutsättningarna är enligt 172 § 2 mom. en förutsättning för områdesvist undantag dessutom att undantaget främjar användningen, utvecklandet och underhållet av befintliga byggnader.

Den ovan nämnda tilläggsförutsättningen infördes i MBL i samband med ändringen 2008. Bestämmelsen är på samma sätt som andra förutsättningar för undantag mycket flexibelt formulerad, men å andra sidan är den ändå, trots målnormens naturliga formulering, juridiskt bindande. Om man alltså anser att undantaget inte skulle ha de främjande verkningar som förutsätts i lagen, kan inget beslut fattas i ärendet. Lagberedningsmaterialet innehåller inga preciseringar av till exempel hurdana utredningar som kunde användas som grund för bedömningen av huruvida den främjande verkan uppfylls eller saknas, utan preciseringen av författningens betydelseinnehåll kommer att avgöras i framtida rättspraxis.

Enligt 174 § 2 mom. i MBL får tidsfristen i fråga om ett områdesvist undantag vara högst fem år. När ett beslut om områdesvist undantag har fattats, ger det aktören som ska inleda projektet rätt att direkt ansöka om bygglov utan att ännu separat behöva ansöka om undantagslov.

3. Prövningsrättens karaktär och användning i fråga om undantag

3.1 Utgångspunkter

Efter beredningen av ett ärende bör beredaren ha en uppfattning om huruvida de förutsättningar för undantag som fastställs i 17§ 2 mom. i MBL uppfylls och huruvida det finns ett sådant särskilt skäl för beviljande av undantag som avses i paragrafens första moment. Om svaret till någon del är nej, kan det efterfrågade undantaget inte beviljas och ansökan måste avslås. Visserligen ska det ännu i detta skede (även på sätt och vis med beaktande av proportionalitetsprincipen i 6 § i FL) utredas om bristerna i förutsättningarna för undantag kan elimineras med tillståndsvillkor. *Möjligheten att fastställa villkor granskas närmare nedan i avsnitt 4.3.* Även i sådana fall där de lagstadgade förutsättningarna kan uppfyllas med hjälp av tillståndsvillkor, ska det ännu avgöras om tillstånd kan beviljas. Frågan har till denna del att göra med prövningsrättens speciella karaktär i samband med undantag.

Prövningsrätten som tillhör offentliga myndigheter indelas enligt kvalitet i *laglighetsprövning och ändamålsenlighetsprövning*. När det till exempel är fråga om en tillståndsansökan ska ärendet enligt lagen avgöras genom laglighetsprövning och tillstånd ska beviljas om de i lagen fastställda juridiska förutsättningarna för beviljande av tillstånd uppfylls. Om myndigheten enligt lagen har rätt att i sista hand avgöra ärendet genom ändamålsenlighetsprövning, kan myndigheten enligt eget övervägande låta bli att bevilja tillstånd, även om de juridiska förutsättningarna för beviljande av tillstånd uppfylls.

Ändamålsenlighetsprövningen innebär inte att myndigheten har rätt att avgöra ärendet enligt eget godtycke, utan även denna användning av prövningsrätten begränsas av bl.a. de allmänna principerna för begränsning av förvaltningsprövningen som fastställs i 6 § i FL (rättsprinciperna inom förvaltningen). Dessa är jämlikhetsprincipen, principen om ändamålsbundenhet, proportionalitetsprincipen, objektivitetsprincipen och principen om tillitsskydd. Kravet på jämlikhet/jämställdhet går tillbaka till bestämmelserna i 6 § 2 mom. i Finlands grundlag.

3.2 Tillstånd enligt MBL som avgörs genom laglighetsprövning

De tillstånd som avses i 130 § 1 mom. i MBL (bygglov, åtgärdstillstånd, rivningslov och tillstånd för miljöåtgärder) avgörs genom laglighetsprövning. Om t.ex. de juridiska förutsättningarna för bygglov som fastställs i 135-137 § i MBL och 50-57 § i MBF uppfylls, ska bygglov beviljas och det är inte möjligt att avslå ansökan med stöd av principen om ändamålsenlighet.

3.3 Prövningsrättens karaktär i samband med undantag

I anslutning till undantag görs både en laglighetsprövning och en ändamålsenlighetsprövning. Laglighetsprövningen avgör huruvida förutsättningarna för undantag enligt 171 § 2 mom. i MBL uppfylls och huruvida det finns ett sådant särskilt skäl som avses i 1 mom. Även om förutsättningarna för undantag uttrycks med flexibla normer i lagen, är tolkningen av deras betydelseinnehåll en laglighetsfråga och förutsättningarna som fastställs i lagen kan inte ges betydelseinnehåll på "ändamålsenlighetsgrunder". Dessutom är det klart att om

förutsättningarna för undantag inte uppfylls, kan ansökan inte godkännas med stöd av principen om ändamålsenlighet.

Om det med stöd av bestämmelserna gällande förutsättningarna för undantag inte finns något juridiskt hinder för beviljande av tillstånd, dvs. om förutsättningarna uppfylls och det dessutom finns ett särskilt skäl för beviljande av undantag, "kan" kommunen enligt 171 § 1 mom. i MBL bevilja undantagslov. Formuleringen "kan bevilja" inkluderar rätten att i sista hand avgöra ärendet med hjälp av en ändamålsenlighetsprövning. Lagstiftarens syfte med prövningsrättens karaktär till denna del framgår av de detaljerade motiveringarna om lagens 172 § i RP 101/1998, som ledde till stiftandet av MBL, där följande konstateras:

"Det föreslås separata bestämmelser om de rättsliga förutsättningarna för undantag vid sidan av den befogenhetsbestämmelse som gäller undantag, som också den innehåller en viktig förutsättning för undantag, dvs. att undantag kan beviljas av särskilda skäl. I lagen anges inte vilka de särskilda skälen är, utan deras existens skall alltiämt prövas från fall till fall och den förvaltnings- och rättspraxis enligt byggnadslagen som gäller särskilda skäl styr tillämpningen av bestämmelsen. Till förutsättningarna för undantag hänför sig också att undantag kan beviljas, dvs. samtycke till undantag behöver inte alltid ges även om förutsättningarna enligt denna paragraf föreligger. Det är således till en del - särskilda skäl och uttrycket "kan" - fråga om ändamålsenlighetsprövning, som grundar sig på bestämmelsen om rätt att bevilja undantag."

Dessutom konstateras det i regeringspropositionens motiveringar att den första förutsättningen för undantag (undantaget får inte medföra olägenheter med tanke på planläggningen, genomförande av planen eller annan reglering av områdesanvändningen) utgörs av faktorer som hänför sig till omständigheter som gäller planläggningen och allmänna områdesanvändning. Bedömningen av olägenheterna beror på det enskilda fallet, men förfarandet enligt byggnadslagen styr tolkningen av bestämmelsen. I RP fastställs följande: "De förutsättningar som gäller planläggning är förknippade med prövning som påminner om bedömning av ändamålsenligheten, men de omfattas huvudsakligen av den rättsliga prövningen".

Förkastande av en ansökan med stöd av ändamålsenlighetsprincipen ska motiveras på samma sätt som när en ansökan avslås på laglighetsgrunder på grund av att förutsättningarna för undantag och/eller särskilda skäl saknas.

Som det konstateras ovan gäller principerna för begränsning av förvaltningsprövningen som fastställs i 6 § i FL även tillämpningen av undantagsbehörighet enligt MBL. Bestämmelserna i 6 § i FL begränsar ändamålsenlighetsprövningens användningsområde i tämligen stor utsträckning. Det har även ansetts att ändamålsenlighetsprövningens användningsområde även i övrigt har inskränkts de senaste åren, då de kvalitetsmässiga skillnaderna mellan laglighets- och ändamålsenlighetsövervakningen har blivit mindre i takt med den ökade användningen av flexibla rättsnormer.

Gränsdragningen mellan när det är fråga om användning av laglighetsprövning och när om användning av ändamålsenlighetsprövning kan ofta vara föremål för tolkning. Det kunde vara möjligt att en tillståndsansökan avslås till exempel på grund av att det inte anses vara ändamålsenligt att avgöra ärendet som ett enskilt undantagsbeslut, utan genom en mer vittomfattande planlösning. Men i ett ärende kan det också vara fråga om att ett undantag på det sätt som avses i 171 § 2 mom. 1 punkten skulle förorsaka olägenheter med tanke på planläggningen eller annan reglering av områdesanvändningen, vilket innebär att de ovan nämnda förutsättningarna för undantag inte uppfylls.

Besvärformen i beslut som gäller undantag är enligt 190 § 3 mom. i MBL förvaltningsbesvär, som i motsats till kommunalbesvär tidigare fick anföras både på laglighetsgrund med stöd av 7 § i förvaltningsprocesslagen

och på ändamålsenlighetsgrund. Enligt ändringen (lag 891/2015) av den nämnda paragrafen, som trädde i kraft i början av 2016 får nu även förvaltningsbesvär anföras endast på laglighetsgrund.

Enligt de detaljerade motiveringarna i RP 230/2014, som föranledde lagändringen, har det varit vedertagen praxis att det till förvaltningsdomstolens behörighet endast har hört att bedöma lagenligheten av det beslut som utgör föremål för besvären. Domstolarna har således inte tagit ställning till om beslutet som utgör föremål för besvären har varit ändamålsenligt. Detta framgick tidigare av den uttryckliga bestämmelsen i 2 § i lagen om högsta förvaltningsdomstolen, enligt vilken HFD skulle överföra ett besvär till statsrådet för avgörande till den del HFD ansåg att besväret gällde en fråga vars avgörande huvudsakligen var beroende av prövning av beslutets eller åtgärdens ändamålsenlighet. Bestämmelsen i fråga upphävdes med lagen 892/2015, som trädde i kraft 1.1.2016.

De nämnda lagändringarna innebär inte att tillämpningen av ändamålsenlighetsprövning skulle falla utanför den juridiska laglighetskontrollen. Det är fortfarande möjligt att lämna besvär till domstolarna för utredning av huruvida ändamålsenlighetsprövningen har tillämpats inom gränserna för lagligheten.

4. Undantagsbeslut

Efter beredningen av ett ärende utfärdas ett undantagsbeslut, enligt vilket ansökan antingen godkänns med det ursprungliga innehållet eller delvis begränsat med villkor eller avslås i sin helhet.

4.1 Undantagsmyndighet

Enligt 130 § i MBL avgörs bygglov, åtgärdstillstånd, rivningslov och tillstånd för miljöåtgärder av kommunens byggnadstillsynsmyndighet, vars beslutanderätt med stöd av 21 § 4 mom. i samma lag kan överföras till ett annat organ eller en tjänsteinnehavare. Om inget annat har fastställts, avgörs alltså de tillstånd som nämns i 130 § av en nämnd eller annat kollegialt organ som anvisats som byggnadstillsynsmyndighet i instruktionen. Enligt 21 § 1 mom. i MBL får kommunstyrelsen emellertid inte fungera som byggnadstillsynsmyndighet.

Undantagsbehörigheten har inte anvisats till någon särskild aktör, utan enligt 171 § 1 mom. i MBL "kan kommunen av särskilda skäl på ansökan bevilja undantag..." Vilken aktör som har beslutanderätt kan alltså fastställas helt fritt genom kommunens interna instruktionslösningar. Det verkar ha varit vanligast att anvisa beslutanderätten till kommunstyrelsen eller byggnadstillsynsmyndigheten, men även en nämnd eller ett annat organ och till och med kommunfullmäktige kan tilldelas beslutanderätt, liksom även en enskild tjänsteinnehavare.

När beslutsrätten i instruktionen har anvisats direkt till en tjänsteinnehavare, avgör tjänsteinnehavaren tillstånd som gäller undantag i egenskap av kommunal myndighet och fattar inga sådana tjänsteinnehavarbeslut som avses i 187 § 1 mom. i MBL med stöd av den överförda behörigheten. Då söks ändring i ett beslut genom besvär direkt till förvaltningsdomstolen och inte genom en omprövningsbegäran till vederbörande kommunala myndighet (läs mer i avsnitt 5.1).

Hur beslutsfattandet om undantag ordnas i kommunen är i sista hand en fråga om ändamålsenlighet och personalresurser. Å andra sidan har undantagsbeslut i många fall stor ekonomisk betydelse för sökanden, och det finns därför skäl att fästa vikt vid säkerställandet av tillräcklig sakkunskap. Med beaktande av de lagstadgade förutsättningarna för undantag ska beredaren av ett beslut behärska frågor som har att göra med bland annat planläggning, naturskydd och skydd av den byggda miljön. När tillståndsvillkor används ska man beakta bland annat rättsprinciperna inom förvaltningen (6 § i FL) och behärska tillämpningen av dessa principer.

4.2 Undantagsbeslutets form och innehåll

I 7 kapitlet i FL föreskrivs det på allmän nivå om förvaltningsbeslutets innehåll under rubriken "Avgörande av ärenden". I kapitlet föreskrivs det bland annat om beslutets form (43 §), innehåll (44 §) och motivering av beslut (45 §).

Ett förvaltningsbeslut ska enligt 43 § i FL ges skriftligt, men även ett muntligt beslut är möjligt, om det är nödvändigt på grund av att ärendet är brådskande. Det senast nämnda kan tillämpas främst i tillsyns- och inspektionssituationer, men knappast någonsin i samband med undantagsbeslut.

I 44 § i FL, som gäller beslutets innehåll, ska av ett skriftligt beslut tydligt framgå:

- 1) den myndighet som har fattat beslutet samt tidpunkten för beslutet,
- 2) de parter som beslutet direkt gäller,
- 3) motiveringen för beslutet och en specificerad uppgift om vad en part är berättigad eller förpliktad till eller hur ärendet annars har avgjorts, samt
- 4) namn och kontaktuppgifter för den person av vilken en part vid behov kan begära ytterligare uppgifter om beslutet.

Det ska framgå av undantagsbeslutet vilken bygginskränkning eller vilka begränsningar beslutet gäller. När ärendet gäller behovet av strandplanering ska det framgå av beslutet om bestämmelserna i 72 § 1 mom. i MBL (strandzon) eller 72 § 2 mom. (strandområde) har tillämpats, oberoende av om beslutet är positivt eller negativt.

Då det är fråga om ett positivt undantagsbeslut ska kommunen enligt 174 § 2 mom. i MBL ange den tid under vilken ett bygglov som motsvarar undantagsbeslutet ska sökas. Tidsfristen får vara högst två år. Tidsfristen i fråga om ett områdesvist undantag får dock vara högst fem år.

4.3 Tillståndsvillkor i ett undantagsbeslut

Med tillståndsvillkor i ett undantagsbeslut avses *godkännande av ansökan på ett sätt som avviker från ansökan och begränsar genomförandet av projektet*. Det kan till exempel vara fråga om att en byggnad enligt tillståndsvillkoret ska placeras längre bort från stranden än det som anvisas i situationsplanen eller att en mindre våningsyta än den som ansökts om godkänns. Detta kan också uttryckas som att ett tillståndsvillkor i sak innebär att ansökan delvis avslås.

Ett tillståndsvillkor kan till sin natur, beroende på den formulering som används, vara befallande (byggnadens färg ska vara naturlig), förbjudande (trädbeståndet mellan byggnaden och stranden får inte avlägnas) eller begränsande (byggnadens våningsyta får vara högst 80 m²). Tillståndsvillkorets självständiga natur, som är fristående från ett i övrigt positivt tillståndsbeslut, framgår av att ett tillståndsvillkor kan vara föremål för ett separat besvär. Därför ska även tillståndsvillkor motiveras på det sätt som fastställs i 45 § i FL.

Ibland överensstämmer tillståndsvillkoret i ett beslut med det som fastställs i ansökan (t.ex. att tillstånd beviljas förutsatt att byggnaden placeras på det sätt som presenteras i situationsplanen på minst x meters avstånd från strandlinjen). I själva verket kunde villkor av denna typ anses vara onödiga, eftersom undantag beviljas utifrån ansökan och man i bygglovsfasen ska följa det som i presenteras i ansökan som utgångspunkt för undantaget (t.ex. byggnadernas avstånd från stranden). Fastställandet av ett sådant "onödigt" villkor kan dock inte anses vara lagstridigt, utan villkoret kan från fall till fall motiveras t.ex. med avsikten att säkerställa att projektet genomförs på det sätt som uttryckligen avses i undantagsbeslutet.

Formuleringen i 174 § 1 mom. i MBL om villkoren för undantagslov reviderades i samband med den lagändring som trädde i kraft 1.4.2016. Enligt den ursprungliga formuleringen i MBL kunde "nödvändiga villkor och bestämmelser" ingå i undantagsbeslutet. Enligt den gällande lagen "kan kommunen i ett undantagsbeslut bestämma villkor för undantag". Bestämmelsen är av blanco-karaktär, dvs. den specificerar inte villkorens omfattning på samma sätt som t.ex. i 11 § i marktäktslagen, där det fastställs för vad tillståndsbestämmelser ska utfärdas och för vad tillståndsbestämmelser kan utfärdas. Hur och med vilket innehåll villkor kan fogas till

undantagsbeslutet bestäms i hög grad utifrån de principer som formats i tillstånds- och rättspraxis samt rättsprinciperna inom förvaltningen som fastställs i 6 § i FL. På ett allmänt plan kan man konstatera att villkoren i princip kan gälla allt sådant som man också kan utfärda en planbestämmelse om.

Enligt de detaljerade motiveringarna i RP 148/2015, som föranledde lagändringen, var det för 174 § i MBL fråga om lagtekniska ändringar. Således ska *principen om ändamålsbundenhet* enligt 6 § i FL ("Myndigheterna ska använda sina befogenheter enbart för syften som är godtagbara enligt lag.") fortsättningsvis beaktas. I MBL:s fall innebär detta att villkoren i ett undantagsbeslut ska vara "nödvändiga" med tanke på de allmänna och särskilda målen samt detaljerade bestämmelserna i MBL (t.ex. kraven på planernas innehåll som avses i 73 §). På samma sätt ska man också beakta de övriga rättsprinciperna inom förvaltningen (t.ex. *jämlikhetsprincipen och proportionalitetsprincipen*) som avses i 6 § i FL som normer som begränsar utövandet av villkorsbehörigheten.

Ett ramvillkor för utövandet av tillståndsvillkorsbehörighet med tanke på principen om ändamålsbundenhet framgår till exempel av det som framställs i inledningen i årsboksbeslut **HFD 2013:122**:

För att på Gräsviksgatan i Helsingfors få bygga om en kontorsbyggnad med en våningsyta om 5 991 kvadratmeter till bostäder hade man ansökt om undantag från den i detaljplanen bestämda byggrätten samt byggytan och antalet bilparkeringsplatser.

Stadsstyrelsen hade beviljat undantaget på villkor att bostäderna planerades så, att de inte uteslutande öppnade sig mot den livligt trafikerade Gräsviksgatan.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade att den myndighet som behandlade ansökan om undantag, i detta fall stadsstyrelsen, enligt 171 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen har prövningsrätt när den tar ställning till en sådan ansökan. Av lagens förarbeten framgår att undantag inte alltid behöver beviljas ens när villkoren i 172 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen uppfylls. Av prövningsrätten följer även möjligheten att foga villkor till ett positivt tillståndsbeslut. Myndighetens prövningsrätt inskränks dock av allmänna förvaltningsrättsliga principer, bland annat principen om ändamålsbundenhet. Enligt denna princip får myndigheten använda sin prövningsrätt enbart för sådana ändamål som enligt lagen är godtagbara. Villkoren i ett undantagsbeslut ska främja målsättningarna för planeringen av markanvändningen.

Till följd av sitt ansvar för planläggningen av kommunens områden var kommunen enligt 54 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen skyldig att utarbeta sina detaljplaner så, att man genom planläggningen bland annat skapade förutsättningar för en hälsosam, trygg och trivsamt livsmiljö. Enligt 3 mom. i samma 54 § fick en detaljplan inte heller vara oskälig för markägaren. Det överklagade villkor som stadsstyrelsen ställt för undantaget hade utgått från kraven på innehållet i detaljplaner. Till stöd för villkoret hade anförts godtagbara och till markanvändningen hänförliga skäl och villkoret var inte heller oskäligt för sökanden, när hänsyn togs till storleken av den byggrätt som undantaget medförde.

Kravet på beaktande av principen för ändamålsbundenhet har att göra med *uppfyllande av kravet på det allmänna intresset*. Å andra sidan ska det som tillåts i villkorens innehåll bedömas även ur *sökandens synvinkel*. Då ska man ta hänsyn till den *proportionalitetsprincip* som avses i 6 § i FL, som även hänvisades till i det ovan nämnda beslutet av HFD, i granskningen av att villkoret inte var oskäligt för sökanden.

Ett tillståndsvillkor får inte begränsa sökandens handlingsfrihet mer än nödvändigt. Det allmänna förvaltningsrättsliga innehållet i proportionalitetsprincipen är att begränsningar eller skyldigheter ska fastställas på den lägsta nivån på vilken det som sökanden anhåller om (t.ex. i en ansökan) ännu kan bifallas. Ur sökandens synvinkel kan kravet på beaktande av proportionalitet och rimlighet förbli ouppfyllt, om det beviljade tillståndet tillsammans med tillståndsvillkoret snarare blir en börda än ger rätt att genomföra det projekt som ansökan gäller. Om undantag inte kan beviljas utan ett villkor leder till den konstaterade situationen, men ändå anses vara nödvändigt, ska ansökan avslås.

Kravet på beaktande av proportionalitetsprincipen uttrycks av det som presenteras i inledningen till årsboksbeslut **HFD 2015:66**:

I ett byggprojekt var det fråga om att bygga ett egnahemshus på ett område som saknade sådan planläggning som avses i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen. Stadsstrukturnämnden hade bifallit sökandens ansökan om undantag med bland annat det villkoret att byggnaden anslöts till ett vatten- och avloppsnät. Förvaltningsdomstolen hade på besvär av tillståndstagarna upphävt nämndens beslut till den del som det gällde villkoret, men till övriga delar fastställt nämndens beslut.

Stadsstrukturnämnden hade motiverat villkoret genom att i beslutet hänvisa till skäl som var förknippade med markanvändningen. Dessa var i och för sig skäl som var sedvanliga och godtagbara som prövningsgrunder för markanvändningsbeslut.

Högsta förvaltningsdomstolen ansåg dock att villkoret om anslutning till vatten- och avloppsnät inte stod i riktig proportion till den målsättning som eftersträvades, när byggplatsen låg utanför vatten- och avloppsverket verksamhetsområde och så långt borta att en anslutning till nätet till följd av avståndet skulle komma att medföra avsevärda kostnader. De med markanvändningen förknippade skäl som hänförde sig till att vattentjänsterna skulle fungera på behörigt sätt var således inte under de förhållanden som det i detta fall var fråga om så betydelsefulla att en anslutning till det allmänna vatten- och avloppsverket hade kunnat ställas som villkor för undantaget.

Av motiveringarna till HFD:s beslut framgår närmast följande med tanke på en helhetsbedömning av proportionalitetsprincipen/skälighetsbedömningen och det allmänna intresset:

"Stadsstrukturnämnden hade motiverat villkoret genom att i beslutet hänvisa till skäl som var förknippade med markanvändningen. Dessa var i och för sig skäl som var sedvanliga och godtagbara som prövningsgrunder för markanvändningsbeslut. I tillståndsprövningen bedöms beslutet, projektets tillåtlighet och dess villkor från fall till fall enligt omständigheterna. Då ska man sträva efter att hitta en rättvis balans mellan hur man i beslutet betonar de allmänna markanvändningsprinciperna som ska följas i kommunen och särdragen förknippade med olika fall, så att bland annat proportionalitetsprincipen inte överträds.

I undantagsbeslutet kan i och för sig inskrivas ett villkor om skyldighet att ansluta fastigheten till vatten- och avloppsnätet. Högsta förvaltningsdomstolen anser dock att villkoret om anslutning till vatten- och avloppsnätet inte står i riktig proportion till den målsättning som eftersträvades, när byggplatsen ligger utanför vatten- och avloppsverket verksamhetsområde och så långt borta att en anslutning till nätet till följd av avståndet skulle komma att medföra avsevärda kostnader till ett belopp av uppskattningsvis 58 000-80 000 euro. När detta bedöms ska man fästa vikt vid inte bara kostnadseffekterna av olika lösningar, utan även vid den nytta för markanvändningen och samhällsstrukturen som eftersträvas med anslutningen till nätet. Dessutom ska man beakta att en fastighetsspecifik lösning inte hindrar en anslutning till nätet i ett senare skede.

Högsta förvaltningsdomstolen anser att de markanvändningsrelaterade grunderna med anknytning till vattenförsörjningens funktion inte är så betydelsefulla i de omständigheter som fallet omfattar, att en anslutning till vatten- och avloppsnätet med de avsevärda kostnader som konstateras ovan kunde ha fastställts som villkor i undantagsbeslutet."

Med beaktande av begränsningarna till följd av det som fastställs i 6 § i FL om rättsprinciperna inom förvaltningen kan en relativt säker tolkningsmässig huvudregel anses vara att om förutsättningarna för undantag

inte uppfylls och ansökan borde avslås, är det möjligt att fastställa villkor med hjälp av vilka bristerna i förutsättningarna kan elimineras och tillstånd kan beviljas. Även i detta fall kan gränsen anses vara att *ärendet inte på grund av tillståndsvillkoret får förvandlas till något helt annat än det som ansökan gällde.*

Som ett exempel på en ofta förekommande situation kan följande presenteras: Undantagslov för ett egnahemshus avsett för permanent bruk i en strandzon mitt bland tät fritidsbebyggelse kan inte beviljas, eftersom detta enskilda undantagsbeslut med beaktande av kravet på jämlik behandling kunde förorsaka en okontrollerad samhällsutveckling, men det finns inga hinder för beviljande av undantag för byggande av en fritidsbyggnad. Det var dock inte möjligt att godkänna ansökan med villkoret att undantagslov beviljas för en bostadsbyggnad avsedd att användas som fritidsbyggnad, eftersom sökanden inte hade ansökt om undantagslov för byggande av en fritidsbyggnad.

På samma sätt har man i rättspraxis ansett att det till ett beslut inte kan fogas ett villkor, enligt vilket byggnadens användningsändamål fem år efter att bygglovsbeslutet har vunnit laga kraft får vara en bostadsbyggnad avsedd för permanent bruk och därefter ändras till en fritidsbostad, eftersom (de äldre) sökandena inte har ansökt om ett undantagslov med sådant innehåll.

Dessutom kan en annan allmän begränsning av tillståndsvillkorets innehåll anses vara att det ska vara möjligt att uppfylla villkoret med åtgärder som ingår i sökandens uteslutande bestämmanderätt.

Om man till exempel anser att den av sökanden ägda fastigheten som fungerar som byggplats inte på grund av sin areal möjliggör beviljande av bygg rätt av den omfattning som fastställs i ansökan eller det användningsändamål som ansökan gäller (i synnerhet permanent boende), kan det inte fastställas som villkor (vilket ibland har hänt på grund av missförstånd) att byggplatsen måste inkludera ett outbrutet område av en viss storlek som tillhör en grannfastighet som ägs av någon annan. Däremot, om ett outbrutet område på en lägenhet som ägs av sökanden används som byggplats, ska det i undantagslovet åtminstone i vanliga fall fastställas ett villkor om att ett område på stamlägenheten av den storlek som fastställs i undantagsbeslutet ska fogas till det obrutna området som tilläggsmark. Ett annat alternativ är att med ett tillståndsvillkor anpassa byggandets omfattning till byggplatsens areal och i villkoret begränsa byggandets omfattning.

Oftast gäller tillståndsvillkor i undantagslov som omfattar strandområden byggnadernas avstånd till strandlinjen, byggnadernas våningsyta, antalet våningar, färgsättningen, bevarande av byggplatsens naturliga tillstånd i fråga om växtlighet etc. Även villkor som gäller vattenvård kan användas.

I synnerhet för *byggande som ersätter* en bostadsbyggnad är det ganska vanligt att man måste fastställa ett villkor om rivning av den befintliga bostadsbyggnaden eller ändring av byggnadens användningsändamål till ekonomibyggnad. Bakgrunden till villkoret är i regel en bestämmelse i planen eller byggnadsordningen om att det får finnas högst en bostadsbyggnad på byggplatsen. Det finns skäl att konstatera att man i fråga om uppfyllandet av dessa villkor inte får förlita sig enbart på åtgärder som sökanden ska vidta i ett senare skede. Uppfyllandet av villkoren ska säkerställas till exempel med ett tilläggsvillkor: Den nya bostadsbyggnaden får inte godkännas för användning innan den befintliga bostadsbyggnaden har rivits/dess användningsmål har ändrats till ekonomibyggnad. Den faktiska ändringen av användningsändamålet från bostadsbyggnad till ekonomibyggnad bör säkerställas till exempel med tilläggsbestämmelser som gäller rivning av eldstäder, förminskning av fönsteröppningar etc.

Villkoret om byggplatsens placering är en helt egen fråga i strandområden. I ett strandområde enligt 73 § 1 mom. i MBL ska det kvarstå ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område. I planläggningen gäller detta varje moderlägenhets område och om möjligt även varje enskild befintlig lägenhet. Samma krav

gäller undantag, eftersom ett undantag inte får äventyra upprättandet av en plan som uppfyller innehållskraven i lagen. Kravet genomförs genom att sträva efter att koncentrera byggandet till kvartersområden som omfattar flera byggplatser. I rättspraxis har följande godkänts:

Ansökan gällde placering av en byggplats på sökandens lägenhet i mitten av en strandzon omfattande cirka 200 meter på ett sådant sätt att den strandzon som vid lägenheten skulle reserveras för byggande i praktiken i sin helhet faller utanför friområdena. Med tillståndsvillkor kunde man fastställa att byggandet borde placeras i närheten av den andra änden av lägenhetens strandområde. Tack vare lösningen tryggade man att det i lägenhetens strandzon även kvarstod ett område som kunden användas med stöd av allemansrätten. När man överväger att med ett tillståndsvillkor föreskriva att byggande ska placeras närmare en grannes område än det som föreslås i ansökan, ska grannen höras eftersom ändringen kan påverka användningen av grannens område.

Vid byggande i en värdefull kulturmiljö eller dess influensområde kan villkoren gälla byggnadens utseende, placeringen i området och andra faktorer som föranleds av områdets särdrag. Dessutom är det möjligt att till exempel föreskriva att museimyndigheterna ska höras om de detaljerade byggnadsritningarna som presenteras i bygglovsfasen.

När den byggplats som är föremål för ansökan omfattas av anhängig planläggning och det redan finns ett planutkast eller planförslag, är det motiverat att utfärda tillståndsvillkor som hindrar en eventuell förestående konflikt mellan undantagslovet och den kommande planen.

4.4 Motivering av undantagsbeslut

Skyldigheten att motivera ett förvaltningsbeslut betraktas som en preliminär rättsskyddsmetod, eftersom förfarandet så gott som tvingar beslutsberedaren och beslutsfattaren att även utreda beslutets lagenlighet. Samtidigt ger förfarandet sökanden och andra besvärberättigade möjligheter att bedöma till exempel om det lönar sig att överklaga beslutet. Även besvärmyndigheten måste ta ställning till motiveringarnas innehåll och därigenom till innehållet i det beslut som är föremål för besvär. Att låta bli att motivera ett beslut som omfattas av motiveringsskyldigheten är ett fel i förfarandet som i regel leder till att beslutet upphävs och ärendet återförvisas för behandling i laga ordning.

Enligt 174 § 1 mom. i MBL ett undantagsbeslut motiveras på det sätt som föreskrivs i förvaltningslagen. Enligt 45 § 1 mom. i FL ska det i motiveringen anges vilka omständigheter och utredningar som har inverkat på avgörandet och vilka bestämmelser som har tillämpats. Med beaktande av bestämmelserna i 45 § 2 mom. 4 punkten och de som omfattas av besvärsrätten enligt 193 § i MBL *ska ett undantagsbeslut alltid motiveras, oberoende av om beslutet är positivt eller negativt.*

Om avgörandet gäller undantag från flera än en bygginskränkning (t.ex. 72 § 1 mom. i MBL och en bestämmelse i byggnadsordningen), ska beslutet motiveras separat för varje bygginskränkning. Förutom det huvudsakliga beslutet ska även tillståndsvillkoren motiveras. Om ansökan avslås med stöd av ändamålsenlighetsprövningen, ska beslutet motiveras även till denna del, eftersom tillämpningen av ändamålsenlighetsprövningen omfattas av den rättsliga kontrollen.

Enligt FL ska det i motiveringen anges vilka omständigheter och utredningar som har inverkat på avgörandet och vilka bestämmelser som har tillämpats. Omständigheterna och utredningarna gäller inhämtande av fakta som grund för beslutsfattandet. De fakta som utreds (t.ex. om byggplatsen är belägen i ett strandområde) har betydelse bland annat när det gäller vilka bestämmelser som ska tillämpas. Vissa andra fakta (t.ex. resultatet av granskningen av moderlägenhet) har för sin del betydelse för innehållet i det utfärdade beslutet. Med stöd av fakta och tillämpade bestämmelser kan man som *slutsats* framställa att förutsättningarna för undantag antingen uppfylls eller inte uppfylls och enligt detta antingen godkänna eller avslå ansökan.

I synnerhet när tillståndsmyndigheten i strid med beredarens beslutsförslag har beviljat det ansökta tillståndet, består motiveringen till beslutet ofta av enbart en upprepning av formuleringen om förutsättningarna för undantag i 171 § 2 mom. i MBL ("Undantaget medför inga olägenheter för planläggningen..."). Detta är dock inte en sådan motivering som avses i 45 § 1 mom. i FL, utan en slutsats som kan framföras först efter att uppfyllandet av förutsättningarna för undantag har utretts separat till exempel genom en granskning av moderlägenheten.

Ibland, när besvär har anförts mot ett positivt beslut som avviker från beredarens förslag med stöd av ett motiveringsfel, har det i redogörelsen som lämnats till förvaltningsdomstolen med anledning av beslutet framförts att motiveringen av beslutet består av de faktorer som i beredarens förslag stöder godkännandet av ansökan. Domstolen har dock konstaterat att detta inte räcker, eftersom undantagsbeslutet grundar sig på en helhetsbedömning av situationen, där man också måste beakta de faktorer och utredningar som talar mot ett godkännande av ansökan. Åtminstone bör det motiveras varför de faktorer som talar mot ett godkännande av ansökan inte har tillskrivits någon betydelse.

Då det är fråga om motivering av ett negativt beslut som gäller ett oplanerat område är det dock inte tillräckligt att nämna att områdesanvändningen bör lösas med en plan, eftersom undantag i synnerhet i strandområden som inte omfattas av en sådan plan som avses i 72 § 1 mom. i MBL söks just på grund av att det inte får byggas i området utan en plan. Visserligen kan det även i beslut som gäller dessa områden inskrivas ett tilläggsomnämmande om att markanvändningen vid behov ska lösas med en plan, förutsatt att avsaknaden av förutsättningarna för undantag i övrigt först har motiverats på vederbörligt sätt. Anteckningen om behovet av en plan ska i sådana fall förstås som tillståndsmyndighetens uppfattning om att det fortfarande kunde vara möjligt att anvisa bygg rätt med en plan.

Motiveringarna ska innehålla grundläggande uppgifter om undantagsprojektet, bygginskränkningen (för vilken undantag behövs), innehållet i anmärkningar som har inlämnats på grund av ansökan, innehållet i erhållna utlåtanden, planläggningsituationen i området och andra myndighetsbeslut, program etc. som gäller byggplatsen. När ansökan om undantag gäller en tidigare obebyggd byggplats i ett strandområde, som inte omfattas av en sådan plan som avses i 72 § 1 mom. i MBL, ska en utredning av moderlägenheten göras, där det redogörs för den icke modifierade och modifierade längden på moderlägenhetens strandlinje, fastighetshistoriken, hur många byggrätter som redan har använts i moderlägenhetens strandområden, moderlägenhetens nuvarande exploateringsgrad samt obebyggda avstyckade lägenheter. I de ovan nämnda situationerna utgör utredningen av moderlägenheten central faktainformation som kan användas som grund för beslutsfattandet.

Utifrån genomförda och erhållna utredningar ska man ta ställning till om förutsättningarna för undantag uppfylls och om det finns särskilda skäl för undantaget. I samband med detta ska det presenteras varför de fakta som framkommit talar antingen för eller emot uppfyllandet av förutsättningarna för undantag. Till exempel ska slutresultatet av granskningen av moderlägenheten (hur många byggrätter moderlägenheten redan har använt per modifierad kilometer strandlinje) bedömas i beslutet utifrån information om huruvida moderlägenheten ännu efter godkännandet av ansökan skulle ha kvar oanvänd bygg rätt som kan anvisas med en plan (planläggningsreserv). Om svaret är nej, skulle slutsatsen åtminstone i de flesta fall vara att förutsättningarna för undantag inte uppfylls och att ansökan ska avslås.

Förutom det huvudsakliga beslutet ska även de villkor som fogats till undantagsbeslutet motiveras. Motiveringsskyldigheten gäller även tillämpningen av ändamålsenlighetsprövningen. Om en ansökan alltså avslås med stöd av prövningen, trots att förutsättningarna för undantag skulle ha uppfyllts, ska det motiveras varför ansökan ändå inte har godkänts.

4.5 Meddelande av beslut efter anslag

I den nya kommunallagen, som trädde i kraft 1.5.2015, har man övergått till information och meddelanden i ett elektroniskt datanät. Till den del speciallagstiftningen förutsätter användning av anslagstavla, följs fortsättningsvis speciallagstiftningen. Enligt 198 § 2 mom. i MBL meddelas undantagsbeslut efter anslag. Enligt 97

§ i MBF ska information om meddelandet av ett beslut ges på anslagstavlan hos den myndighet som fattar beslutet före den dag beslutet meddelas. Den rådande uppfattningen har varit att informationen ska ges minst en dag innan beslutet meddelas. Det kan dock anses vara god förvaltningssed att beslutet har hunnit anlända till sökanden per post före den dag beslutet meddelas.

I informationen skall nämnas myndigheten, ärendets natur och den dag då beslutet meddelas. Informationsmeddelandet skall vara uppsatt på anslagstavlan under minst den tid som reserverats för anförande av rättelseyrkande eller besvär. Enligt 2 mom. i samma paragraf ska beslutet vara tillgängligt för dem som saken gäller den dag det enligt anslaget meddelas. Enligt 198 § 3 mom. i MBL anses den som saken gäller ha fått del av beslutet när det meddelades. Det sistnämnda betyder att tidsfristen för sökande av ändring börjar samtidigt denna dag för alla som har rätt att söka ändring, oberoende av när de i själva verket har fått information om beslutet.

5. Åtgärder efter meddelande av beslut

5.1 Utfärdande av anvisningar om sökande av ändring

Bestämmelserna om sökande av ändring reviderades inte i samband med lagändringen våren 2016. Således har följande aktörer enligt 193 § i MBL fortsättningsvis besvärsmätt i fråga om ett undantagsbeslut: de i paragrafen nämnda privatpersonerna, organisationerna och av myndigheterna kommunen och en grannkommun vars markanvändningsplanering beslutet påverkar, NTM-centralen samt en annan myndighet i ärenden som hör till dess verksamhetsområde.

I 46 § i FL föreskrivs det om anvisningar om hur man begär omprövning. I 1 momentet i paragrafen fastställs det att om en part måste begära omprövning av ett beslut genom ett särskilt föreskrivet omprövningsförfarande innan besvär över beslutet får anföras, ska anvisningar om hur man begär omprövning ges samtidigt som beslutet meddelas. Beträffande innehållet i en anvisning om hur man begär omprövning gäller vad som i 47 och 49 § bestäms om besvärсанvisning.

I 47 § i FL föreskrivs det om besvärсанvisning. Besvärсанvisning skall fogas till ett beslut som får överklagas genom besvär. I besvärсанvisningen skall nämnas

- 1) besvärsmyndigheten
- 2) den myndighet som skall tillställas besvärsskriften, samt
- 3) besvärstiden och från vilken tidpunkt den räknas.

Enligt paragrafens andra moment ska det i besvärсанvisningen redogöras för de krav som ställs på innehållet i och bilagorna till besvärsskriften samt på frambefordrandet av besvären.

Besvärstiden är enligt 22 § i förvaltningsprocesslagen (FPL) 30 dagar från att beslutet har delgivits. Den dag då delgivningen sker medräknas inte. I 23 § i samma lag föreskrivs det om besvärens form och innehåll. Enligt denna paragraf ska besvär anföras skriftligen och i besvärsskriften ska anges

- 1) det beslut i vilket ändring söks,
- 2) till vilka delar ändring söks i beslutet och vilka ändringar som yrkas, samt
- 3) de grunder på vilka ändring yrkas.

I 25 § i FPL föreskrivs det om bilagor till en besvärsskrift. Enligt paragrafen ska till besvärsskriften fogas

- 1) det beslut i original eller kopia i vilket ändring söks genom besvär,
- 2) intyg över vilken dag beslutet har delgivits eller annan utredning över när besvärstiden har börjat, samt
- 3) de handlingar som ändringssökanden åberopar till stöd för sina yrkanden, om dessa inte redan tidigare har tillställts myndigheten. Enligt 26 § 1 mom. i FPL ska besvärsskriften inom besvärstiden tillställas besvärsmyndigheten.

Eftersom ett undantagsbeslut meddelas efter anslag och beslutet anses ha delgivits vid tidpunkten för meddelande av beslutet, finns det skäl att i anvisningarna för sökande av ändring ange att meddelandet efter

anslag (av vilket en kopia bör skickas till sökanden med beslutet) utgör ett sådant intyg över vilken dag beslutet har delgivits som avses i punkt 2 ovan.

Enligt 49 § i FL ska myndigheten ge en ny lagenlig besväransvisning om besväransvisning inte getts eller det i ett beslut felaktigt angetts att det inte får överklagas genom besvär. Är en besväransvisning felaktig skall myndigheten ge en ny besväransvisning, om detta begärs inom den i besväransvisningen nämnda eller den föreskrivna besvärstiden. Besvärstiden börjar löpa från den tidpunkt då den nya besväransvisningen har delgetts.

Besvär eller omprövningsbegäran? Enligt FL ska i besväransvisningen och i anvisningarna om hur man begär omprövning nämnas den myndighet, till vilken besvärsskriften eller begäran om omprövning ska tillställas. Ibland har det förekommit oklarheter eller felaktiga uppfattningar om hur sökande av ändring i ett undantagsbeslut bestäms när beslutanderätten i ärendet har anvisats till en tjänsteinnehavare.

Enligt 190 § 1 mom. i MBL söks ändring i ett beslut som en kommunal myndighet fattat med stöd av denna lag och som inte avses i 188 eller 189 § hos förvaltningsdomstolen genom besvär. Enligt 187 § 1 mom. i samma lag får ändring i ett beslut av en tjänsteinnehavare i ett ärende beträffande vilket beslutanderätten överförts från kommunens byggnadstillsynsmyndighet eller någon annan kommunal myndighet på tjänsteinnehavaren inte sökas genom besvär. Den som är missnöjd med beslutet har rätt att få ärendet upptaget till behandling av vederbörande myndighet (rättelseyrkande).

Enligt 21 § 1 mom. i MBL sköts de myndighetsuppgifter som gäller byggnadstillsynen av en nämnd eller något annat kollegialt organ som kommunen utser, dock inte av kommunstyrelsen. Enligt 4 mom. i samma paragraf tillämpas på överföring av byggnadstillsynsmyndighetens befogenheter vad som bestäms i kommunallagen. Ett ärende som gäller förvaltningstvång och rättelseyrkande får dock inte överföras för att avgöras av en tjänsteinnehavare.

Enligt 130 § i MBL avgörs bygglov, åtgärdstillstånd, rivningslov och tillstånd för miljöåtgärder av kommunens byggnadstillsynsmyndighet. I lagen föreskrivs det alltså om vilken myndighet som har beslutanderätt i fråga om de nämnda tillstånden. Sätillvida att byggnadstillsynsmyndighetens tillståndsbefogenheter har överförts till en tjänsteinnehavare med stöd av 21 § 4 mom. i lagen, avgör tjänsteinnehavaren ärendet på det sätt som avses i 187 § 1 mom. i lagen i egenskap av en tjänsteinnehavare som utövar överförd beslutanderätt. Då får ändring i beslutet inte sökas genom besvär, utan i första hand ska ett rättelseyrkande anföras.

I MBL har aktören som har beslutanderätt i fråga om undantagsbeslut däremot inte anvisats separat, utan enligt 171 § 1 mom. kan "kommunen" av särskilda skäl bevilja undantag. Således ska kommunen med en instruktion fastställa vem som har beslutanderätten. Denna aktör kan vara ett organ som utsetts till byggnadstillsynsmyndighet, en annan nämnd eller ett annat organ, men också kommunstyrelsen eller till och med kommunfullmäktige och dessutom också en tjänsteinnehavare. Sätillvida att behörigheten med en instruktion har anvisats direkt till en tjänsteinnehavare, utövar tjänsteinnehavaren i egenskap av *myndighet* den behörighet som tillhör kommunen och fattar i undantagsärenden sådana beslut som en "kommunal myndighet" fattar, i vilka ändring söks direkt hos förvaltningsdomstolen genom besvär. Om behörigheten att bevilja undantag däremot har anvisats till ett kollegialt organ, från vilket behörigheten med stöd av den fullmakt som ges i instruktionen överförs på en tjänsteinnehavare, bestäms sökandet av ändring enligt 187 § 1 mom. i MBL.

Upplägget motsvarar till exempel det som beskrivs i 79 § 2 mom. i MBL, enligt vilket en separat tomtindelning utarbetas och godkänns av "kommunen". I årsboksavgörande **HFD 2003:97** tas det ställning till denna fråga:

Enligt 79 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen utarbetas och godkänns en separat tomtindelning av kommunen. Det är kommunens ansvar att besluta vilket kommunalt organ eller vilken kommunal myndighet som har behörighet att godkänna en separat tomtindelning. Enligt 4 § punkt A underpunkt 1 i instruktionen för miljösektorn i Vittis, som godkändes av stadsfullmäktige 30.12.1996 och trädde i kraft 1.1.1997, ska den stadsgeodet som är sektorsdirektör avgöra ärenden som gäller godkännande av tomtindelning. Enligt det sista

stycket i 4 § punkt A i instruktionen (ändring 15.12.1997) kan sektorsdirektören "delegera vidare den beslutanderätt som har överförts till honom eller henne".

Enligt 187 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen får ändring i ett beslut av en tjänsteinnehavare i ett ärende beträffande vilket beslutanderätten överförts från kommunens byggnadstillsynsmyndighet eller någon annan kommunal myndighet på tjänsteinnehavaren inte sökas genom besvär. Den som är missnöjd med beslutet har enligt samma lagparagraf rätt att få ärendet upptaget till behandling av vederbörande myndighet genom ett rättelseyrkande. Då man beaktar 79 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen och 4 § punkt A underpunkt 1 i ovan nämnda instruktion, har stadsgeodetens behörighet i ärenden som gäller godkännande av tomtindelning inte överförts till stadsgeodeten i egenskap av tjänsteinnehavare från en kommunal myndighet. Rättelseyrkandet som avses i 187 § i markanvändnings- och bygglagen ska således inte tillämpas i ärendet, utan ändring i stadsgeodetens beslut sökes genom förvaltningsbesvär hos förvaltningsdomstolen på det sätt som fastställs i 190 § 1 och 3 mom. samt 194 § i markanvändnings- och bygglagen.

Om besväransvisningen är felaktig, ska myndigheten på begäran tillhandahålla en ny korrigerad besväransvisning. Den som söker ändring upptäcker inte nödvändigtvis till exempel ett fel med anknytning till besväransinstansen i besväransvisningen. Enligt 30 § i FPL förorsakas ändringssökanden dock ingen rättsförlust, oberoende av om ändringssökanden inlämnar sin besvärsskrift till den lagliga myndigheten eller den felaktiga myndighet som anges i anvisningarna om sökande av ändring, eftersom det i 1 mom. i den ovan nämnda paragrafen fastställs att om besvär anförts genom fel förfarande på grund av att besväransvisning saknats eller varit felaktig, ska besvären inte på denna grund lämnas utan prövning. Om besvärsskriften inom den tidsfrist som anges i lagen eller besväransvisningen har anlänt till fel myndighet, antingen som besvär till förvaltningsdomstolen eller som rättelseyrkande till vederbörande kommunal myndighet, ska myndigheten enligt 2 mom. i samma paragraf överföra besvärsskriften till rätt myndighet.

Tillämpning av rätten att överta ärenden. I 51 § i kommunallagen av år 1995 föreskrevs det om behandling av ett ärende i ett högre organ, dvs. rätten att överta ärenden. Enligt paragrafens 1 mom. kan kommunstyrelsen, kommunstyrelsens ordförande, kommundirektören eller en genom instruktion tillförordnad kommunal tjänsteinnehavare till behandling i kommunstyrelsen ta upp ett ärende som med stöd av denna lag har delegerats till en underlydande myndighet eller en sektion i kommunstyrelsen och i vilket den behöriga myndigheten har fattat ett beslut. I paragrafens 2 mom. föreskrivs det om motsvarande rätt för nämnderna. Enligt paragrafen får dock inte ärenden som gäller tillstånds-, anmälnings-, tillsyns- och förrättningsförfaranden enligt lag eller förordning tas till behandling i ett högre organ.

Den sistnämnda begränsningen av rätten att överta ärenden ingår även i 92 § 4 mom. i den nuvarande kommunallagen (410/2015), som trädde i kraft 1.5.2015.

Ibland har det förekommit ovisshet och felaktiga uppfattningar om möjligheten att tillämpa rätten att överta ärenden enligt kommunallagen på undantagsbeslut enligt MBL, i synnerhet när beslutanderätten med en instruktion har anvisats eller överförts till en tjänsteinnehavare. I instruktionen har det till och med kunnat föreskrivas vilken kommunal myndighet som utövar rätten att överta ärenden. De felaktiga uppfattningarna har åtminstone delvis kunnat påverkas av att undantag är förknippade med möjligheten till ändamålsenlighetsprövning. I årsboksavgörande **HFD 2003:85** tas det ställning till möjligheten att tillämpa rätten att överta ärenden. I motiveringarna till beslutet konstateras bland annat följande:

Ett undantagsärende enligt markanvändnings- och bygglagen är ett ärende som omfattas av ett sådant (övrigt) tillståndsförfarande enligt lag som avses i 51 § 5 mom. 1 punkten i kommunallagen. Kommunstyrelsen kan således inte med stöd av 1 mom. i samma paragraf överta ett ärende som har överförts till en sektion i kommunstyrelsen och avgjorts av denna sektion. Kommunstyrelsen har således inte haft möjlighet att överta ett undantagsärende för avgörande i kommunstyrelsen.

Rätten att överta ärenden och besvärsrätten är separata övervakningsmekanismer inom förvaltningen. Av motiveringarna till HFD:s avgörande framgår det att kommunstyrelsen, även om den inte hade rätt att överta ärendet, i egenskap av tillsynsmyndighet enligt 23 § i kommunallagen hade rätt att med stöd av 193 § 5 punkten markanvändnings- och bygglagen anföra besvär över ett beslut fattat av en underordnad myndighet. I instruktionen hade även något annat kunnat bestämmas om besvärsrätten.

5.2 Meddelande om beslut

Enligt 174 § 3 mom. ska kommunen sända undantagsbeslutet till sökanden. På samma sätt ska undantagsbeslutet eller en kopia av det sändas även till dem som har gjort en anmärkning samt till dem som särskilt har begärt det. Om flera har undertecknat samma anmärkning, kan beslutet eller en kopia av det skickas enbart till den första undertecknaren av anmärkningen. Den första undertecknaren ansvarar för att informationen lämnas till de andra undertecknarna. Den första undertecknaren bör underrättas om det skadeståndsansvar vid försummelse att vidarebefordra delgivning som fastställs i 68 § i FL.

Enligt 174 § 4 mom. ska kommunen dessutom utan dröjsmål delge närings-, trafik- och miljöcentralen ett undantagsbeslut. Enligt 88 § i MBF ska till beslutet fogas en situationsplan över det område beslutet gäller och en omgivningskarta eller någon annan karta av vilken tillräckligt tydligt framgår hur området är bebyggt eller kommer att bebyggas.

Eftersom ett undantagsbeslut ges efter anslag, anses beslutet ha delgivits alla parter vid tidpunkten för meddelande av beslut, oberoende av när en part i själva verket har fått kännedom om beslutet. Av detta skäl är det inte nödvändigt att tillämpa de former för bevislig delgivning som fastställs i 60 § i FL, utan det är tillräckligt att beslutet sänds för kännedom i form av en normal brevöversändelse.

DEL II

DETALJERADE GRANSKNINGAR

1. Utgångspunkterna för utarbetandet av handboken

1.1 Behovet av och målgrupperna för handboken

De fyra ärendegrupperna som var föremål för ändringen av behörighetsbestämmelserna i MBL omfattar delområden som förutsätter specialkompetens inom i synnerhet strandbyggande (tidigare 171 § 3 mom. 1 punkten i MBL) och skydd av byggnader (3 punkten). Ändringen genomfördes med snabb tidtabell och möjligheten att förbereda sig på de utmaningar som ändringen medförde var begränsad. Även om kommunerna redan i de utlåtanden till NTM-centralen som förutsätts i 85 § 3 mom. i MBF hade behandlat de undantag som nu överförs till kommunerna, måste kommunerna i egenskap av avgörare av undantagsansökningar sätta sig in i de aspekter som är föremål för ändringen med ännu större allvar och noggrannhet. Dessutom har utlåtandena i många kommuner delegerats till en tjänsteinnehavare, vilket innebär att de förtroendevalda inte har behandlat de frågor som omfattas av den överförda behörigheten. Visserligen är det fortsättningsvis möjligt att den egentliga beslutanderätten i fråga om undantag anvisas till en tjänsteinnehavare antingen direkt eller genom delegering.

I utlåtandena om lagändringen framträdde behovet att anordna tillräcklig handledning och utbildning. Detta behov uttrycktes i såväl flera kommuners som till exempel högsta förvaltningsdomstolens utlåtanden. HFD konstaterade att utkastet till regeringspropositionen helt riktigt fäste vikt även vid att säkerställa att kommunerna i samband med överföringen av undantagsbehörigheten har tillräcklig kompetens för att fatta undantagsbeslut.

Behovet att anordna handledning och utbildning lyfts fram också i betänkande nr 3/2016 av riksdagens miljöutskott med anknytning till lagändringen. I betänkandet konstateras det att det vid utskottets sakkunnigutfrågning i fråga om beslut om undantag vid strandbyggen uttrycktes oro över hur sakkunskapen i kommunerna ska tryggas och över enhetligheten i besluten i ett riksperspektiv. Utskottet ansåg också att variationen i kommunernas resurser och kompetens kan inverka negativt på skyddet av det byggnadshistoriska och arkeologiska kulturarvet. Med hänvisning till de orosmoment som framförs ovan anser utskottet i sitt betänkande att:

"...konsekvenserna av överföringen av behörigheten att bevilja undantag bör följas och det bör bedömas huruvida det eventuellt senare är nödvändigt att precisera villkoren på lagnivå för att trygga en enhetlig rättspraxis. Samma mål kan nås med goda anvisningar och utbildning. Utskottet framhåller vikten av att se till att det tillhandahålls tillräckligt med anvisningar på riksnivå och att kommunerna tillförsäkras utbildning."

Den här handboken strävar för sin del efter att svara på det nämnda behovet. I handboken behandlas vanliga innehållsmässiga frågor med anknytning till utövandet av undantagsbehörigheten. Den mest centrala av dessa frågor kan anses vara vad som ska beaktas i tillämpningen av bestämmelserna som gäller förutsättningarna för undantag och särskilda skäl. Målet är att beskriva åtminstone de vanligaste ramvillkoren som stöd för övervägandet av när undantagstillstånd kan beviljas och när en ansökan ska avslås. Dessutom behandlas de viktigaste frågorna som gäller förfarandet för behandling av undantag.

I kommunerna behandlas ärenden som gäller undantagslov för det första av *tjänsteinnehavarna*, som fungerar som beredare och föredragande i organen och som beroende på instruktionerna även kan utöva beslutanderätt inom ramarna för den behörighet som anvisats dem. För det andra förutsätts god kännedom

om ärendet även av de *förtroendevalda* som avgör undantagsansökningar i organen. Handboken har utarbetats för att bistå de nämnda grupperna i sin krävande uppgift.

I synnerhet då det gäller förtroendevalda kan det av förståeliga skäl finnas ett behov av att sätta sig in i även riktigt grundläggande frågor, till exempel vad som i samband med strandbyggande avses med *moderlägenhetsprincipen eller omvandling av strandlinje*. Vi har strävat efter att utarbeta handboken så att den kan hjälpa också en person som inte tidigare har satt sig in i en fråga att bilda sig en välgrundad uppfattning om vilket innehåll ett lagenligt beslut kan ha i just det ärende som ska avgöras. Detta mål har varit en utmaning, när man beaktar att undantagsavgörandena i många fall innebär en stor ekonomisk förlust för sökanden. Dessutom måste man också ta hänsyn till att undantagsbesluten är förvaltningsbeslut, vars avgörande omfattas av straffrättsligt tjänsteansvar enligt 40 kap. i strafflagen.

I handboken behandlas de olika faserna för undantag, med början från att ansökan anhängiggörs i kommunen och fram till de åtgärder som är nödvändiga efter utfärdandet av beslutet. Granskningen omfattar alltså behandlingen av ärendet både med tanke på förfarandet och innehållet, med den huvudsakliga tyngdpunkten på det sistnämnda. Då granskas i synnerhet under vilka förutsättningar ett positivt undantagsbeslut kan fattas och å andra sidan i vilka situationer undantagslov inte kan beviljas och ansökan ska avslås.

1.2 Lagstiftarens syfte vad gäller tolkningslinjens kontinuitet i fråga om förutsättningarna för undantag

Bestämmelserna om undantag i MBL utgörs av en helhet som omfattar

- 1) bestämmelser som gäller **behörighet**,
- 2) bestämmelser som gäller **förfarandet** i samband med utövandet av behörighet och
- 3) bestämmelser som gäller **innehållet** i samband med utövandet av behörighet, dvs. förutsättningarna för undantag och särskilda skäl.

Ändringen av MBL gäller till betydande del en *revidering av behörighetsbestämmelserna*. I fråga om förfarandet ändrades bestämmelserna i 174 § 3 mom. om när kommunen ska begära ett utlåtande av NTM-centralen med anledning av en ansökan om undantagslov. Däremot gjordes *inga ändringar i de innehållsrelaterade bestämmelserna som gäller förutsättningarna för undantag*. Tillämpningsområdet för områdesvist undantag i 172 § i MBL utvidgades så att undantag nu, förutom ett befintligt bostadshus, även kan gälla ändring av utrymmen i en befintlig affärs- eller kontorsbyggnad på ett detaljplaneområde så att de tas i bruk för boende eller för något annat ändamål som inte medför miljöstörningar.

I RP 148/2015 fastställs följande: "Bestämmelserna om förutsättningarna för undantag är i nuläget flexibla, och tillämpningen av dem kräver i hög grad tillståndsmyndighetens prövning från fall till fall. Tillämpningen av bestämmelserna styrs dock av den omfattande rättspraxis som utformats under den tid markanvändnings- och bygglagen varit i kraft." Syftet att förutsättningarna för undantag inte ska ändras och att vedertagen tolkningspraxis fortsättningsvis bör följas uttrycks på följande sätt i regeringspropositionen: "I propositionen föreslås det inte att förutsättningarna för undantag ska ändras. Förutsättningarna för undantag enligt nuvarande 172 § i markanvändnings- och bygglagen är flexibla, men tillämpningen av dem styrs av en vedertagen rättspraxis som utformats under 15 års tid." Riksdagen godkände lagförslaget i oförändrad form.

Eftersom lagstiftaren hade för avsikt att tillämpningslinjen som gäller förutsättningarna för undantag skulle bestå, förutsätter även bestämmelserna om jämlikhet i 6 § i grundlagen att tidigare tillstånds- och rättspraxis beaktas. Den ifrågakvarande bestämmelsen om grundläggande rättigheter i grundlagen inkluderar bland annat ett *krav på följdriktighet i myndigheternas verksamhet*: vedertagen tillämpningspraxis ska följas. Principen hindrar inte att tillämpningslinjen ändras, om det finns en godtagbar grund för detta ur ett rättsligt perspektiv. Därefter ska emellertid den nya linjen konsekvent följas.

Överföringen av behörigheten att bevilja undantagslov från en statlig myndighet till kommunerna utgör ingen grund för att förutsättningarna för undantag i fortsättningen skulle kunna tillämpas på ett annat sätt än tidigare, eftersom avsikten inte var att lagändringen skulle ha en sådan inverkan.

Samtidigt innebär det ovan nämnda att den undantagsbehörighet som nu överförs till kommunerna ska tillämpas med beaktande av hur tillämpningslinjen för bestämmelser gällande ärendet har sett ut i tidigare tillståndspraxis och i synnerhet i domstolarnas rättspraxis.

NTM-centralens beslut om undantagslov har skickats till vederbörande kommun för kännedom. Kommunerna vet alltså hur NTM-centralen har avgjort undantagsansökningar som gäller kommunens eget område. Däremot har kommunerna inte nödvändigtvis kännedom om avgöranden som gäller andra kommuner. Förvaltningsdomstolarnas och HFD:s avgöranden som publiceras på HFD:s hemsidor och i Finlex har dock varit allmänt tillgängliga på internet.

1.3 Rättspraxis som centralt bakgrundsmaterial till handboken

Den skrivna lagen har en central ställning i finländsk rättskällelära. Dessutom godkänns i Finland *landets sed eller sedvanerätt* som juridiskt bindande rättskälla. Detta har ansetts framgå av 1 kap. 11 § i rättegångsbalken, där följande föreskrivs: "Domaren skal noga pröfva Lagens rätta mening och grund, och ther efter döma; men ej theremot, efter egen godtycko. Landssed, som ej har oskiäl med sig, må han ock rätta sin dom efter, ther beskrifven lag ej finnes."

Till exempel har allemansrätten föreslagits grunda sig på en landssed som etablerats under århundradenas lopp (på samma sätt som i Finland även i främst Sverige, Norge och Skottland). Allemansrätten, dvs. rätten att använda t.ex. en strandzon som gränsar till ett vattendrag oberoende av äganderätten till exempel för landstigning, utflykter och kortvarig vistelse, har vid sidan av bland annat bevarandet av strandens landskapsvärden delvis varit orsaken till att det enligt innehållskraven för planer som upprättas för i huvudsak fritidsbebyggelse i strandområden enligt 73 § i MBL ska kvarstå ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område på strandområdena.

Bestämmelserna som gäller undantag och undantagsförfarandet ingår till väsentliga delar i MBL, som i handboken utgör den *primära juridiskt bindande rättskällan*. Bestämmelserna i lagen beträffande förutsättningarna för undantag och särskilda skäl har dock till största delen uttryckts språkligt med mycket *flexibla normer* (t.ex. får inte medföra olägenheter med tanke på planläggningen, får inte försvåra uppnående av målen för naturvärden, får inte leda till byggande med betydande konsekvenser, får inte ha avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser).

Ur ett allmänspråkligt perspektiv är den här typen av s.k. svaga formuleringar, som i och för sig är vanliga inom många delområden av den rättsliga regleringen, problematiska eftersom till exempel den som ansöker om undantagslov inte utan att vara särskilt insatt i ämnet kan förstå formuleringarnas exakta juridiska betydelseinnehåll. Å andra sidan, som det konstateras i motiveringarna till RP 148/2015, som föranledde lagändringen, har betydelseinnehållet i bestämmelserna som gäller förutsättningarna för undantag preciserats under långvarig rättspraxis och tillämpningen av bestämmelserna styrs av vedertagen rättspraxis. Därför såg man åtminstone inte i detta skede något behov av att ändra eller precisera bestämmelserna. Man kan kanske också anse att betydelseinnehållet i formuleringarna om förutsättningarna för undantag inte i någon större omfattning är oklara för en sakkunnig tillämpare som är insatt i rättspraxis med anknytning till bestämmelserna, även om det fortsättningsvis uppstår nya frågor som ännu inte har tagits ställning till i rättspraxis.

Det är vanligt att man när lagen innehåller flexibla formuleringar som är föremål för tolkning i inledningskedet av lagens giltighetstid måste utreda formuleringarnas betydelseinnehåll utifrån *lagberedningsarbetena* (i synnerhet regeringens propositioner och riksdagsutskottens betänkanden samt utlåtanden). Senare, när bestämmelserna har tillämpats i domstolarna som en följd av besvär, framhävs *rättspraxis* som rättskälla och tolkningshjälp.

Förvaltningsdomstolarnas och högsta förvaltningsdomstolens viktigaste beslut publiceras elektroniskt och kan läsas på internet på HFD:s hemsidor på adressen www.KHO.fi under rubriken "Beslut" samt i Finlex på adressen www.Finlex.fi (under "Rättspraxis", där högsta förvaltningsdomstolens och förvaltningsdomstolarnas avgöranden publiceras).

HFD:s viktigaste avgöranden utfärdas under namnet *årsboksbeslut* med årlig löpande numrering (t.ex. HFD 2015:16). Årsboksbesluten innehåller en redogörelse för alla faser i behandlingen av ärendet och HFD:s beslut inklusive motiveringar. År 2015 avgjorde HFD sammanlagt 4 271 ärenden, av vilka 189 fall publicerades som årsboksbeslut. Av dessa gällde 25 beslut markanvändnings- och bygglagen. Under MBL:s giltighetstid, dvs. efter år 2000, har sammanlagt närmare 300 besvär publicerats som årsboksavgöranden, dvs. i genomsnitt 20 fall per år.

Utöver årsboksbesluten publiceras korta referat på HFD:s webbsidor och i Finlex, där det i korthet redogörs för innehållet i HFD:s beslut i det aktuella fallet. För det tredje har det på HFD:s webbsidor sedan år 2013 publicerats utvalda enskilda *andra beslut*, som är av samhällligt, regionalt eller annat allmänt intresse, men som inte har tillräcklig rättslig betydelse för att publiceras som årsboksbeslut eller korta referat.

I Finlex kan man med hjälp av sökord hitta publicerade avgöranden med anknytning till tillämpningen av MBL. Sökordet "markanvändnings- och bygglagen" ger en lista med alla publicerade avgöranden där MBL på ett eller annat sätt har tillämpats.

Begreppen och tolkningarna som presenteras i handboken grundar sig till många delar på HFD:s årsboksbeslut. På sina webbsidor definierar HFD årsboksbesluten som "de principiellt viktigaste besluten som har betydelse för lagtillämpningen i andra liknande fall eller som annars är av allmän betydelse". Rättsnormen som ingår i årsboksbeslutet och betraktas som betydande i andra liknande situationer inkluderas i årsboksbeslutets *inledning*, som omfattar några stycken med **fet stil** i början av beslutet.

Det finns dock skäl att betona att varje domstolsbeslut (även HFD:s årsboksbeslut) alltid fattas om fall som har individuella särdrag, där avgörandets innehåll kan påverkas av till exempel de krav som ställs i besväret och motiveringarna till dessa krav, det som framförs i de redogörelser, genmälen och utlåtanden som HFD har begärt etc. Därför bör den som använder handboken göra en kritisk bedömning av om rättsnormen i ett visst årsboksbeslut av HFD eller ett annat domstolsbeslut sist och slutligen ger en lösning på en annan situation som behandlas senare.

2. Undantagsbegreppet och tillämpningsområdet enligt MBL

Innehållet i och tillämpningsområdet för ett sådant undantag som avses i MBL beskrivs på följande sätt i 171 § 1 mom. i lagen:

Kommunen kan av särskilda skäl på ansökan bevilja undantag från en bestämmelse, en föreskrift, ett förbud eller en annan begränsning som gäller byggande eller andra åtgärder och som har utfärdats i denna lag eller med stöd av den.

Undantag kan för det första komma i fråga *endast på ansökan*, vilket innebär att undantag inte kan beviljas på tjänstens vägnar. Dessutom kan ett undantag endast omfatta MBL samt bestämmelser och föreskrifter på lägre nivå som har utfärdats med stöd av MBL. Utöver undantag från bestämmelserna i lagen kan undantagslov alltså beviljas från bestämmelserna i MBF samt bestämmelser i Finlands byggbestämmelsesamling, planer och byggnadsordningar.

Oftast föranleds behovet av undantag av att ett byggnadsprojekt eller en annan åtgärd står i konflikt med den gällande planen eller åtminstone har anknytning till planläggning. Planläggningen är huvudregeln från vilken undantaget görs. Således har till exempel största delen av de undantag som har överförts i och med den aktuella lagändringen gällt behovet av planering av ett strandområde enligt 72 § 1 mom. i MBL, dvs. att en byggnad inte får byggas på en strand utan en sådan plan som avses i lagparagrafen.

I samband med behandlingen av ett ärende som gäller undantagslov tillämpas inte bara det normsystem som grundar sig på MBL, utan också till exempel bestämmelserna i förvaltningslagen, offentlighetslagen och språklagen, men 171 § 1 mom. i MBL ger inte rätt att avvika från bestämmelserna i andra lagar. Därför kan inte den som ansöker om undantagslov till exempel med stöd av 171 § 1 mom. i MBL begära att ansökningshandlingarna inte ska delges utomstående, eftersom vem som helst med stöd av offentlighetslagen har rätt att läsa en undantagsansökan inklusive bilagor som inlämnats till en myndighet till de delar handlingarna inte innehåller sekretessbelagda uppgifter.

I tillståndspraxis har undantagslov (t.ex. tillstånd att överskrida den byggrätt som anvisas i detaljplanen) ibland beviljats i fråga om en plan som ännu inte har vunnit laga kraft och därför inte gäller på det sätt som fastställs i 200 § i MBL. Undantagslov behövs emellertid först i det skede då det projekt som avses i tillståndsansökan avviker från *det gällande normsystemet*.

Enligt lagen kan ett undantag gälla *byggande och andra åtgärder*. Vad den begränsning som avses i lagen till denna del innefattar kan i viss utsträckning vara föremål för tolkning.

Undantag kan inte göras från **bestämmelserna som gäller förfarandet**. Detta gäller till exempel det som föreskrivs om hörande och begäran om utlåtande i 173 § i MBL, det som i 174 § MBL förutsätts om motivering av beslut och delgivning av beslut bl.a. till de som har gjort en anmärkning om ansökan om undantagslov etc. Begreppet undantag enligt MBL gäller inte heller **organisationsbestämmelser** (t.ex. 21 § 1 och 2 mom. i MBL, **behörighetsbestämmelser** och **bestämmelser som gäller kvalifikationer** (t.ex. bestämmelserna i 31 § 3 mom. i MBL och 4 § 3 mom. i MBF om byggnadsinspektör eller bestämmelserna i 10 § i MBL och 3 § i MBF om den som utarbetar en plan).

3. Förutsättningarna för undantag och särskilda skäl som central grund för avgörande av undantagsbeslut

Undantagslov kan beviljas endast om de *rättsliga förutsättningarna* för beviljande av undantagslov som fastställs i 171 § 2 mom. i MBL uppfylls och om det dessutom finns ett sådant särskilt skäl som avses i 1 mom. i samma paragraf. I annat fall ska tillståndsansökan avslås. Enligt de detaljerade motiveringarna som gäller denna paragraf i RP 101:1998, som ledde till stiftandet av MBL, kan förutsättningarna för undantag indelas i förutsättningar som gäller planering av områdesanvändningen, förutsättningar som gäller skydd och förutsättningar som gäller konsekvenser.

Kravet på att förutsättningarna för undantag ska uppfyllas och på att det ska finnas särskilda skäl för undantag innebär inte att det inte kan finnas andra faktorer som inte är direkt förknippade med förutsättningarna för undantag som talar mot ett godkännande av ansökan. Ett undantagsbeslut grundar sig på en *helhetsbedömning*, vilket innebär att man måste beakta de faktorer som talar för och mot ett godkännande av projektet samt väga dessa faktorer mot varandra. Slutresultatet av denna bedömning kan från fall till fall samtidigt vara ett särskilt skäl, om förutsättningarna för undantag i övrigt uppfylls.

Enligt 171 § 2 mom. i MBL får undantag inte beviljas, om det

- 1) medför olägenheter med tanke på planläggningen, genomförande av planen eller annan reglering av områdesanvändningen,
- 2) försvårar uppnående av målen för naturvården,
- 3) försvårar uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön, eller
- 4) leder till byggande med betydande konsekvenser eller annars har avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser.

Enligt paragrafens tredje moment betraktas inte som byggande med betydande konsekvenser enligt 2 mom. 4 punkten byggande av vindkraftverk på ett område som i detaljplanen anges som industri- eller hamnområde och som redan är bebyggt.

Enligt paragrafens fjärde moment kan undantag inte beviljas från bestämmelserna om tillstånd för miljöåtgärder och inte från de särskilda förutsättningarna enligt 137 § för bygglov på områden i behov av planering.

3.1 Förorsakande av olägenheter med tanke på planläggningen, genomförande av planen eller annan reglering av områdesanvändningen

Förorsakande av olägenheter med tanke på planläggningen. Syftet med denna förutsättning för undantag är att förbereda sig för kommande planläggning. Ibland har de som har fått ett negativt undantagsbeslut i sina besvär åberopat att det till exempel aldrig kommer att upprättas någon plan för det glesbygdsområde där byggplatsen är belägen. I rättspraxis har detta påstående inte tillskrivits någon betydelse, eftersom ett undantag inte kan ersätta en plan. Det faktum att byggplatsen som är föremål för ansökan om undantagslov omfattas av pågående planläggning framhäver naturligtvis vikten av *försiktighetsprincipen och lämnandet av en planlägningsreserv* i undantagsövärdigandet. I vedertagen rättspraxis har man dock utan koppling till eventuella kommande planlägningsprojekt i området ansett att ett undantag inte får användas för att genomföra ett projekt som hindrar att det för området upprättas en plan som uppfyller innehållskravet i lagen. Ett minimikrav har ansetts vara att man inte ska hindra uppfyllandet av allmänna behov (trafikleder, tillräckliga gemensamma områden såsom parker etc.).

Även om uppfyllandet av allmänna behov inte kan anses hindra beviljandet av undantagslov, ska man i synnerhet i **strandområden** dessutom beakta att en jämlik behandling av övriga markägare inte får äventyras i eventuell framtida planläggning. I rättspraxis har det numera upprepade gånger ansetts att byggande som redan har genomförts på stränderna ska beaktas i dimensioneringen av en plan som utarbetas för ett strandområde. Situationen beskrivs i den rättsnorm som presenteras i det sista stycket av inledningen till årsboksbeslut **HFD 2013:91**:

"När man i en situation som den ovan nämnda anvisade ytterligare byggrätt, gällde det att notera att den täta bebyggelse som tidigare tillåts uppstå på området skulle komma att minska antalet byggplatser som kunde anvisas där. Även om denna minskning i praktiken innebar att alla markägare inte kunde anvisas en lika omfattande byggrätt som den som redan utnyttjats på vissa strandområden, innebar kravet på jämlikt bemötande inte att man genom att hänvisa till den mycket täta bebyggelse som tidigare uppstått på vissa platser inom planområdet skulle ha kunnat anvisa flera byggplatser där än vad som var möjligt med hänsyn till de krav på innehållet i en strandgeneralplan om vilka föreskrivs i 39 § och 73 § i markanvändnings- och bygglagen. Strandgeneralplanen motsvarade således inte de krav på innehållet i en sådan plan som föreskrivs i 39 och 73 § i markanvändnings- och bygglagen."

Enligt HFD:s beslut ska det (ställvis mycket täta) byggande som redan har skett i strandområdet beaktas i byggandets totala omfattning i strandområdet vid vattendraget, vilket innebär att ännu obebyggda lägenheter anvisas mindre byggrätt än vad som kanske hade varit fallet i en annan situation. Det faktum att innehållskraven för en plan enligt 39 och 73 § i MBL ska beaktas oberoende av om alla moderlägenheter eller markägare anvisas byggrätt i sinsemellan motsvarande omfattning, framhäver behovet att i samband med undantag i strandområden noggrant utreda om undantaget kan medföra olägenheter för planläggningen och därigenom förluster för andra markägare.

Förutom kraven på jämlik behandling kan även till exempel beviljande av undantagslov på små holmar utan trädbestånd eller landskapsmässigt känsliga öppna uddområden medföra olägenheter för planläggningen i strandområden, när man beaktar det som föreskrivs i 73 § 1 mom. 1 punkten om kravet på att det planerade byggandet och annan markanvändning ska lämpa sig för strandlandskapet och omgivningen i övrigt. Samma gäller även andra projekt som kan anses strida mot det som föreskrivs om kraven på planernas innehåll i denna paragraf.

I oplanerade områden utanför strandområdena kan behovet av undantag bero på till exempel bestämmelser i byggnadsordningen. Om ett projekt är beläget i utkanten av områden som redan har detaljplanerats ska särskild vikt fästas vid att undantaget inte strider mot de markanvändningsplaner som gäller i närområdet

och alltså inte hindrar till exempel en utvidgning av ett område som har planlagts som småhusområde genom att tillåta byggande för till exempel industri eller idkande av produktionsverksamhet.

Försakande av olägenhet för genomförandet av en plan. Förbudet i bestämmelsen gäller alla planer *med rättsverkningar*. Om en ansökan avviker från bestämmelserna om en generalplan utan rättsverkningar enligt 45 § i MBL, behövs inget undantagslov och ett negativt undantagsavgörande kan inte heller motiveras med en sådan plan. En plan utan rättsverkningar kan dock tillskrivas betydelse som en bakgrundsutredning av fakta.

Generalplaner är enligt 43 § 1 mom. i MBL förknippade med en villkorlig bygginskränkning. Dessutom kan det med stöd av paragrafens andra moment i generalplanen bestämmas att generalplaneområdet eller en del av det inte får bebyggas så att genomförandet av generalplanen försvåras (bygginskränkning). I strandområden har denna inskränkning tillämpats relativt strikt redan av den orsaken att byggrätterna i planen har överförts från M-områden och andra områden avsedda att förbli obyggda till RA-, AO- och andra byggnadskvarter. Godkännande av en helt ny byggplats i ett område i generalplanen strider således helt mot bygginskränkningen.

I fråga om detaljplaner kan olägenheter riktas mot såväl detaljplaner som gäller tätortsområden som (strand-)detaljplaner upprättade i strandområden huvudsakligen för fritidsbebyggelse. Som en följd av de särskilda innehållskraven för strandområden i planer som gäller strandområden enligt 73 § i MBL kan även den olägenhet för genomförande av planen som avses i 171 § 2 mom. 1 punkten i MBL med tanke på innehållet vara beroende av till vilket område undantaget riktas.

I strandområden framhävs kravet på jämlik behandling av markägarna. Om undantagsansökan gäller en avsevärd överskridning av byggrätten för en viss tomt eller byggplats i en plan som gäller ett strandområde, när byggplatserna enligt planen är ungefär lika stora sinsemellan och även i övrigt har sinsemellan jämförbara egenskaper, skulle det avgörande om byggrätt enligt planen som ingår i planens grunder förlora sin betydelse, eftersom motsvarande överskridning skulle behöva tillåtas även för de andra. Detta skulle innebära att undantaget skulle medföra en sådan olägenhet med tanke på genomförande av planen som avses i 171 § 2 mom. 1 punkten i MBL.

Även i fråga om detaljplaner som gäller tätortsområden måste jämlikhetsaspekterna beaktas i synnerhet då det gäller överskridning av byggrätter som tidigare tillhörde NTM-centralens ansvarsområde. Dessutom kan undantag gälla många olika slags andra faktorer såsom antalet våningar i en byggnad, byggnadens fasadmaterial, byggnadens färg etc. I dessa fall måste man överväga ärendet till exempel med tanke på att det utanför strandområden, efter uppfyllandet av de innehållskrav som ställs på detaljplaner i 54 § i MBL, i beslutsfattandet om planens detaljerade innehåll är möjligt att tillämpa en bredare ändamålsenlighetsprövning än i strandområden, där åtminstone en central del av planens innehåll fastställs utifrån innehållskraven enligt 73 § i MBL. Således måste man vid undantag från detaljplanebestämmelserna i tätortsområden kanske även bedöma hur ovillkorliga till exempel detaljplanebestämmelserna som gäller sättet att bygga är avsedda att vara och vilka mål som har uppställts för planen till exempel till dessa delar.

Försakande av olägenhet med tanke på annan reglering av områdesanvändningen. Denna förutsättning för undantag kan ha att göra med att undantaget försakar olägenhet för antingen planläggningen eller genomförandet av en plan. Dessutom kan den ha självständig betydelse i många andra situationer av varierande slag. Det kan till exempel vara fråga om en situation med anknytning till översvämningsrisker av den typ som beskrivs i beslutet **HFD 4.3.2013/796**, som har utfärdats i form av ett kort referat.

Byggprojektet gällde byggande av en bostadsbyggnad i strandzonen vid en älv. Enligt genomförda utredningar inträffar vid byggplatsen en gång på hundra år en översvämning vars nivå överskrider byggplatsens höjd. HFD konstaterade att byggnaden, med tanke på detta och även med beaktande av det som i de nationella målen för områdesanvändningen har fastställts om beredskap för ökade stormar och störtregn, ska anses vara belägen i en översvämningsriskzon.

När man beaktade de särskilda målen i punkt 4.3 i de nationella målen för områdesanvändningen och 116 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen, fick inget nytt byggande

placeras i det område med översvämningsrisk som avses ovan. Det fanns alltså inga förutsättningar enligt 172 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen för beviljande av undantag från bygginskränkningen i 72 § 1 mom. i samma lag.

Ett exempel på ett avgörande där det beträffande förutsättningarna för undantag hänvisas till (enbart) förorsakande av olägenhet med tanke på annan reglering av områdesanvändningen är årsboksbeslut **HFD 2004:18**, som gäller ett sådant ödemarksområde som avses i ödemarkslagen (62/1991). Enligt 1 § i lagen inrättas ödemarksområden för att bevara områdenas ödemarkskaraktär, trygga den samiska kulturen och naturnäringarna samt utveckla ett mångsidigt utnyttjande av naturen och förutsättningarna för detta.

Forststyrelsen hade sökt tillstånd för att bygga en servicestuga med en våningsyta om 44 kvadratmeter i en strandzon enligt 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen vid Lyöttjärvi sjö i Kaldoaivi ödemarksområde, vars underhålls- och dispositionsplan enligt ödemarkslagen var under arbete vid Forststyrelsen. Med beaktande av att det ännu inte fanns någon underhålls- och dispositionsplan, som krävs enligt ödemarkslagen, eller någon annan utredning om hur markanvändningen skulle regleras inom området, medförde stugbygget i det aktuella skedet olägenhet för regleringen av områdesanvändningen enligt 172 § 1 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen. Rättsliga förutsättningar för att bevilja tillståndet saknades.

3.2 Försvårande av uppnående av målen för naturvärden

Med anledning av förutsättningen för undantag som gäller uppnående av målen för naturvärden ska man beakta bl.a. följande regleringshelheter och de värden som ingår i dem.

Enligt 28 § 2 mom. i MBL ska naturskyddsprogram och naturskyddsbeslut som avses i 7 och 77 § naturskyddslagen samt beslut om att inrätta landskapsvårdsområden som avses i 32 § i nämnda lag tjäna till ledning när planen utarbetas. De program och beslut som nämns i landskapsplanen återspeglas enligt planhierarkin även i generalplaner och detaljplaner.

Enligt 7 § 1 mom. i NVL kan det för att trygga naturvärden av riksintresse utarbetas naturskyddsprogram, genom vilka områden reserveras för naturskyddsändamål. Enligt 2 mom. i samma paragraf ska av ett naturskyddsprogram framgå vilket slags åtgärder som anses äventyra programmets syften. Områdena som ingår i programmet ska uppfylla de krav som fastställs för naturskyddsområden i 10 § i NVL. I 4 § i naturskyddsförordningen föreskrivs det om sättet att presentera programmen och programmens form. Enligt denna paragraf ska de områden som ska ingå i programmet anges på kartor och programmet ska innehålla grunderna för val av skyddsobjekt. I 9 §, 24 § 3 mom. och 52 § 2 mom. i NVL föreskrivs det om naturskyddsprogrammets rättsverkningar.

I 77 § i NVL fastställs följande om tillämpning av stadgandena på tidigare skyddsprogram och skyddsbeslut (s.k. gamla skyddsprogram): Vad 24 § 3 mom. och 52 § 2 mom. stadgar om naturskyddsprogram tillämpas också på följande skyddsprogram eller skyddsbeslut som statsrådet har godkänt innan denna lag träder i kraft:

- 1) programmet för utvecklande av nationalparks- och naturparksnätet (24.2.1978, kompletterat 2.4.1980, 19.12.1985 och 16.6.1988),
- 2) basprogrammet för myrskydd (19.4.1979 och 26.3.1981),
- 3) programmet för skydd av fågelrika insjöar och havsvikar (3.6.1982),
- 4) lundskyddsprogrammet (13.4.1989),
- 5) skyddsprogrammet för Mickelsörarna (24.8.1989),
- 6) strandskyddsprogrammet (20.12.1990),
- 7) skyddsprogrammet för gamla skogar (27.6.1996).

De mål för naturvården som ska beaktas i övervägandet av undantagslov ingår dessutom direkt i de naturtyper som skyddas med stöd av naturvårdslagen (NVL 29 §) och de landskapsvårdsområden som inrättats genom beslut av miljöministeriet och den regionala miljöcentralen samt NTM-centralen (NVL 32-33 §). Dessutom är det fråga om de särskilda stadganden om Naturanätverket som fastställs i 10 kapitlet i NVL.

3.3 Beaktande av målen för skyddet av den byggda miljön

3.3.1 Utgångspunkter

Tidigare tillhörde behörigheten NTM-centralen med stöd av 171 § 2 mom. 3 punkten i MBL då det var fråga om undantag från en planbestämmelse som gäller skydd av en byggnad. Lagparagrafen gällde alla fyra plan-nivåer, dvs. landskapsplanen, kommunernas gemensamma generalplan samt kommunernas egna general- och detaljplaner. Även om detaljplanen och generalplanen godkänns av kommunen, är det när det gäller skyddsbestämmelser för byggnader ofta fråga om landskapsmässiga eller nationella intressen, dvs. kommunöverskridande intressen, med stöd av vilka bibehållandet av behörigheten hos en statlig myndighet hade motiverats. Nu tillhör behörigheten att bevilja undantag även till denna del kommunen.

NTM-centralens behörighet omfattade endast undantag från en planbestämmelse om skydd av en byggnad. Det var alltså fråga om ett snävare område än det som omfattas av den aktuella bestämmelsen om förutsättningarna för undantag i fråga om försvårandet av uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön. (Tidigare 172 § 1 mom. 3 punkten i MBL, nu 171 § 2 mom. 3 punkten i MBL.) Det var fråga om en motsvarande situation som vid undantag från detaljplanen; även där tillhörde behörigheten att bevilja undantag NTM-centralerna endast om det gällde en överskridning av byggrätten som var större än ringa. Övriga undantag från detaljplanen avgjordes redan tidigare av kommunen. Då det i 171 § 3 mom. 3 punkten i MBL på samma sätt som tidigare fastställs att undantag inte får försvåra uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön, behöver ärendet inte nödvändigtvis gälla enbart undantag från planbestämmelsen. Lagrummet kan även tillämpas när byggandet till exempel är beläget i närheten av ett objekt som är skyddat med stöd av lagstiftningen om byggnadsskydd eller skyddande av byggnadsarvet eller har direkt anknytning till det nämnda objektet. Också i sådana fall ska man bedöma om undantaget försvårar uppnående av målen för skyddet av den byggda miljön, även om det i ärendet inte över huvud taget är fråga om undantag från en planbestämmelse.

Med tanke på förutsättningarna för undantag konstateras också följande i motiveringarna till RP 148:2015:

"I fråga om målen för skyddet av den byggda miljön är det vanligen fråga om byggnadsskydd som kan basera sig på en plan eller på ett skyddsbeslut som utfärdats med stöd av lag. Bestämmelsen kan även omfatta ett objekt för vilket ett slutligt beslut om skydd ännu inte har fattats."

I motiveringarna till RP 148:2015, som föranledde lagändringen, konstateras även följande i avsnitt 4.3 "Konsekvenser för miljön":

"I och med överföringen av rätten att bevilja undantag får kommunerna mer än för närvarande i uppgift att pröva kommunöverskridande intressen i anslutning till byggnadsskyddet. Skyddsbestämmelserna i såväl landskaps-, general- som detaljplaner kan gälla nationellt eller regionalt betydande byggnader eller byggda miljöer. Dessutom ska till exempel vid prövning av beslut om områdesvist undantag, vars tillämpningsområde det föreslås att ska utvidgas, även konsekvenserna av undantaget för målen för skyddet av den byggda miljön

bedömas. Kommunerna har dock som hjälp vid prövningen de utlåtanden som med stöd av 173 § begärs av närings-, trafik- och miljöcentralen samt Museiverket."

I regel har undantagsförfarandet med anknytning till skyddet av den byggda miljön dock ett samband med skyddsbestämmelserna för en byggnad. I extrema fall kan en undantagsansökan gälla rivning av en skyddad byggnad som enligt planen ska bevaras, men även mindre åtgärder som till exempel ändringar i byggnaden eller tillbyggnad kan förutsätta undantag från skyddsbestämmelsen i planen.

Nedan presenteras först två avgöranden av HFD, som gäller huruvida det för rivning av en byggnad behövs undantagslov från en skyddsbestämmelse som förbjuder *rivning* av byggnaden utan tvingande skäl. I det avgörande av HFD som presenteras därefter var det fråga om huruvida planerade *ändringsarbeten* i skyddade byggnader strider mot en planbestämmelse som gäller skyddet av dessa byggnader. För det tredje presenteras ett fall där det var fråga om planerad *tillbyggnad* i anslutning till ett skyddsobjekt. Förutsättningarna för undantag som gäller skyddet av den byggda miljön kännetecknas av unika detaljer. Därför har alla fyra avgöranden av HFD citerats i stor omfattning för att åskådliggöra hurdana synvinklar som har åberopats och uppmärksammats i ansökningarna, utredningarna och domstolsbesluten.

3.3.2 Rivning av en byggnad

Behovet av undantagslov för rivning av en byggnad är även i fråga om byggnader som ska bevaras i sista hand beroende av detaljerna och innehållet i planbestämmelserna. Årsboksavgörande **HFD 2009:67** är ett exempel på en situation där inget undantag från skyddsbestämmelsen behövdes för rivning av en byggnad.

Avgörandet gällde rivning av en cellulosafabriksbyggnad, som vid fastställandet av detaljplanen för området hade anvisats som en arkitektoniskt eller historiskt värdefull byggnad med planbeteckningen sr-1. Byggnaden nämndes i inventeringen av kulturhistoriska miljöer av riksintresse 1993 som en del av industriområdet i Voikkaa. I inledningen till HFD:s avgörande fastställs följande:

Innan rivningslov för en byggnad kunde beviljas, behövdes undantag från den skyddsbestämmelse som enligt detaljplanen gällde byggnaden, om inte åtgärden var tillåten enligt skyddsbestämmelsen. Undantag kunde beviljas av den regionala miljöcentralen.

Enligt skyddsbestämmelsen i detaljplanen fick byggnaden inte rivas utan tvingande skäl. Tvingande skäl ansågs föreligga av skäl som hängde samman med byggnadens dåliga skick samt den uppenbara säkerhetsrisk som den förorsakade, varför rivningslov kunde beviljas utan undantag från planbestämmelserna.

Som tillämpade rättsnormer uppgav HFD markanvändnings- och bygglagen 118 §, 127 § 1 och 2 mom., 130 § 1 mom., 139 §, 166 § 1, 2, och 3 mom. samt 171 §.

I fråga om de fakta som gäller planbestämmelsens innehåll och byggnaden konstaterar HFD bland annat följande i motiveringarna till beslutet:

Rättslig bedömning

Förhållandet mellan skyddsbestämmelsen i detaljplanen och rivningslovet

För rivning av en byggnad i ett detaljplanerat område krävs rivningslov. Den cellulosafabriksbyggnad som rivningsansökan gäller har i den gällande detaljplanen anvisats som en arkitektoniskt eller historiskt värdefull byggnad med planbeteckningen sr-1. Enligt bestämmelsen får byggnaden inte rivas utan tvingande skäl.

Med beaktande av 127 och 139 § samt 171 § 2 mom. 3 punkten och 3 och 4 mom. i markanvändnings- och bygglagen får kommunens byggnadstillsynsmyndighet inte bevilja rivningslov för en byggnad om en skyddsbestämmelse i detaljplanen hindrar rivning av byggnaden. Rivningslov kan i så fall endast beviljas om ett undantag från skyddsbestämmelsen i detaljplanen har beviljats av den regionala miljöcentralen eller om skyddsbestämmelsen under de förutsättningar som nämns i bestämmelsen tillåter rivning.

Den planbestämmelse som det är fråga om här förbjuder rivning av en byggnad utan tvingande skäl. Om inga tvingande skäl föreligger, har rivningslov med tanke på det som fastställs ovan inte fått beviljas utan att miljöcentralen har beviljat undantag från planbestämmelsen. Därför måste man i detta ärende först bedöma om det finns tvingande skäl för rivning.

Tvingande skäl

Vid upprättandet av den aktuella detaljplanen innehöll den gällande byggnadslagen (370/1958) inget allmänt system för rivningslov. I 42a § 1 mom. i byggnadslagen (674/1975) fastställs det bland annat att en byggnad inte får rivas utan byggnadstillsynsmyndighetens tillstånd på område, för vilket byggnadsförbud är gällande på grund av att för området uppgöres stadsplan eller stadsplanen ändras. Enligt paragrafens andra moment kunde tillstånd beviljas, försävt att åtgärden icke befinnes medföra avsevärd olägenhet för genomförande av planläggning eller annan reglering av bosättningen.

I samband med stiftandet av byggnadsskyddslagen fogades till 34 § 3 mom. i bygglagen (61/1985) som gäller innehållskraven för en detaljplan en bestämmelse enligt vilken det då stadsplan uppgöres, bör ombesörjas att i den byggda miljön ingående traditions-, skönhets- eller andra värden ej förstörs. Enligt 32 § 2 mom. 18 punkten i byggförordningen (266/1959) ska följande ägnas särskild uppmärksamhet vid uppgörandet av stadsplan: historiskt, kulturhistoriskt eller arkitektoniskt värdefulla byggnader, stadsbilden samt platser, vilka äro värdefulla på grund av utsikten, laget, växtligheten eller säregna naturförhållanden, skola i mån av möjlighet skyddas och bevaras och icke utan tvingande skäl förstöras.

I de anvisningar om planbestämmelser (Beteckningar och bestämmelser i stads- och byggnadsplaner, miljöministeriet, planläggnings- och byggnadsavdelningen, handledning 2/1992) som tillämpades vid tidpunkten för stadfästandet av den plan som behandlas här presenterades olika typer av planbestämmelser som gäller byggnadsskydd. I en av bestämmelsetyperna förbjöds rivning av skyddade byggnader utan tvingande skäl. Enligt förklaringen till bestämmelsen kan det vara fråga om ett "tvingande skäl" som har fastställts som förutsättning för tillstånd främst när en byggnad har konstaterats vara i så dåligt skick att den inte uppfyller kraven på till exempel hållbarhet, hälsosamhet eller säkerhet och istandsättning av byggnaden till vederbörligt skick skulle innebära orimliga kostnader i förhållande till byggnadens användningsmöjligheter. Däremot kan inte orsaker som har att göra med byggnadens ägares ekonomiska ställning och i regel inte heller försummelse av byggnadens skötsel eller avsiktligt åsamkade skador anses vara tvingande skäl.

Cellulosafabriksbyggnaden är belägen i ett bevakat privat område som har avgränsats med stängsel. Enligt handlingarna och utifrån de iakttagelser som gjordes i samband med synen kan man dock konstatera att utomståendes tillträde till byggnaden invid Kymmene älv inte helt kan hindras. Därför och med beaktande av byggnadens dåliga skick, vilket framgår av Insinööri-toimisto Pöysälä & Sandbergs redogörelse daterad 6.6.2007 och av Sydöstra Finlands arbetarskyddsdistrikts utlåtande daterat 9.7.2008, och vilket har kunnat observeras även i samband med synen, samt den uppenbara säkerhetsrisk som detta medför, finns det ett sådant tvingande skäl för rivning av byggnaden som avses i den ovan nämnda bestämmelsen i detaljplanen. Beviljandet av undantagslov har således inte förutsatt att den regionala miljöcentralen först beviljar undantag från den nämnda bestämmelsen i planen.

Det faktum att det i denna situation inte ansågs behövas ett undantag från bestämmelsen om byggnadsskydd avgjorde inte huruvida förutsättningarna för rivningslov enligt 139 § i MBL uppfylldes. HFD var i sitt beslut tvungen att separat ta ställning även till denna fråga, och konstaterade bl.a. följande:

En förutsättning för rivningslov är att rivningen inte innebär att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs och att den inte medför olägenheter för genomförandet av planläggningen.

Cellulosafabriksbyggnaden i fråga har vid stadfästandet av detaljplanen 19.1.1995 anvisats som en arkitektoniskt eller historiskt värdefull byggnad med planbeteckningen sr-1. Byggnaden nämns i inventeringen av kulturhistoriska miljöer av riksintresse 1993 som en del av industriområdet i Voikkaa. Därför innebär en rivning av byggnaden i själva verket både att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs och att det uppstår olägenheter för genomförandet av planläggningen. För att det i en sådan situation ska finnas förutsättningar för rivningslov, bör byggnadens skyddsvärde som sådant eller i förhållande till omgivningen vid tidpunkten för avgörandet av rivningslovsärendet ha förändrats i jämförelse med situationen vid den tidpunkt då skyddsbeslutet fattades så att rivningen inte längre innebär att de aktuella skyddsvärdena förstörs.

Cellulosafabriksbyggnaden har inte använts för sitt ursprungliga syfte sedan 1960-talet. Byggnaden har emellertid också efter den konditionsgranskning som genomfördes 1994 anvisats som en skyddad byggnad i detaljplanen som fastställdes 1995. Enligt handlingarna har byggnaden inte renoverats sedan dess. Detta rivningslovsärende omfattar inte ägarens skyldighet att underhålla en byggnad och byggnadstillsynsmyndighetens övervakningsansvar i samband med försummelsesituationer enligt 166 § i markanvändnings- och bygglagen och 124 § i den gamla bygglagen. Högsta förvaltningsdomstolen konstaterar dock att försummelse av underhållsskyldigheten för en byggnad som i planen har anvisats som skyddad inte borde kunna medföra att skyddsvärdena slutgiltigt går förlorade och på grund av detta till att förutsättningarna för rivningslov uppfylls.

Utifrån iakttagelserna av den aktuella byggnadens utsida och insida som gjordes i samband med synen fanns det ingen orsak att utvärdera byggnadens skick på annat sätt än i den ovan nämnda utredningen av Insinööritoimisto Pöysälä & Sandberg och utlåtandet av Sydöstra Finlands arbetarskyddsdistrikt. På basis av synen och utredningarna i dokumentform kan man också bedöma att en reparation av byggnadens utsida och inre delar så att byggnaden ställs i användbart skick vore en åtgärd som kan jämföras med att bygga byggnaden på nytt. I den här situationen kan man anse att byggnadens arkitektoniska och historiska skyddsvärde till väsentliga delar har förstörts eller skulle förstöras senast i samband med den nödvändiga renoveringen av byggnaden. Cellulosafabrikens betydelse för landskapet och dess position i förhållande till de andra kulturhistoriskt värdefulla byggnaderna i industriområdet i Voikkaa är inte heller sådan att det trots förlusten av cellulosafabrikens övriga skyddsvärde skulle vara motiverat att anse att förutsättningarna för rivningslov inte uppfylls.

Byggnadens skyddsvärde har gått förlorat på det sätt som beskrivs ovan och kan inte längre återställas. Därför kan beviljandet av rivningslov inte längre förstöra dessa värden. I den ovan beskrivna situationen innebär inte rivning av byggnaden att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs på det sätt som avses i 139 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen. På samma grunder, och då det enligt det ovan nämnda föreligger ett sådant tvingande skäl för rivning av byggnaden som avses i planbestämmelsen, stör rivningen inte heller genomförandet av planläggningen.

Följande beslut som på HFD:s webbsidor har publicerats som annat beslut **HFD 2845/2014** (3.12.2014, diarienummer 3903/13) gäller rivningen av ett före detta folkets hus i Varkaus stad. I ärendet tillämpades en

skyddsbestämmelse i detaljplanen på samma sätt som i fallet ovan: "(sr-14, skyddad byggnad): Kulturhistoriskt betydelsefull byggnad. Byggnaden får inte rivas utan tvingande skäl.." Både förvaltningsdomstolen och HFD ansåg att det inte fanns något tvingande skäl, och rivningslov skulle således inte ha fått beviljas utan ett av NTM-centralen beviljat undantag från planbestämmelsen. HFD:s beslut är kort och lyder: "Med beaktande av de motiveringar till förvaltningsdomstolens beslut som framkommer ovan och de rättsnormer som nämns i motiveringarna samt de krav som framförts i högsta förvaltningsdomstolen och den utredning som erhållits i ärendet, finns det inga grunder för att ändra förvaltningsdomstolens beslut." Därför finns det skäl att här redogöra för hela omfattningen av den tidigare behandlingen av ärendet som beskrivs i HFD:s beslut.

Byggnadsinspektören har beviljat tillstånd för rivning av det före detta folkets hus. Tillståndssektionen inom stadens tekniska nämnd har förkastat rättelseyrkandena som gäller byggnadsinspektörens beslut.

Kuopio förvaltningsdomstols avgörande 13.11.2013 nr 13/0440/3: Förvaltningsdomstolen har efter genomförd syn upphävt och undanröjt de beslut som fattats av tekniska nämndens tillståndssektion och byggnadsinspektören.

Förvaltningsdomstolen har motiverat sitt beslut på följande sätt:

Tillämpade rättsnormer

Enligt 127 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen får en byggnad eller en del av en byggnad inte utan tillstånd rivas på ett detaljplaneområde.

Enligt 139 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen förutsätts för att rivningslov ska beviljas att rivningen inte innebär att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs och att den inte medför olägenheter för genomförandet av planläggningen.

Enligt 166 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen ska en byggnad och dess omgivning hållas i sådant skick att den hela tiden uppfyller de sanitära kraven, kraven på säkerhet och användbarhet och inte medför miljöolägenheter eller förfular omgivningen. En byggnad och systemen inom dess energiförsörjning skall hållas i sådant skick att de med hänsyn till byggnadssättet uppfyller kraven på energiprestanda. Enligt paragrafens andra moment ska vid användningen och underhållet av en byggnad som enligt en plan ska skyddas eller som skyddats med stöd av lagen om skyddande av byggnadsarvet dessutom syftet med byggnadsskyddet beaktas. Enligt paragrafens tredje moment kan om skyldigheten att underhålla byggnaden försummas, kommunens byggnadstillsynsmyndighet bestämma att byggnaden skall repareras eller dess omgivning snyggas upp. Om byggnaden utgör en uppenbar fara för säkerheten, skall det bestämmas att byggnaden skall rivas eller användningen av den förbjudas.

Utredning som erhållits i ärendet

Anteckning i detaljplanen

Folkets hus i Lehtoniemi är beläget i ett kvartersområde för affärsbyggnader, kontorsbyggnader och allmänna byggnader i den gällande detaljplanen för Lehtoniemi, som stadfästes 3.3.2000. Miljön i kvartersområdet ska bevaras (KY-1/s). Folkets hus har märkts som en skyddad byggnad. Huset omfattas av en planbestämmelse (sr-14, skyddad byggnad): Kulturhistoriskt betydelsefull byggnad. Byggnaden får inte rivas utan tvingande skäl. Reparations- och ändringsarbeten i byggnaden ska utföras på ett sådant sätt att byggnadens historiska värde bevaras.

På sidan 14 i detaljplaneredogörelsen konstateras det att folkets hus i Lehtoniemi representerar det äldsta bevarade föreningsbyggandet i Varkaus. Folkets hus byggdes 1906 som samlingslokal för den lokala arbetarföreningen. I byggnaden finns en sal med scen-, lager- och restauranglokaler. På övervåningen har det dessutom byggts ett litet rum som

har fungerat som både bostad och mötes- och kontorslokal. Byggnaden har bevarats i mycket ursprungligt skick, men har förfallit. Arbetarföreningens verksamhet i husets lokaler upphörde för många år sedan. När planen upprättades användes byggnaden som lager av en möbelfirma.

Den ansökan som nu är aktuell

En ansökan om rivningslov har lämnats in för folkets hus. Enligt ansökan är det ingen idé att iståndsätta byggnaden, eftersom den inte har något vettigt användningsändamål. Det finns inget behov av folkets hus efter att arbetarföreningens verksamhet upphörde. Behovet av att bedriva verksamhet i huset kartlades i början av 2000-talet. Då konstaterades det att huset är i så dåligt skick och reparationskostnaderna så höga att föreningarna inte har någon möjlighet att använda huset.

Byggnadens ägare har begärt ett utlåtande om byggnadens skick av Raksystems Anticimex Insinööritoimisto Oy. Enligt utlåtandet är byggnaden i så dåligt skick att det inte är förnuftigt att renovera den.

Bedömningen av byggnadens skick som fogats till ansökan

Till ansökan har fogats en konditionsgranskning daterad 2.12.2011 utförd av Raksystems Anticimex Insinööritoimisto Oy, där följande konstateras:

Byggnadens våningsyta är 238 kvadratmeter och volymen 1 070 kubikmeter. Byggnaden har stockkonstruktion. I nuläget har byggnaden stått oanvänd i många år och inte underhållits alls.

Byggnadens grund består av pelare staplade av naturstensblock och jordsten/delvis socklar. Grunden har skadats och förskjutits på grund av tjälen samt sjunkit vid den mittersta delen av byggnaden. Bottenbjälklagets konstruktion består av en trästomme. Krypgrundens höjd varierar mellan 20 och 40 centimeter. Markfukt tränger in i bottenbjälklagets konstruktion. De bärande stockarna har konstruktionsskador, bland annat brott och rötskador. De nedre delarna av ytterväggarnas stockstomme och brädfodring har omfattande fukt- och rötskador. På fasadytorna kan man se tecken på att grunden har satt sig, vilket framträder som snedvridningar och sättningar på fasaden.

I rummen kan man se omfattande försänkningar i golvytorna. I golvkonstruktionerna på första våningen förekommer fukt- och rötskador.

Fönstren är sönder. Ytterdörrarna är i dåligt skick och sönder. Takmaterialet är filt, under vilket det finns ett gammalt pärttak. Filttaket har spruckit och överskridit sin tekniska livslängd för flera årtionden sedan. Yttertaket har läckt på många ställen. Pärttaket har röt- och fuktskador. Brädfodringen under yttertaket har till vissa delar fukt- och rötskador och är i dåligt skick.

Såväl centralvärmeanläggningen som vatten- och avloppssystemet i byggnaden är oanvändbara.

Byggnaden tillhör med avseende på byggnadstekniken och VVS-tekniken konditionsklassen svag (KL 4).

Utlåtande av kulturhistoriska museet i Kuopio

I detaljplanen för området som fastställdes 2000 har byggnaden försetts med en tydlig skyddsmärkning. Enligt detaljplanebestämmelsen (sr-14) får byggnaden inte rivas utan tvingande skäl. Byggnaden har småningom förfallit på grund av brist på underhåll, men ingen väsentlig förändring jämfört med den tidigare situationen kan anses ha uppstått. Det finns inga förutsättningar för rivning. I detaljplanen är byggnaden belägen i ett kvartersområde med affärsbyggnader, kontorsbyggnader och allmänna byggnader, vars omgivning ska bevaras (KY-1/s). Användningsändamålet för folkets hus kunde även vara bostäder.

Byggnadsinspektörens beslut

Byggnadsinspektören har beviljat rivningslov för folkets hus. Enligt motiveringarna till beslutet har det inte hittats något användningsändamål för byggnaden trots många försök under lång tid. Under dessa omständigheter och med beaktande av byggnadens tidigare ägares svaga möjligheter att påverka situationen, har det inte varit möjligt att förhindra förfall till följd av skadegörelse och naturkrafternas inverkan. Underhållsmöjligheterna har försämrats ytterligare av att miljöministeriet inte hade stadfäst det skyddsbeslut enligt lagen om byggnadsskydd som fattades av miljöcentralen i Norra Savolax 12.7.2007. Då den gällande detaljplanen tillåter rivning av tvingande skäl och det anses vara fråga om ett tvingande skäl, innebär den föreslagna åtgärden inte en avvikelse från detaljplanen. Således har byggnadstillsynsmyndigheten varit behörig i detta fall. Rivning av byggnaden stör således inte genomförandet av planläggningen.

Området ingår inte längre i Museiverkets förteckning över byggda kulturmiljöer av riksintresse (RKY 2009). Kultur- och byggnadshistorisk dokumentation är tillgänglig och kan efter komplettering användas för forskning och andra ändamål. Stadsbildsgruppen i Varkaus stad har i samband med den tidigare behandlingen av rivningslovet gett ett utlåtande som stöder rivning. Utifrån de framställda expertutlåtandena och genomförda synerna skulle en renovering av byggnaden till stor del innebära byggande som kan jämföras med nybyggnad, vilket innebär att avsikten med skyddet inte längre skulle förverkligas till alla delar. På basis av detta och de faktorer som på ett bredare plan presenterades i samband med den tidigare ansökan om rivningslov, betyder en rivning inte att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs.

Beslut av tekniska nämndens tillståndssektion

Ändringssökanden och närings-, trafik- och miljöcentralen i Norra Savolax har yrkat på rättelse av byggnadsinspektörens beslut. Tillståndssektionen har förkastat rättelseyrkandena och motiverat sitt beslut på följande sätt.

Grunderna för rättelseyrkandena har till väsentliga delar presenterats och behandlats grundligt redan i samband med den tidigare processen för rivningslov. Materialet har bifogats.

NTM-centralen har föreslagit bostäder som ett möjligt nytt användningsändamål för byggnaden eller byggplatsen som är föremål för ansökan om rivningslov. Samma användningsändamål har också föreslagits i fastighetsägarens genmäle i form av byggande av en ny bostadsbyggnad på platsen. I den gällande detaljplanen är byggplatsens användningsändamål KY-1/s (kvartersområde för affärsbyggnader, kontorsbyggnader och allmänna byggnader, vars miljö ska bevaras. Utöver affärsbyggnader, kontorsbyggnader och allmänna byggnader får lokaler med anknytning till hobbyverksamhet samt mindre hantverks- och lagerlokaler placeras i området.) Omvandling av byggnaden eller byggplatsen för boende kräver godkännande av ett undantag från detaljplanen eller en ändring av detaljplanen. Med beaktande av de gällande bestämmelserna om byggande och de allmänna kraven på användningsomständigheternas kvalitet, måste det anses vara omöjligt att omvandla och bygga om folkets hus för boende eller något annat användningsändamål som kräver motsvarande omständigheter på ett sådant sätt att de kulturhistoriska värden som omfattas av skyddet ens till någon del bevaras, även om bestämmelserna kan tillämpas med hänsyn till strävan att skydda byggnaden.

lakttagelser under synen

Förvaltningsdomstolen har under sin syn konstaterat att folkets hus är i dåligt skick. Byggnaden har inte underhållits. De nedersta stockarna i byggnaden var ställvis ruttna. Byggnaden var delvis sned på grund av sättningar i grunden. Byggnadens fönster var sönder och hade täckts över med skivor. Taket var i dåligt skick och på åtminstone tre ställen

sönder så att vatten hade runnit ned från taket och gjort hål genom övervåningens golv. Byggnadens golv hade sjunkit på vissa ställen. Det konstaterades att organiskt material hade använts som isolering i byggnaden.

I omgivningen runt folkets hus finns huvudsakligen egnahemshus, av vilka en del är relativt nya och en del tillhör det gamla byggnadsbeståndet. Gemensamt för byggnaderna, inklusive folkets hus, är dock att de med tanke på storleken passar väl in i områdets små dimensioner.

Rättslig bedömning av ärendet

För rivning av en byggnad i ett detaljplanerat område krävs rivningslov. Folkets hus har i den gällande detaljplanen anvisats som en skyddad byggnad med beteckningen sr-14, kulturhistoriskt värdefull byggnad. Enligt bestämmelsen får byggnaden inte rivas utan tvingande skäl.

Med beaktande av 127 och 139 § samt 171 § 2 mom. 3 punkten och 3 mom. i markanvändnings- och bygglagen får kommunens byggnadstillsynsmyndighet inte bevilja rivningslov för en byggnad om en skyddsbestämmelse i detaljplanen hindrar rivning av byggnaden. Rivningslov kan i så fall endast beviljas om ett undantag från skyddsbestämmelsen i detaljplanen har beviljats av den regionala miljöcentralen eller om skyddsbestämmelsen under de förutsättningar som nämns i bestämmelsen tillåter rivning.

Den planbestämmelse som det är fråga om här förbjuder rivning av en byggnad utan tvingande skäl. Om inga tvingande skäl föreligger, har rivningslov med tanke på det som fastställs ovan inte fått beviljas utan att närings-, trafik- och miljöcentralen har beviljat undantag från planbestämmelsen.

Med anledning av det som presenteras ovan måste man i detta ärende först bedöma om det finns tvingande skäl för rivning.

Byggnadslagen (370/1958), som var i kraft när detaljplanen i fråga upprättades och godkändes av stadsfullmäktige, innehöll inget allmänt system för rivningslov. I 42a § 1 mom. i byggnadslagen (674/1975) fastställs det bland annat att en byggnad inte får rivas utan byggnadstillsynsmyndighetens tillstånd på område, för vilket byggnadsförbud är gällande på grund av att för området uppgöres stadsplan eller stadsplanen ändras. Enligt paragrafens andra moment har tillstånd kunnat beviljas, försåvitt åtgärden icke befinner sig medföra avsevärd olägenhet för genomförande av planläggning eller annan reglering av bosättningen.

I samband med stiftandet av byggnadsskyddslagen fogades till 34 § 3 mom. i bygglagen (61/1985) som gäller innehållskraven för en detaljplan en bestämmelse enligt vilken det då stadsplan uppgöres, bör ombesörjas att i den byggda miljön ingående traditions-, skönhets- eller andra värden ej förstörs. Enligt 32 § 2 mom. 18 punkten i byggförordningen (266/1959) ska följande ägnas särskild uppmärksamhet vid uppgörandet av stadsplan: historiskt, kulturhistoriskt eller arkitektoniskt värdefulla byggnader, stadsbilden samt platser, vilka äro värdefulla på grund av utsikten, laget, växtligheten eller säregna naturförhållanden, skola i mån av möjlighet skyddas och bevaras och icke utan tvingande skäl förstöras.

I de anvisningar om planbestämmelser (Beteckningar och bestämmelser i stads- och byggnadsplaner, miljöministeriet, planläggnings- och byggnadsavdelningen, handledning 2/1992) med anknytning till byggnadslagen som tillämpades vid tidpunkten för upprättandet av den detaljplan som behandlas här, presenterades olika typer av planbestämmelser som gäller byggnadsskydd. I en av bestämmelsetyperna förbjöds rivning av skyddade byggnader utan tvingande skäl. Enligt förklaringen till bestämmelsen kan det vara fråga om ett "tvingande skäl" som har fastställts som förutsättning för tillstånd främst när en byggnad har konstaterats vara i så dåligt skick att den inte uppfyller kraven på till exempel hållbarhet,

hälsosamhet eller säkerhet och istandsättning av byggnaden till vederbörligt skick skulle innebära orimliga kostnader i förhållande till byggnadens användningsmöjligheter. Däremot kan inte orsaker som har att göra med byggnadens ägares ekonomiska ställning och i regel inte heller försummelse av byggnadens skötsel eller avsiktligt åsamkade skador anses vara tvingande skäl.

Området Lehtoniemi ingår inte längre i Museiverkets förteckning över byggda kulturmiljöer av riksintresse (RKY 2009).

I ansökan om rivningslov har rivningen av folkets hus motiverats med att det inte är förnuftigt att istandsätta byggnaden, eftersom inget vettigt användningsändamål har hittats för den. Det finns inget behov av folkets hus efter att arbetarföreningens verksamhet upphörde. I ansökan nämns det också att behovet av att bedriva verksamhet i huset kartlades i början av 2000-talet. Då konstaterades det att huset är i så dåligt skick och reparationskostnaderna så höga att föreningarna inte har någon möjlighet att använda huset. Kiinteistö Oy Karihaara har inte i sin ansökan om rivningslov framställt några bedömningar av möjligheterna att reparera byggnaden eller reparationskostnaderna. Raksystems Anticimex Insinööri Oy framför i sin uppdaterade bedömning av byggnadens skick, daterad 2.11.2011, faktorer som beskriver byggnadens dåliga skick. Inte heller i bedömningen av byggnadens skick tas det ställning till i vilken grad byggnaden kan repareras och där presenteras inte heller någon uppskattning av kostnaderna för en reparation.

Byggnadsinspektören konstaterar i sitt beslut att en renovering av byggnaden till stor del skulle innebära byggande som kan jämföras med nybyggnad, vilket innebär att avsikten med skyddet inte längre skulle förverkligas till alla delar. På basis av detta och de faktorer som på ett bredare plan presenterades i samband med den tidigare ansökan om rivningslov, betyder en rivning inte att traditions- eller skönhetsvärden eller andra värden som ingår i den byggda miljön förstörs. Enligt beslutet fattat av tekniska nämndens tillståndssektion måste det anses vara omöjligt att omvandla och bygga om folkets hus för boende eller något annat användningsändamål som kräver motsvarande omständigheter på ett sådant sätt att de kulturhistoriska värden som omfattas av skyddet ens till någon del bevaras. Inget av besluten har till dessa delar motiverats noggrannare.

En ansökan om rivningslov för folkets hus lämnades in redan 7.9.2002, cirka 1,5 år efter stadfästandet av detaljplanen. Då presenterades en bedömning av byggnadens skick med tanke på en reparation av folkets hus daterad 15.8.2001 och en preliminär kostnadsberäkning daterad 22.1.2002. I bedömningen av byggnadens skick konstaterades det att det i byggnadstekniskt avseende inte finns något särskilt i huset som är värt att bevara. En reparation av huset så att det kan användas för moderna mötes- eller feständamål förutsätter mycket stora investeringar som sannolikt inte blir lönsamma. Förutom en grundlig reparation och förnyelse bör det dessutom byggas wc-lokaler. Innan beslut om att bevara byggnaden fattas, bör husets stomme och vindsbjälklag undersökas noggrant genom att öppna ytkonstruktionerna. Reparationskostnaderna har mycket allmänt uppskattats till 193 000 euro exklusive moms. Förvaltningsdomstolen i Kuopio har i sitt beslut om det aktuella ärendet om rivningslov den 23.6.2005 bland annat konstaterat att det inte framgick av ärendet att byggnaden kan repareras. Högsta förvaltningsdomstolen har inte ändrat förvaltningsdomstolens beslut.

Folkets hus är obestridligen i dåligt skick. I samband med behandlingen av den aktuella ansökan om rivningslov framfördes det inte att byggnaden trots sitt dåliga skick kan repareras, och ingen uppskattning av kostnaderna för istandsättning av byggnaden presenterades. Det framgår således inte av ärendet att en reparation av byggnaden till vederbörligt skick skulle förorsaka oskäliga kostnader. Enbart det faktum att inget vettigt användningsändamål har hittats för byggnaden kan inte anses vara ett tvingande skäl för rivning. Dessutom är utredningarna som gäller byggnadens användningsändamål cirka 10 år gamla. I

ärendet har det inte framkommit att några utredningar skulle ha gjorts efter början av 2000-talet. Den senaste tiden har intresset åtminstone inte aktivt kartlagts.

Bestämmelsen i detaljplanen tillåter en rivning av folkets hus endast av tvingande skäl. I en helhetsbedömning utifrån det som presenteras ovan, och med beaktande av tidigare beslut och de utredningar som utgjort grunden för besluten, anser förvaltningsdomstolen att det inte har framkommit något sådant tvingande skäl för rivning av folkets hus som avses i detaljplanebestämmelsen. Eftersom inget tvingande skäl föreligger, kan rivningslov inte beviljas innan ett undantag från skyddsbestämmelsen i detaljplanen har beviljats av den regionala närings-, trafik- och miljöcentralen. På basis av det som framförs ovan upphäver och undanröjer förvaltningsdomstolen de beslut som har fattats av byggnadsinspektören och tekniska nämndens tillståndssektion.

Högsta förvaltningsdomstolens beslut (Annat beslut 3845/2014, 3.12.2014 Diari-enr 3903/13): Med beaktande av de motiveringar till förvaltningsdomstolens beslut som framkommer ovan och de rättsnormer som nämns i motiveringarna samt de krav som framförts i högsta förvaltningsdomstolen och den utredning som erhållits i ärendet, finns det inga grunder för att ändra förvaltningsdomstolens beslut.

3.3.3 Ändringsarbeten i en byggnad

I följande årsboksavgörande HFD 2011:83 är det fråga om ändringsarbeten i en byggnad som är skyddad i detaljplanen. Bestämmelsen i detaljplanen förbjuder sådana ändringsarbeten på byggnadens fasad som förstör fasaddelarnas byggnadskonstnärliga eller kulturhistoriska värde eller stil. I avgörandet ansågs ombyggnadsprojektet stå i strid med skyddsbestämmelsen i detaljplanen.

I byggnadsprojektet var det fråga om huruvida de yttre fönsterbågarna mot gatan, vilka var av trä, skulle bytas ut mot nya fönsterbågar av aluminium som till sin stil efterliknade den ursprungliga stilen.

Enligt detaljplanen för området var byggnaden skyddad med beteckningen sr-4, som innebar att byggnadens fasad inte fick byggas till eller byggas om på ett sätt som förstörde fasadens byggnadskonstnärliga eller kulturhistoriska värde eller stil.

De fönster som planerades bli insatta skulle till sin konstruktion och till följd av tillverkningsmaterialet även till sitt utseende komma att skilja sig från de ursprungliga fönstren, som utgjorde en väsentlig del av byggnadsfasaden. Den planerade ombyggnaden skulle förändra det visuella intrycket av fasaden på ett sådant sätt att ombyggnaden skulle stå i strid med skyddsbestämmelsen i detaljplanen.

HFD hänvisade i slutet av inledningen till årsboksavgörandena **HFD 1996 A 15** och **HFD 1996 A 16**, som gavs under den tidigare byggnadslagens giltighetstid, där man i liknande fall har kommit till ett annat slutresultat än i detta fall.

Byggnadsnämnden i Åbo har i sitt beslut, som fattades 29.4.2009 och meddelades efter anslag 6.5.2009, förkastat Kiinteimistöosakeyhtiö Primas ansökan om åtgärdstillstånd för förnyelse av fönster på 2 - 4 våningen samt vinden i en byggnad på tomt 7 i kvarter 21 i stadsdel 7 i Åbo stad.

Förvaltningsdomstolens avgörande

Åbo förvaltningsdomstol har i sitt överklagade beslut förkastat Kiinteimistöosakeyhtiö Primas besvär gällande byggnadsnämndens beslut samt bolagets anspråk gällande rättegångskostnader.

Förvaltningsdomstolen har motiverat sitt beslut på följande sätt:

Tillämpade rättsnormer

Åtgärdsstillstånd krävs bland annat för ändring av byggnadsmaterial eller färgsättning på en byggnads fasad och väggbeklädnad (fasadåtgärd). När ett ärende som gäller åtgärdsstillstånd avgörs ska i tillämpliga delar det som bestäms om förutsättningarna för bygglov iakttagas i den mån det är nödvändigt för att bedöma åtgärdernas konsekvenser för markanvändningen och miljön.

En förutsättning för beviljande av bygglov i ett detaljplanerat område är att byggnadsprojektet överensstämmer med den gällande detaljplanen. Bland annat vid reparationer och ändringar i byggnader och när andra åtgärder vidtas liksom när en byggnad eller en del av den rivs skall det ses till att historiskt eller arkitektoniskt värdefulla byggnader eller stadsbilden inte förstörs. Enligt regeringens proposition (RP 101/1998) om en revidering av byggnadslagstiftningen innebär förbudet mot förstörelse att de tidsmässiga skikten i byggandet ska respekteras. Det är lika mycket fråga om att värna om de värdefulla detaljerna i byggandet som att värna om hela miljöbilden.

Byggnadsprojektet och den utredning som erhållits i ärendet

I byggnadsprojektet var det fråga om förnyelse av fönster på 2-4 våningen samt vinden i en fyra våningar hög bostads- och affärsbyggnad byggd åren 1904-1905 i Åbo centrum på ett sådant sätt att de befintliga fönstren med träkonstruktion ersätts med fönster av trä och aluminium. Fönsterbågarnas indelning bevaras och till den del vissa av fönstren har små rutor bildade med lösa täckribbor ersätts ribborna med en autentisk bågindelning som efterliknar den ursprungliga.

Byggplatsen är belägen på en central plats i Åbo centrum. I området gäller en detaljplan godkänd 17.6.2002, där tomten i fråga har anvisats som kvartersområde för affärsbyggnader (KL). För tomten har en byggnadsyta med arkitektoniskt och kulturhistoriskt värdefulla byggnader (sr-4) anvisats. Enligt skyddsbestämmelsen får en byggnad eller byggnadsdel på denna byggnadsyta inte rivas och inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får heller genomföras. Om sådana förstörande åtgärder tidigare har utförts i byggnaden, ska man i samband med ombyggnadsarbeten sträva efter att återställa byggnaden.

Åbo landskapsmuseum konstaterar i sitt utlåtande med anledning av ansökan att det aktuella Primahuset, som representerar Åbojugend, är en del av art nouveau-helheten vid Auragatan och Puolalaparken. Lägenheterna i Primahuset har förnyats radikalt, men fasaderna och de halvallmänna utrymmena, t.ex. trappuppgångarna, har bevarats huvudsakligen i ursprunglig form. Under årens lopp har ändringar gjorts i fasadfönstren så att de små rutorna i en del av fönstren mot Universitetsgatan består av lösa täckribbor och fönstren i en av lägenheterna har bytts ut mot fönster av trä och aluminium enligt den ursprungliga bågindelningen. Fönstren i bostadsvåningarna mot Auragatan och största delen av fönstren mot gården är ursprungliga. Åbo landskapsmuseum har ansett att man vid renoveringsarbeten i byggnader som är ytterst värdefulla med tanke på arkitekturen och stadsbilden bör fästa särskild vikt vid bevarande av ursprungliga byggnadsdelar och materialval som är typiska för byggnadsperioden. Museet har inte förordat användning av fönster av trä och aluminium.

Förvaltningsdomstolens slutsatser

Byggprojektet gäller ersättning av träfönster med fönster med en konstruktion av trä och aluminium. Byggnaden är skyddad både med tanke på det arkitektoniska och kulturhistoriska värdet och med tanke på stilen. Skyddsbestämmelsen förpliktar också att återställa ändringsarbeten som har förstört det arkitektoniska värdet. Således, även om byggnadsmaterial inte uttryckligen nämns i skyddsbestämmelsen, ska arkitektoniskt värde och stil

även anses omfatta värnandet om ursprungliga byggnadsdelar och kravet på användning av material som är typiska för byggnadsperioden. Eftersom fönster av trä och aluminium väsentligt avviker från det material som är typiskt för byggnadstidpunkten och eftersom fönstren mot Auragatan i byggnadens bostadsvåningar fortfarande är ursprungliga, är det fråga om ett sådant ombyggnadsarbete som förstör fasadens arkitektoniska värde och stil och således strider mot skyddsbestämmelsen i detaljplanen. Nämndens beslut är lagenligt och det finns inga skäl att ändra beslutet.

En tillståndsprövning enligt markanvändnings- och bygglagen är en laglighetsprövning. Tillstånd ska beviljas om de rättsliga förutsättningarna uppfylls. Byggnaderna som enligt detaljplanen ska skyddas har valts ut på basis av varje byggnads individuella särdrag och beslut som gäller byggnaderna är således inte jämförbara sinsemellan. Myndighetsbeslut med anknytning till skyddade byggnader kan således inte utgöra en sådan enhetlig beslutspraxis som kan åberopas med stöd av principerna för tillitsskydd eller jämlik behandling. Inte heller det faktum att bygglov eller åtgärdstillstånd i vissa fall möjligtvis har beviljats i strid med en skyddsbestämmelse i detaljplanen har någon betydelse i ärendet ur ett perspektiv som omfattar jämlik behandling.

Behandling i högsta förvaltningsdomstolen

Kiinteimistöosakeyhtiö Prima har bett högsta förvaltningsdomstolen om tillstånd att anföra besvär mot Åbo förvaltningsdomstols beslut och i sitt besvär yrkat på att besluten av förvaltningsdomstolen och byggnadsnämnden i Åbo ska upphävas och att bolagets ansökan om åtgärdstillstånd ska godkännas eller i andra hand att ärendet ska returneras till byggnadsnämnden för omprövning. Dessutom ska Åbo stad förpliktas att ersätta ändringsökandens rättegångskostnader i högsta förvaltningsdomstolen inklusive lagliga dröjsmålsräntor.

Som stöd för sitt yrkande har ändringsökanden bland annat framfört följande:

I förvaltningsdomstolens beslut anses det felaktigt att den allmänna formuleringen "arkitektoniskt eller kulturhistoriskt värde" i skyddsbestämmelsen, trots att byggnadsmaterial inte nämns i den aktuella skyddsbestämmelsen (sr-4), ger byggnadsnämnden frihet att tolka skyddsbestämmelsen i vid bemärkelse till den belastades nackdel och bestämma vilka byggnadsmaterial som fritt kan användas. I förvaltningsdomstolens beslut anses det också felaktigt att tidigare beslut av byggnadsnämnden eller rättspraxis som gäller skyddsbestämmelser inte kan utgöra en enhetlig beslutspraxis, som kan åberopas med stöd av principerna om tillitsskydd eller jämlik behandling.

De fönster som ska förnyas i enlighet med ansökan om åtgärdstillstånd kommer till sitt utseende att likna byggnadens ursprungliga fönster i fråga om fönstrens ursprungliga storlek, stil och autentiska bågindelning genom att fönsterbågar av trä och aluminium används på fönstrens utsida. Byggnadsnämnden har tolkat skyddsbestämmelsen som gäller byggnaden i vid bemärkelse och ansett att endast trämaterial får användas vid den tekniskt nödvändiga förnyelsen av fönstren.

Förvaltningsdomstolens beslut grundar sig på en tolkning av skyddsbestämmelsen. I tolkningen har endast Åbo landskapsmuseums värdeladdade och ogrundade uttalande till skrivits betydelse. Landskapsmuseets uttalande är en åsikt. En åsikt åsidosätter inte en planbestämmelse och utvidgar eller preciserar inte heller en skyddsbestämmelse.

Kravet på att endast trämaterial får användas för en tekniskt nödvändig förnyelse av fönstren strider mot formuleringen i skyddsbestämmelsen. Bestämningen av materialvalet bör grunda sig på en tydlig förpliktande norm. Ett tillståndsförfarande är en prövning som är bunden till planen. Byggnadsnämnden har i egenskap av tillståndsmyndighet inga befogenheter att göra en skyddsbestämmelse i planen striktare. I skyddsbestämmelsen nämns

inte yt- eller byggnadsmaterial och byggnadsnämnden kan således inte utfärda förpliktelser som gäller material. Ändringssökanden har hänvisat till det expertutlåtande av professor Erkki Hollo som har fogats till besväret.

Målet med skyddsbestämmelsen framgår direkt av skyddsbestämmelsen i planen och dess formulering. I skyddsbestämmelsen nämns inga material. Där talas det om fasadernas eller yttertaket arkitektoniska värde eller stil. Skyddsbestämmelsen omfattar flera byggnadskvarter. Målet med det skydd som fastställs i skyddsbestämmelsen är således att övervaka ändringsåtgärder i en helhet som är omfattande med tanke på stadsbilden, dvs. målet är i första hand förknippat med stadsbilden. Det väsentligaste med tanke på skydds målen är att fönstrens arkitektoniska utseende bevaras i en form som är så lik den ursprungliga som möjligt. Vid förnyelse av fönstren bör man vid sidan av de ursprungliga byggnadsmaterialen även kunna använda andra material som uppfyller de allmänna teknisk-ekonomiska kraven.

Byggnadsnämndens och förvaltningsdomstolens beslut står i strid med den vedertagna tolkningen av motsvarande skyddsbestämmelser. Skyddsbestämmelser behandlas bland annat i avgörandena HFD 1996 A 16 och HFD 1996 A 15. Enligt rättspraxis ska grunden för bestämning av material vara en tydlig förpliktande norm, dvs. framgå av en planbestämmelse. Vid förnyelse av fönster i enlighet med den ursprungliga bågindelningen är det enligt rättspraxis inte fråga om förstörelse av byggnadsfasadens stil och således inte heller om förstörelse av byggnadens stadsbildsvärde eller kulturhistoriska värde om det ursprungliga materialet enbart ersätts med ett annat material. Det arkitektoniska värdet eller stadsbildsvärdet eller stilen gäller således uttryckligen byggnadens utseende och hindrar inte att materialens sammansättning delvis ändras.

Byggnadsnämnden i Åbo har åren 1997-2009 i sin beslutspraxis tillåtit byte till fönster av trä och aluminium i motsvarande fall.

En tolkning av skyddsbestämmelsen på det sätt som förekommer i byggnadsnämndens och förvaltningsdomstolens beslut är onödig med tanke på skyddsavsikten och orimlig för ändringssökanden. Inom miljörätten har man av tradition ansett att en aktör som vill uppnå ett specifikt mål bör ha frihet att inom ramarna för den bästa tillgängliga tekniken välja med vilka metoder målet ska uppnås. Kostnaderna och deras skälighet måste beaktas. En skyddsbestämmelse kan inte hindra byte av material eller delar av material under byggnadens färgytor och inne i konstruktioner till material som motsvarar byggnadens utveckling, om materialen inte förstör byggnadsfasadens arkitektoniska eller kulturhistoriska värde och stil. Ett fönster av trä och aluminium är utseendemässigt och med tanke på stadsbilden identiskt med ett träfönster och skiljer sig i praktiken inte heller i övrigt från ett träfönster, eftersom man med ett träfönster i varje fall fritt kan välja vilken färgyta och målningmetod som helst.

Det är inte ens ekonomiskt möjligt att ersätta byggnadens fönster med ett trämaterial som motsvarar mycket tätt och långsamt växande kärnvirke, vilket har använts i de ursprungliga fönsterbågarna. De fönster av i ekonomiskt avseende användbart trämaterial som är tillgängliga idag har väsentligt sämre hållbarhet. De ursprungliga fönstren på alla våningar i fasaden mot Universitetsgatan, som är utsatta för ytterst svåra förhållanden, har redan bytts ut till nya träfönster 1973. Trots detta är de återigen i mycket dåligt skick.

Skyddsbestämmelsen i fråga har varit i kraft endast en kort tid. Alla stora fönster i afärslokalerna mot Universitetsgatan har åtminstone på 1970-talet i enlighet med lagakraftvunna bygglov ändrats så att de till sitt utseende inte längre motsvarar de ursprungliga.

Byggnadsnämnden i Åbo har i sin redogörelse föreslagit att besväret ska förkastas. Nämnden har bland annat framfört följande:

Bestämmelsen som gäller anteckningen sr-4 i den gällande detaljplanen som fastigheten omfattas av är inte av allmän karaktär. I planbestämmelsen används mycket detaljerade termer såsom "byggnadsyta med arkitektoniskt och kulturhistoriskt värdefulla byggnader" och "fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil". En planbestämmelse upprättas inte endast för ett visst byggprojekt och utgångspunkten för upprättandet av planbestämmelser kan inte heller vara att det i bestämmelsen redogörs för alla alternativ som bestämmelsen omfattar (bland annat material). Det måste vara tillräckligt att använda termer som är detaljerade i denna omfattning, för att planläggningsprocessen ska förbli ändamålsenlig.

Nyansskillnaderna i planbestämmelser som gäller skyddade byggnader definieras i samband med beredningen av planen, i regel på basis av landskapsmuseets (numera Åbo museicentral) utlåtanden. Landskapsmuseet har oftast den bästa uppfattningen om vad formuleringen i en viss bestämmelse innefattar. Ett utlåtande av Åbo landskapsmuseum har begärts med anledning av tillståndsansökan. Dessutom har ansökan behandlats i stadsbilsdelegationen, i vilken även representanter för detaljplaneringen ingår.

Den gällande detaljplanen för tomt 7 godkändes 17.6.2002. De föregående detaljplanerna godkändes 1999, 1996 och 1901. Skyddsbestämmelsen sr-4 var i sin nuvarande form i kraft redan i detaljplanen som godkändes 1996. Formuleringen i skyddsbestämmelsen grundar sig på etappplanen för byggnadsskyddet i Åbo centrum, som upprättades 1984. Inget egentligt beslut har fattats om etappplanen, men den innehåller en förteckning över byggnads- och miljöskyddsobjekt, för vilka även rekommendationer om planbestämmelser har utfärdats. Syftet har inte varit att förändra den tidigare rådande situationen i fråga om skydd av byggnader i den senaste planändringen.

Formuleringen i skyddsbestämmelsen omfattar "tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil". En sådan skyddsbestämmelse har ingen betydelse om det för att bestämmelsen ska vara förpliktande förutsätts en noggrann lista över faktorer som definierar arkitektoniskt eller kulturhistoriskt värde eller stil.

Åbo museicentral, Egentliga Finlands landskapsmuseum har på begäran av högsta förvaltningsdomstolen gett ett utlåtande. Museicentralen har bland annat framfört följande:

Det ifrågasvarande Primahusets kulturhistoriska värde grundar sig på husets betydelsefulla placering i centrum, den arkitekturhistoriska betydelsen som en del av art nouveau-stilen som har haft stor inverkan på stadsbilden i Åbo, den antikvariska graden av bevarande samt den historiska betydelsen som en manifestation av affärlivet och boendekulturen vid 1900-talets början. Primahuset är skyddat i detaljplanen och tillhör en skyddad områdeshelhet i landskapsplanen för Åbo stadsregion.

Motsvarande planbestämmelser som skyddsbestämmelsen i den ifrågasvarande detaljplanen har använts i Åbo sedan 1980-talet för att anvisa att det är fråga om en byggnad som har högsta möjliga status. Det har inte ansetts vara nödvändigt eller ens möjligt att specificera fasad- eller takmaterial eller andra detaljer i skyddsbestämmelsen i detaljplanen. Materialen och detaljerna är dock den väsentliga del av byggnadens speciella karaktär och arkitektur, till vilken det kulturhistoriska värdet är bundet och i bedömningen av ansökningar om bygglov och ändringstillstånd fäster man särskild vikt vid värnandet om denna del.

Åbo museicentral förordar inte användning av fönster av trä och aluminium i värdefulla byggnader där sådana fönster inte ingår i det ursprungliga och/eller för byggnadsperioden typiska materialurvalet. Ett industriellt målat aluminiumskal med glansig yta har inte samma förfinade värdighet som ett traditionellt fönster behandlat med linoljefärg.

De fönster av trä och aluminium som beskrivs i Kiinteimistöosaakeyhtiö Primas ansökan om åtgärdstillstånd står i konflikt med särdragen för arkitekturen från 1900-talets början och

förstör det arkitektoniska och kulturhistoriska värdet och stilen på art nouveau-byggnadens fasad. Ansökan om åtgärdstillstånd står i strid med skyddsmålet gällande antikvariska värden och även med skyddsbestämmelsen i detaljplanen. Fönstren av trä och aluminium som beskrivs i ansökan och de ursprungliga träfönstren har också olika tekniska egenskaper. Byggnadens träfönster som tillverkades i början av 1900-talet öppnas i två riktningar, mellanbågarna är vackert profilerade och för låsningen används dekorativa haspar och långa reglar.

Kiinteimistösakeyhtiö Prima har gett ett genmäle.

Högsta förvaltningsdomstolen förrättade syn på byggplatsen 10.8.2011 och protokollet från synen har fogats till dokumenten.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen beviljar besvärstillstånd och utreder ärendet. Besväret avslås. Slutresultatet av förvaltningsdomstolens beslut ändras inte.

Motiveringar

1.1 Tillämpade rättsnormer

Bestämmelser om åtgärdstillstånd

Enligt 126 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen behövs åtgärdstillstånd behövs för andra åtgärder som ändrar en byggnads exteriör än sådana som kräver bygglov. Enligt paragrafens 4 mom. utfärdas närmare bestämmelser om tillståndsplikt för de åtgärder som avses i 2 mom. genom förordning.

Enligt 62 § 1 mom. 7 punkten i markanvändnings- och byggförordningen behövs åtgärdstillstånd bland annat för ändring av en byggnads fasad (fasadåtgärd).

Enligt 135 § 1 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen förutsätts för att bygglov ska beviljas på ett detaljplaneområde att byggprojektet överensstämmer med den gällande detaljplanen.

Enligt 138 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen ska när ett ärende som gäller åtgärdstillstånd avgörs i tillämpliga delar det som bestäms om förutsättningarna för bygglov i 72, 135, 136 och 137 § samt om byggförbud iakttas i den mån det är nödvändigt för att bedöma åtgärdernas konsekvenser för markanvändningen och miljön.

Föreskrift som gäller bestämmelser i detaljplanen

Enligt 57 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen kan om något område eller någon byggnad skall skyddas på grund av landskapet, naturvärden, den byggda miljön, kulturhistoriska värden eller andra särskilda miljövärden, nödvändiga bestämmelser om detta utfärdas i detaljplanen (skyddsbestämmelser).

Föreskrift som gäller värnande om byggnadskonst och stadsbild

Enligt 118 § i markanvändnings- och bygglagen ska det vid byggande, reparationer och ändringar i byggnader och när andra åtgärder vidtas liksom när en byggnad eller en del av den rivs ses till att historiskt eller arkitektoniskt värdefulla byggnader eller stadsbilden inte förstörs.

1.2 Skyddsbestämmelse i detaljplanen

I området gäller en detaljplan, för vilken den senaste ändringen godkändes 17.6.2002. I detaljplanen har tomten i fråga anvisats som kvartersområde för affärsbyggnader (KL). För tomten har en byggnadsyta med arkitektoniskt och kulturhistoriskt värdefulla byggnader (sr-4) anvisats. Enligt skyddsbestämmelsen får en byggnad eller byggnadsdel på denna

byggnadsyta inte rivas och inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får heller genomföras. Om sådana förstörande åtgärder tidigare har utförts i byggnaden, ska man i samband med ombyggnadsarbeten sträva efter att återställa byggnaden.

Den ovan nämnda skyddsbestämmelsen har varit i kraft i sin nuvarande form för den aktuella tomten redan i och med ändringen av detaljplanen som godkändes 1996. Innehållet i skyddsbestämmelsen grundar sig på utkastet till etappplan för byggnadsskyddet i Åbo centrum, där det redogörs för byggnads- och miljöskyddsobjekten och ges rekommendationer om planbestämmelser.

1.3 Byggprojekt

Byggprojektet gäller förnyelse av fönster på 2-4 våningen samt vindsvåningen i en bostads- och affärsbyggnad uppförd åren 1904-1905 som planerats av arkitekt F. Strandell. Byggnaden är belägen i Åbo centrum i hörnet av Auragatan och Universitetsgatan invid torgområdet.

Enligt ändringsplanen ska de nuvarande fönstren med träkonstruktion ersättas med fönster med en konstruktion av trä och aluminium, så att fönstrens ytterbåge och karmens utsida består av brunmålade aluminium och fönstrens insida av vitmålat trä. Fönsterbeslagen genomförs enligt modern teknik. Man strävar efter att få fönstren att till det yttre likna de ursprungliga fönstren med avseende på bågindelningen.

Enligt den utredning som erhållits i ärendet har fönstren i affärslokalernas fasad mot Universitetsgatan på första våningen och träfönstren på 2-4 våningen förnyats på 1970-talet. På en del av fönstren har indelningen i små rutor genomförts med lösa täckribbor på ett sätt som avviker från originalet. Dessutom har fönstren i en av lägenheterna på fjärde våningen under 2000-talet förnyats med en konstruktion av trä och aluminium som överensstämmer med den ursprungliga bågindelningen. Fasadfönstren på 2-4 våningen mot Auragatan är ursprungliga. Byggnadens vind har bebyggts på 1980-talet.

1.4 Rättslig bedömning

Byggnaden är belägen på en plats i Åbo centrum som är betydelsefull för stadsbilden och huset är med tanke på arkitekturen en del av den helhet bestående av hus i jugendstil som finns i området. Skyddsbestämmelsen i detaljplanen grundar sig på det arkitektoniska eller kulturhistoriska värdet eller stilen hos byggnadens fasader och yttertak. Skyddsbestämmelsen (sr-4) har enligt utredningen fått den högsta skyddsnivån för en byggnad som tillämpas i Åbo.

Byggnadsmaterialen och fasadens detaljer är en väsentlig del av den skyddade byggnadens arkitektur och den helhet som ska skyddas. I skyddsbestämmelsen nämns inte uttryckligen användningen av ursprungliga byggnadsmaterial i ändringsarbeten på fasaden. Med beaktande av skyddsbestämmelsens syfte ska dock iståndsättning av ursprungliga byggnadsdelar eller användning av tillgängliga material som är typiska för byggnadsperioden i tillverkningen av nya fönster anses vara det primära sättet att genomföra ändringsarbeten. Att ändringsarbetena blir dyrare om de genomförs på detta sätt är inte en godtagbar orsak att genomföra ändringen på det sätt som beskrivs i ansökan.

De planerade fönstrens ytterbåge med aluminiumkonstruktion och karmens ytterkant skulle till sin konstruktion och som en följd av materialet även till sitt utseende skilja sig från de ursprungliga fönstren, som är en väsentlig del av byggnadsfasaden. Enligt de iakttagelser som gjordes under synen skulle de planerade fönstren ändra byggnadsfasadens utseende och på det sätt som avses i skyddsbestämmelsen förstöra fasadens arkitektoniska och kulturhistoriska värde och stil. Projektet står således i strid med skyddsbestämmelsen i detaljplanen.

Byggnadsnämndens tidigare avgöranden om skyddade byggnader har ingen direkt rättslig betydelse för bedömningen av det aktuella ärendet.

Således, och med beaktande av de yrkanden som framställts i högsta förvaltningsdomstolen samt den utredning i ärendet som har erhållits skriftligt och under synen, finns det inga grunder för att ändra slutresultatet av förvaltningsdomstolens beslut.

3.3.4 Tillbyggnad

I beslutet **HFD 1277/2016** (utfärdat 13.4.2016), som har publicerats på HFD:s webbsidor under "Andra beslut", var det fråga om beviljande av bygglov för byggande av en kall farstukvist med en våningsyta på sju och en halv kvadratmeter i änden av ett parhus på tomt 3 i kvarter 46 i stadsdelen Kotkansaari i Kotka. Stadens miljönämnd hade förkastat de rättelseyrkanden som lämnats in med anledning av byggnadsinspektörens beslut, eftersom bestämmelsen om placering i detaljplanen ger rätt att bygga på den plats som har godkänts i bygglovet.

Östra Finlands förvaltningsdomstol hade i sitt överklagade beslut enligt besvär av AA och BA, närings-, trafik- och miljöcentralen i Sydöstra Finland samt Kotkan ympäristöseura ry upphävt beslutet av miljönämnden i Kotka och avslagit ansökan om bygglov med följande motivering:

Enligt 135 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen förutsätts för att bygglov ska beviljas på ett detaljplaneområde att byggprojektet överensstämmer med den gällande detaljplanen.

Wasiljeffska huset

Besvären gäller stadshuset planerat av byggmästare P.O. Nyman, som färdigställdes som bostad för Pavel Wasiljeff år 1886. Enligt ett utlåtande av Kymmenedalens museum har byggnaden bevarats i autentiskt skick. År 1894 byggdes en farstukvist i änden av huset, även den planerad av Nyman. I sitt historiskt genuina skick representerar huset ett värdefullt byggnadsbestånd från trästadstiden. I det område som omger huset finns även andra byggnader från slutet av 1800-talet, vilka bildar en betydande kulturmiljö som avgränsas av ortodoxa kyrkan och parken Isopuisto. Ortodoxa kyrkan och Isopuisto (Kirkkopuisto) tillhör de byggda miljöerna av riksintresse. Trästadbyggnaderna som anknyter till denna miljö är särskilt betydelsefulla för Kotkas stadsbild och historia.

Wasiljeffska huset ägs av Asunto Oy Ruotsinsalmi. I Wasiljeffska huset finns två lägenheter, av vilka den ena (B 1) ägs av C och den andra (B 2) av BA och AA. Den farstukvist som är föremål för besväret ska enligt planen byggas i anslutning till bostad C.

Detaljplanens innehåll

I den gällande detaljplanen är den byggnad som är föremål för besväret belägen i ett kvartersområde som i planen har anvisats med beteckningen AKR/s. Enligt den planbestämmelse som gäller AKR/s-beteckningen är det fråga om ett område av arkitektoniskt och kulturhistoriskt värde med tanke på miljön, där miljön till största delen ska bevaras. Vid all tillbyggnad ska särskild vikt fästas vid anpassning av det nya till den gamla miljön på ett sådant sätt att områdets miljövärde bevaras. Myndigheten som beviljar bygglov ska särskilt beakta detta och vid behov anlita en sakkunnig inom byggnadskonst för att bistå i avgörandet av ärendet. I de allmänna bestämmelserna i detaljplanen har det i fråga om AKR/s-kvarteret konstaterats att utbyggnader och farstukvistar får byggas i anslutning till byggnaderna i en omfattning som överskrider den tillåtna våningsytan med 8 procent.

Själva Wasiljeffska huset omfattas även av en sr-planbestämmelse i detaljplanen. Enligt denna bestämmelse är det fråga om en byggnad som ska skyddas. Byggnaden får inte rivas och inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får heller genomföras.

Wasiljeffska huset med sina farstukvistar i ena änden har i detaljplanen med sr-beteckningen avgränsats som en skyddad byggnad i enlighet med fasadens linjer. I den andra änden av huset har en mindre byggnadsyta bildats i omedelbar anslutning till sr-områdets byggnadsgräns och denna byggnadsyta har en byggrätt på 30 våningskvadratmeter. För denna mindre byggnadsyta har till exempel inget användningsändamål anvisats. Tidigare har det på den mindre byggnadsytan funnits en liten fristående tvättstuga, som har rivits.

Rättslig bedömning av behovet av undantag

Detaljplanekartan innehåller inget direkt förbud mot byggande av en farstukvist, när kvisten placeras på en mindre byggnadsyta utanför den egentliga byggnadsytan. I sr-bestämmelsen i detaljplanen fastställs det emellertid att inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får genomföras i byggnaden. Byggandet av en farstukvist innebär också att en öppning till farstukvisten görs vid fönstret i husets gavelvägg. Enligt utlåtandet av Kymmenedalens museum skulle detta stå i strid med byggnadens skyddsvärden och planbestämmelsen. Farstukvisten skulle dessutom bli en faktor som skymmer den historiska realiteten, vilket skulle sända en felaktig signal om miljön och stadsbildens skikt. Samtidigt skulle farstukvisten äventyra bevarandet av de arkitektoniska värdena för byggnaden, som är skyddad i planen, och i egenskap av reproduktion hota värdet och värdigheten för farstukvisten i husets andra ände.

Eftersom byggandet av en farstukvist på det sätt som beskrivs ovan strider mot skyddsbestämmelsen i detaljplanen, förutsätter byggandet att NTM-centralen beviljar ett undantag från detaljplanebestämmelsen som gäller skydd av byggnaden innan bygglov beviljas.

Slutsats

Eftersom byggandet av en farstukvist på det sätt som beskrivs ovan förutsätter undantag från planbestämmelsen som gäller skydd av byggnaden innan det är möjligt att bevilja bygglov för projektet, borde ansökan om bygglov inte ha godkänts. Förvaltningsdomstolen upphäver miljönämndens beslut och förkastar ansökan om bygglov.

Behandling i högsta förvaltningsdomstolen

1) *Miljönämnden i Kotka* har i sitt besvär yrkat på att förvaltningsdomstolens beslut ska upphävas och miljönämndens beslut sättas i kraft.

Som stöd för sitt yrkande har miljönämnden hänvisat till sina beslut i ärendet och bland annat framfört följande:

I den rättsliga bedömningen av förvaltningsdomstolens beslut har man inte i tillräcklig utsträckning beaktat att detaljplanen ger rätt att bygga i anslutning till den skyddade byggnaden. I detaljplanen anvisas en byggrätt på 30 m² våningsyta just på den plats där man har för avsikt att bygga farstukvisten (7,6 m² våningsyta). Som ett resultat av byggnadstillsynens, fasadnämndens och planläggningschefens handledning har planen upprättats så att den uppfyller de skyddsmål som förutsätts i detaljplanen och passar in i miljön.

I textdelen i detaljplanen förbjuds sådana ändringsarbeten och tillbyggnader som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska värde eller stil, men detaljplanen förbjuder ingalunda helt en tillbyggnad. Dessutom till och med uppmuntrar detaljplanen till byggande av utbyggnader och farstukvistar.

I planerna och bygglovsbeslutet har de värden och den stil som nämns ovan beaktats på ett bra sätt. Undantagslov av NTM-centralen i Sydöstra Finland är således inte nödvändigt.

2) *Asunto Oy Ruotsinsalmi* har i sitt besvär yrkat på att förvaltningsdomstolens beslut ska upphävas och miljönämndens beslut sättas i kraft.

Som stöd för sitt yrkande har bolaget bland annat framfört följande:

Byggandet av farstukvisten kan genomföras med bygglov. Tack vare omsorgsfull planering förstör farstukvisten inte fasadens arkitektoniska eller historiska stil eller värde och projektet förutsätter således inte ett undantag från detaljplanen. Farstukvistar har kunnat byggas även vid de övriga bostäderna på tomten.

Förvaltningsdomstolen har inte haft rätt uppfattning om bygglovsobjektet och dess närområde i fråga om byggnadernas grad av ursprunglighet och historiska autenticitet. Förvaltningsdomstolen har i sitt beslut konstaterat att bygglovet för byggande av farstukvisten har gällt det så kallade Wasiljeffska huset. Denna uppfattning har varit felaktig, eftersom det ursprungliga Wasiljeffska huset har brunnit och en ny bostadsbyggnad har byggts i dess ställe år 1981. Wasiljeffska huset är A-huset på *Asunto Oy Ruotsinsalmis* tomt och objektet för bygglovet är B-huset.

B-huset har inte bevarats i autentiskt eller historiskt genuint skick. Åtskilliga ändringsarbeten har utförts i byggnaden under årens lopp och efter att detaljplanen från 1981 godkändes har B-husets farstukvist i praktiken helt byggts om och året därpå ändrades bland annat ingångens placering.

I största delen av byggnaderna i närområdet har ändrings- och tillbyggnadsarbeten gjorts under årens lopp, även i det objekt som är föremål för bygglovet. De andra byggnaden på tomten, A-huset och garaget/förrådsbyggnaden, härstammar från år 1981 och A-husets farstukvist från år 2010. Den tvättstuga som fanns på tomten har rivits.

Byggprojektet omfattas av skyddsbestämmelser som gäller både kvarteret (AKR/s) och själva byggnaden (sr). Skyddsbestämmelserna på kvartersnivå förbjuder inte tillbyggnad, utan i byggandet ska man fästa vikt vid att det nya passar in i det gamla.

I planbestämmelserna som gäller själva byggnaden fastställs det att inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertaket arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får genomföras i byggnaden. Bestämmelsen förbjuder inte ändringsarbeten eller tillbyggnad. Den förbjuder endast sådana ändrings- och tillbyggnadsarbeten som förstör fasadens värde eller stil.

Det hörde till stockbyggandets karaktär i slutet av 1800-talet att byggnaderna kunde modifieras och tilläggsdelar kunde byggas. Byggnaden var inte ursprunglig när skyddsplanen upprättades och ärendet kan inte bedömas enbart utifrån den tidpunkten. Bedömningen måste göras med beaktande av tidigare ändringsarbeten i byggnaden och närområdet samt karaktärsdragen för det byggnadsbestånd som byggnaden representerar.

Planeringen av farstukvisten har genomförts i samarbete med byggnadstillsynen i Kotka, fasadnämnden och planläggningschefen och de har ansett att byggandet av farstukvisten överensstämmer med planen. Planläggaren är expert på tolkning av planbestämmelser.

Närings-, trafik- och miljöcentralen i Sydöstra Finland har i sitt utlåtande krävt att besvaren ska förkastas. Genomförandet av projektet har förutsatt Museiverkets bedömning av projektets konsekvenser för bevarandet av byggnadens skyddsvärden. Kymmenedalens museum gav ett utlåtande om projektet 11.1.2013. Utlåtandet av Kymmenedalens museum väger tungt i bedömningen av projektets konsekvenser för den byggda kulturmiljön. Med stöd av utlåtandet kan man dra slutsatsen att projektet strider mot planen och att det

byggande som ansökan omfattar förutsätter ett undantag från planbestämmelsen som gäller skydd av byggnaden. Eventuella oklarheter med anknytning till grunderna för byggnadsskyddsfrågorna i planen eller förändringar som har skett i projektets närmiljö är inte så betydelsefulla att de skulle påverka detaljplanebestämmelsernas genomslagskraft eller upphäva Kymmenedalens museums bedömning av projektets konsekvenser för bevarandet av den byggda kulturmiljön.

Kotkan ympäristöseura ry har gett en utläggning.

AA och BA har gett en utläggning.

Miljönämnden i Kotka har gett ett genmäle.

Asunto Oy Ruotsinsalmi har gett ett genmäle.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen har utrett ärendet. Besvären avslås. Slutresultatet av förvaltningsdomstolens beslut ändras inte.

Motiveringar

Enligt 58 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen får en byggnad inte uppföras i strid med detaljplanen (*bygginskränkning*).

Enligt 135 § 1 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen förutsätts för att bygglov ska beviljas på ett detaljplaneområde att byggprojektet överensstämmer med den gällande detaljplanen.

Byggprojektet gäller tillbyggnad av en ny farstukvist i en bostadsbyggnad färdigställd år 1886. I ärendet ska det avgöras om beviljandet av bygglov för projektet i fråga förutsätter ett undantag från detaljplanen.

I den gällande detaljplanen omfattas bygganden bland annat av en sr-planbestämmelse. Enligt denna bestämmelse är det fråga om en byggnad som ska skyddas. Byggnaden får inte rivas och inga tillbyggnads- eller ombyggnadsarbeten som förstör fasadernas eller yttertakets arkitektoniska eller kulturhistoriska värde eller stil får heller genomföras.

Byggandet av en farstukvist som en del av den byggnad som avses i skyddsbestämmelsen skulle innebära en avsevärd ändring av fasaden vid byggnadens gavel. Högsta förvaltningsdomstolen anser, liksom förvaltningsdomstolen, att tillstånd för byggande av en farstukvist enligt ansökan inte kan beviljas utan ett undantag från skyddsbestämmelsen. Byggprojekt i närmiljön har ingen väsentlig betydelse för tolkningen av den byggnadsspecifika skyddsbestämmelsen.

Med beaktande av de motiveringar till förvaltningsdomstolens beslut som framkommer ovan och de rättsnormer som nämns i motiveringarna samt de krav som framförts i högsta förvaltningsdomstolen och den utredning som erhållits i ärendet, finns det inga grunder för att ändra slutresultatet av förvaltningsdomstolens beslut.

3.4 Ett undantag får inte leda till byggande med betydande konsekvenser eller annars ha avsevärda skadliga miljökonsekvenser eller andra avsevärda skadliga konsekvenser

Denna formulering utgjorde tidigare ett eget moment i 172 § i MBL, men har nu flyttats till den förteckning med 4 punkter som gäller förutsättningarna för undantag. Detta innebär inte att föreskriftens innehåll skulle ha ändrats. Enligt den regeringsproposition som ledde till stiftandet av MBL är det fråga om ett ovillkorligt hinder för beviljande av undantag.

Med byggande med betydande konsekvenser avses byggande som fullständigt avviker från omgivningen, till exempel att bygga ett höghus på ett område som i planen anvisats för egnahemshus eller att bygga en stor svingård i ett RA-kvartersområde i stranddetaljplanen.

Enligt regeringspropositionen kan avsevärda miljökonsekvenser och andra verkningar hänföra sig till mångahanda konsekvenser som undantaget kan ha. *Allt som allt är det fråga om byggande som med tanke på konsekvenserna förutsätter planering i form av planläggning.* Av dessa nämns byggande av en stor detaljhandelsenhet som ett exempel i regeringspropositionen.

Enligt 171 § 3 mom., i MBL betraktas inte som byggande med betydande konsekvenser byggande av vindkraftverk på ett område som i detaljplanen anges som industri- eller hamnområde och som redan är bebyggt.

3.5 Situationer som har lämnats utanför undantagsmöjligheten

Enligt 171 § 4 mom. i MBL kan undantag inte beviljas från bestämmelserna om tillstånd för miljöåtgärder och inte från de särskilda förutsättningarna enligt 137 § för bygglov på områden i behov av planering.

3.6 Särskilt skäl enligt 171 § 1 mom. i MBL

Det är möjligt att bevilja undantagslov om de ovan konstaterade förutsättningarna för undantag uppfylls och om det dessutom finns ett särskilt skäl för undantaget enligt 171 § 1 mom. i MBL.

Utgångspunkten är att *sökanden* ska framföra vad i ärendet som kan anses vara ett särskilt skäl. De formulär för ansökan om undantagslov som används allmänt av kommunerna innehåller också ett avsnitt som ska fyllas i av sökanden, där det ska redogöras för särskilda skäl och projektets konsekvenser. Det är förståeligt att sökanden ofta inte har en klar uppfattning om vad som i MBL avses med särskilda skäl. Ofta återoppar sökandena till exempel skäl som har att göra med familjen eller arvskitte, privaträttsliga avtal, önskemål om att återvända till hembygden efter pensioneringen, sin ekonomiska situation etc. Sådana faktorer *som enbart har att göra med personen är dock inte sådana särskilda skäl som avses i lagen, eftersom de inte kan tillskrivas någon betydelse i samband med planläggningen.*

Myndigheten är enligt 8 § i FL skyldig att ge råd och enligt 31 § skyldig att utreda ärendet, vilket i praktiken innebär att den som bereder ärendet ofta är tvungen att på tjänstens vägnar utreda om det finns ett särskilt skäl i ärendet. Vid rådgivning av en kund kan man ge råd på allmän nivå; om en tjänsteinnehavare väldigt ingående sätter sig in i ärendet på sökandens vägnar, kan tjänsteinnehavaren försätta sig i ombudsmansställning och därmed bli jävig.

Lagen innehåller inga bestämmelser om i vilken ordning förutsättningarna för undantag och särskilda skäl ska utredas. Behandlingsordningen har åtminstone inte i allmänhet någon betydelse för slutresultatet. Om beviljandet av tillstånd hindras av vilken orsak som helst, är det inte nödvändigt att utreda ärendet vidare. Ett exempel på ett sådant fall är årsboksavgörande **HFD 2002:32**:

Undantaget ansågs medföra olägenhet för planläggningen, då det fanns ett stort antal obebyggda lägenheter på insjövikens strand och då det var osäkert om det ens i en plan enligt 72 § markanvändnings- och bygglagen var möjligt att anvisa en lika stor byggrätt för dessa lägenheter. Då det inte fanns rättsliga förutsättningar för undantag enligt 172 § 1 mom. 1 punkten markanvändnings- och bygglagen, kunde undantag inte beviljas. Därför var det inte längre nödvändigt att ge utlåtande om särskilt skäl enligt 171 § 1 mom. markanvändnings- och bygglagen, om försvårade möjligheter att uppnå målen för naturvärden enligt 172 § 1 mom. 2 punkten markanvändnings- och bygglagen eller om bedömningsskyldigheten med stöd av 65 § 1 mom. naturvårdslagen.

I många fall är det dock ändamålsenligt att först utreda om förutsättningarna för undantag uppfylls. Om svaret är ja, tar man först därefter ställning till om särskilda skäl föreligger i ärendet. Denna behandlingsordning talar för att det under utredningen av förutsättningarna för undantag kan framkomma faktorer som vid sidan av och efter utvärderingen av förutsättningarna även kan anses vara särskilda skäl.

Särskilda skäl definieras inte i lagen, utan begrepps innehållet har formats under långvarig tillstånds- och rättspraxis. Ovan konstaterades det redan att personliga skäl som har anknytning till sökanden inte sådana särskilda skäl som avses i lagen.

Utgångspunkten är att en sådan orsak som vem som helst kan framföra inte kan anses vara ett särskilt skäl. Som en följd av undantagens olika karaktär är i princip varje ansökningssituation individuell och unik. Därför kan också ett särskilt skäl som talar för godkännandet av ansökan åtminstone till en viss gräns förutsättas vara unikt på ett sådant sätt att det särskilda skälet indikerar en sistahandsgrund för beviljande av undantag, utan att beslutet utgör en grund för beviljande av undantag till exempel för överskridning av den byggrätt som har anvisats i planen även för alla andra byggplatser i strandgeneralplanen.

Ofta har man till exempel i fråga om överskridning av byggrätten enligt strandgeneralplanen åberopat att planen har godkänts under en tid då byggrätterna för de olika byggplatserna i planen var väsentligt mindre än i de planer som godkänns idag. Då måste man åtminstone utreda den totala dimensioneringen per omvandlad kilometer strandlinje i den plan som är föremål för ansökan och i nyare planer, huruvida en större tomtstorlek än tidigare förutsätts i nuvarande planer, på vilka avstånd från strandlinjen byggandet ska placeras etc. Åtminstone i fall där en ansökan som lutar sig mot den nämnda motiveringen gäller en plan där byggplatserna t.ex. till sin areal är lika stora sinsemellan och i övrigt motsvarar varandra, ska utgångspunkten anses vara att de grundläggande lösningarna i planen inte ska åsidosättas i enskilda undantagsbeslut, utan att ärendet ska avgöras som en helhet genom att revidera byggrätterna med en planändring.

Innehållet i ett särskilt skäl varierar enligt undantagets innehåll och vilken typ av undantag som söks. Till exempel kan undantag från en planbestämmelse som gäller byggnadsskydd i regel ha helt andra skäl än då det är fråga om undantag till exempel från den maximala mängden byggande per byggplats enligt byggnadsordningen.

En gemensam nämnare för särskilda skäl kan anses vara att de på något sätt måste ha anknytning till *markanvändningsmålen och uppfyllandet av målen i MBL*. Alla faktorer som stöder markanvändningsmålen kan åtminstone i regel vara särskilda skäl.

Faktorer som har att göra med bildande av en fastighet är inte särskilda skäl, eftersom styckning eller klyvning av en fastighet inte kan utgöra en grund för byggrätt. Byggrätt kan endast grunda sig på en plan som har godkänts med stöd av MBL och/eller ett tillstånd som har beviljats med stöd av MBL. I årsboksavgörande **HFD 2013:60** tas det ställning till denna fråga:

I ärendet var frågan om två separata byggprojekt på två intill varandra belägna lägenheter, som genom klyvning hade bildats av samma moderlägenhet. På området gällde en generalplan med rättsverkningar, i vilken en byggplats hade anvisats på moderlägenheten. I generalplanen fanns bestämmelser om antalet byggnader och byggrättens storlek. Klyvningen hade skett efter att generalplanen hade vunnit laga kraft.

I ärendet gällde det att ta ställning till hur bygginstränkningarna i generalplanen skulle beaktas vid prövningen av ansökan om bygglov för byggprojekten och vid eventuell prövning av ansökan om undantag. Frågan gällde bland annat om de nuvarande ägarna till de lägenheter som bildats genom klyvning var för sig och oberoende av varandra kunde förfoga över den generalplanenliga byggrätt som tidigare hade tillhört ägarna till moderlägenheten gemensamt.

1.4 Rättslig bedömning

Betydelsen av klyvning i bygglovsövervägandet

Fastighetsbildningslagen har till sin 34 och 53 § ändrats med den lag (914/2011) som trädde i kraft 1.10.2011. Av regeringens proposition med anledning av lagen (RP 265/2009 rd) framgår det att av de ändringar som ingår i förslaget är översynen av delningsbegränsningarna vid stycknings- och klyvningsförrättning viktiga med tanke på fastighetsdatasystemets tillförlitlighet.

Enligt regeringspropositionen (RP 265/2009 rd) avses med delningsbegränsningar de bestämmelser i fastighetsbildningslagen som gäller stycknings- eller klyvningsförrättning och genom vilka möjligheten att bilda nya fastigheter genom styckning eller klyvning begränsas. När från en fastighet säljs ett outbrutet område som är avsett som byggplats kan med stöd av fastighetsbildningslagen detta område endast ombildas till en fastighet om det uppfyller kraven på en byggplats enligt ovan nämnda paragrafer, vilka huvudsakligen baserar sig på bestämmelserna i markanvändnings- och bygglagen. Den fastighetsbildning som sker vid förrättning garanterar emellertid inte att förutsättningarna för byggande enligt markanvändnings- och bygglagen uppfylls, utan detta granskas separat i ett förfarande enligt markanvändnings- och bygglagen. I regeringspropositionen konstateras det vidare att fastighetsbildningslagens och fastighetsförrättningarnas primära syfte är att individualisera områden i markägarnas ägo så att de kan registreras som fastigheter i fastighetsregistret, och att på så sätt upprätthålla ett tillförlitligt och aktuellt fastighetsregister.

Jord- och skogsbruksutskottet har i sitt betänkande (JsUB 28/2010 rd) om den ovan nämnda regeringspropositionen konstaterat bland annat följande: "Fastighetsbildningslagens 33 § handlar om delningsbegränsningar utanför detaljplaneområden. Där har fastighetsbildningsförrättningarna och registreringen av outbrutna områden inte någon betydelse för förfarandet för att bevilja bygglov. En byggplats kan oavsett fastighetsindelning bestå av en fastighet eller en fastighetsdel, flera fastigheter, ett outbrutet område eller en del av ett sådant, flera outbrutna områden eller delar av dem osv. Det är myndigheten enligt markanvändnings- och bygglagen, alltså kommunen, som beslutar om att bevilja bygglov, oberoende av fastighetsindelning. Eftersom bygglovet inte har någon koppling till fastighetsindelningen och fastighetsbildningen inte leder till byggrätt, är fastighetsbildningen och utformningen av samhällsstrukturen oavhängiga av varandra. Delningsbegränsningar kan alltså inte sätta gränser för överlåtelse av äganderätt till outbrutna områden, utan det är först själva byggandet som skapar samhällsstrukturen."

I markanvändnings- och bygglagen föreskrivs det om bygglovsövervägandet och undantagsövervägandet. Fastighetsförrättningens primära uppgift är för sin del att individualisera ett område i markägarens ägo. I de förarbeten till fastighetsbildningslagen som redogörs för ovan framkommer det också att förutsättningarna för byggande inte avgörs slutgiltigt i samband med fastighetsförrättningen, utan utreds i ett förfarande enligt markanvändnings- och bygglagen.

Med beaktande av det som fastställs ovan har det ingen avgörande rättslig betydelse för tillståndsprövningen med anknytning till de ifrågakvarande byggprojekten genomförda av AS, AK och BK, att högsta domstolen i sitt beslut om förutsättningarna för klyvning HD 2006:103 konstaterar att det innan generalplanen trädde i kraft i laga ordning hade uppkommit två byggplatser på lägenheten Björkudden RN:o 1:168.

Ett förfallet undantags- eller bygglov är inte heller ett särskilt skäl, eftersom tillstånd enligt MBL avgörs med stöd av de fakta samt författningar och bestämmelser som gäller vid den aktuella tidpunkten, och omständigheterna och/eller lagstiftningen således kan ha ändrats efter beviljandet av det tidigare tillståndet. Ställningstaganden av grannar eller andra hörda som talar för ett godkännande av ansökan är inget särskilt skäl. Inte

heller ett ogrundat myndighetsutlåtande som talar för ett godkännande av projektet kan åberopas som ett särskilt skäl.

Vid undantag från *planer* kan till exempel följande grunder komma i fråga som särskilda skäl: Projektet uppfyller eller främjar målen och syftena för en plan som gäller området. En förändring i omständigheterna som inträffat efter att planen godkändes (t.ex. att en skyddad byggnad till betydande delar har förstörts). Ett förbud, en inskränkning eller en övrig bestämmelse är mycket allmänt formulerad eller föråldrad. Speciella egenskaper med anknytning till projektets mål eller karaktär.

Vid *strandbyggande* kan bland annat byggplatsens areal, byggandets avstånd till strandlinjen och planens låga dimensionering komma i fråga som särskilda skäl till exempel vid en överskridning av byggandets maximala tillåtna omfattning/byggrätten enligt byggnadsordningen eller planen, i synnerhet om den fria strandlinjens andel i planområdet är relativt stor och endast några byggplatser ingår i planen.

I strandområden kan det även ha betydelse om det är fråga om ersättande byggande eller en utvidgning av en befintlig bostads- eller ekonomibyggnad. Då bildas ingen ny byggplats. Vid bildande av en helt *ny byggplats* efter att förutsättningarna för undantag först har uppfyllts, i synnerhet med tanke på granskningen av moderlägenheten, kan ett särskilt skäl för beviljande av undantag till exempel anses vara att byggplatsen är belägen mellan redan bebyggda byggplatser i ett område som i praktiken inte längre kan utnyttjas som ett fritt område inom ramarna för allemansrätten.

I samband med *permanent boende i ett strandområde* har det ibland åberopats som särskilt skäl att åretruntboendet ökar säkerheten för fritidsbyggnaderna i närområdet och förebygger skadegörelse i synnerhet under vintern. Även om den ovan nämnda synvinkeln kan stämma, är den dock ingen sådan markanvändningsgrund som avses med särskilt skäl i 171 § 1 mom. i MBL. Däremot kan användningsändamålen för bostadsbyggnader i närområdet (antalet byggplatser för permanent boende och fritidsboende), samhällsteknisk försörjning i området (t.ex. vatten- och avloppsnät, el), att byggplatsens areal är tillräcklig för anordnande av de funktioner som förutsätts för permanent boende, att bostadsbyggnaden är längre från stranden än fritidsbyggnaderna, avståndet till kollektivtrafikens rutter och avståndet till service tillskrivas betydelse som särskilda skäl. Vilka faktorer som ska beaktas i samband med placering av permanent boende i ett strandområde specificeras i årsboksavgörande **HFD 2004:57**. I detta fall ansåg man att förutsättningarna för undantag inte uppfylldes, och det var således inte nödvändigt för HFD att bedöma om ett särskilt skäl hade kunnat presenteras i situationen.

Fast bosättning kräver bland annat hantering av avloppsvatten och planmässig reglering av markanvändningen i större utsträckning än fritidsbebyggelse. När strandgeneralplanen hade utarbetats gjordes ingen sådan plangranskning som krävs för fast bosättning på området, och några nya byggplatser för fast bosättning hade inte heller anvisats där. Byggplatsen låg långt från närmaste bycentrum och tjänster.

Kravet på jämbördigt bemötande av markägarna förutsätter att också de andra markägarna inom området i samma ställning skall tillåtas fast bosättning, vilket skulle leda till en ökning av oplanerad fast bosättning inom området. Att bifalla ansökan skulle av dessa skäl ha medfört olägenhet med tanke på genomförandet av planen eller annan reglering av områdesanvändningen enligt 172 § 1 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen.

I fråga om undantag som gäller skydd av en byggnad kan det som presenteras i årsboksavgörande **HFD 2015:144** nämnas som ett exempel på ett särskilt skäl efter att förutsättningarna för undantag har ansetts uppfyllas. Frågan gällde tillstånd att sätta in sex takfönster på fasadsidan i ett höghus. Stadens byggnadstillsynsmyndighet, som var behörig att fatta beslut i saken, hade beviljat undantag från skyddsbestämmelsen i detaljplanen, enligt vilken det bland annat var förbjudet att förstöra yttertakets byggnadskonstruktiva eller kulturhistoriska värde eller stil. HFD konstaterade följande angående särskilda skäl:

I Helsingfors stadsplaneringsnämnds beslut har en förbättring av boendeförhållandena nämnts som ett sådant särskilt skäl för godkännande av ansökan som nämns i 171 § 1

mom. i markanvändnings- och bygglagen. Av handlingarna framgår det att bostäderna inte utan takfönster skulle uppfylla de krav som ställs på ljuset i bostadsrum i markanvändnings- och byggförordningen och Finlands byggbestämmelsesamling. Undantaget är således en förutsättning för att de planerade bostäderna ska kunna tas i bruk för boende. Med beaktande av den förtätning av stadsstrukturen som eftersträvas med byggprojektet, en förtätning som enligt utredningen som ingår i handlingarna är förenlig med stadens mål, och de krav som framställts i olika faser av ärendet, finns det ingen anledning att bedöma förekomsten av särskilda skäl på annat sätt än Helsingfors stadsplaneringsnämnd.

4. Planeringsbehovet på ett strandområde (72 § 1 och 2 mom. i MBL) och avvikelse från planeringsbehovet

Vid byggande i närheten av ett vattendrag kan behovet av undantag bero på olika faktorer. I ett planerat område, där en detaljplan eller sådan generalplan med rättsverkningar som avses i 72 § 1 mom., i MBL gäller, kan behovet av undantag föranledas av byggande som strider mot planbestämmelserna. Behovet av undantag kan också bero på byggande som strider mot bestämmelserna i byggnadsordningen. För det tredje **kan behovet av undantag föranledas av det som föreskrivs om planeringsbehovet för en strand i 72 § 1 och 2 mom. i MBL, dvs. att det enligt paragrafens första moment inte får uppföras byggnader i en strandzon som hör till ett strandområde vid hav eller annat vatten utan en detaljplan eller en sådan generalplan med rättsverkningar där det särskilt bestäms att generalplanen eller en del av den kan användas som grund för beviljande av bygglov.**

Beroende på situationen kan det för genomförande av projektet behövas undantagslov för avvikelse från fler än en bygginskränkning. Vid byggande i ett M-område i en strandgeneralplan med rättsverkningar behövs undantag från behovet av strandplanering (72 § 1 eller 2 mom. i MBL), undantag från 43 § 2 mom. i MBL och möjligen undantag från en sådan bestämmelse i byggnadsordningen som inte förekommer i planen (t.ex. minimiavståndet mellan byggnaden och strandlinjen). Idag tillhör behörigheten att bevilja undantag till alla delar kommunen.

Strandområdena utgör så pass specifika målområden för regleringen i jämförelse med s.k. torrt land, att man i ett övervägande som gäller förutsättningarna för undantag måste beakta sådana särskilda synvinklar som beror på områdets karaktär, som inte förekommer vid byggande på torrt land. Dessa särdrag och de särskilda krav som föranleds av dem ska med beaktande av bestämmelserna i 73 § i MBL tillskrivas betydelse, vare sig behovet av undantag har att göra med byggande som strider mot planen, mot byggnadsordningen eller mot planeringsbehovet för stranden.

4.1 Strandplaneringsbehovets sakliga och områdesvisa dimension (byggnad, vatten, strandzon och strandområde)

I 72 § i MBL föreskrivs det om behovet av planering på strandområden. Den områdesvisa tillämpningen av planeringsbehovet bestäms med utgångspunkt i tre begrepp. I paragrafens första moment föreskrivs det om en *strandzon* som gränsar till vatten och i det andra momentet om ett *strandområde* som i förhållande till vattnet är beläget i strandzonens bakgrundsterräng. I en saklig granskning gäller det behov av planering på strandområden som avses i inledningen till 72 § i MBL byggande av en *byggnad* i en strandzon eller ett strandområde.

4.1.1 Vatten

Behovet av strandplanering kan endast förekomma i närheten av hav eller annat vatten. Begreppet vatten i 72 § 1 mom. i MBL har ursprungligen ansetts motsvara begreppet vattendrag i (den tidigare) vattenlagen, men detta stämmer inte alltid. Detta framgår av årsboksavgörande **HFD 2006:91**:

I ett byggprojekt var det fråga om att uppföra ett egnahemshus och en ekonomibyggnad på en byggplats som gränsade till en vattenbädd. Högsta förvaltningsdomstolen ansåg att man i lagstiftningen hade utgått från att begreppet vatten i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen och begreppet vattendrag i 1 kap. 1 § 2 mom. i vattenlagen motsvarade varandra. Med hänsyn till den utredning som mottagits om vattenbäddens avrinningsyta var vattenbädden uppenbarligen en sådan bäck som avses i 1 kap. 5 § i vattenlagen och följaktligen ett sådant vattendrag som avses i 1 kap. 1 § 2 mom. i vattenlagen. Enligt den utredning som mottagits i ärendet hade vattenbädden dock åtminstone inte på byggplatsen några sådana egenskaper som skulle ha gjort att den i tillämpningen av 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen hade bort betraktas som ett vattendrag. Den byggverksamhet som planerades skulle följaktligen inte äga rum i en sådan strandzon vid vatten som avsågs i sistnämnda lagrum. Omröstning 4-1

I rättspraxis har som vattendrag betraktats en 11,3 ha stor konstgjord damm som har bildats som grundvattendamm i ett tidigare grustäktsområde, i vars omedelbara närhet det finns 9,8 och 2,8 ha stora konstgjorda dammar. (HFD 31.12.2004 T 3526). Likaså har som vattendrag betraktats en 1-3 meter bred bäck, med ett avrinningsområde omfattande 10,5 kvadratkilometer (HFD 10.12.2002 T 3249). Däremot har inte konstgjorda dammar med en gemensam areal på 2,29 ha, som har skapats genom grävning och uppdämning, betraktats som vattendrag (HFD 1990 A 64).

I rättspraxis har ett kriterium i bedömningen från fall till fall för ett strömmande vattendrag ansetts vara ett avrinningsområde, vars omfattning kan utredas genom att vända sig till sakkunniga vid NTM-centralen.

4.1.2 Byggnad

Begreppet byggnad som avses i 72 § 1 mom. av MBL har definierats i 113 § 1 mom. i MBL. Enligt definitionen är en byggnad en för boende, arbete, lagring eller annan användning avsedd konstruktion, struktur eller anläggning som är fast eller avsedd att vara stationär och som på grund av sina egenskaper förutsätter övervakning från myndigheternas sida av orsaker som har att göra med säkerhet, hälsa, landskapet, trivsel, miljöaspekter eller andra mål för MBL.

Bestämmelsen i 72 § 1 mom. i MBL omfattar även sådana väsentliga ändringar av användningsändamålet som enligt 125 § 5 mom. kräver bygglov. I lagen ges en situation där en fritidsbostad (som i typiska fall är aktuell just i strandområden) börjar användas för permanent boende som ett exempel på en sådan ändring.

Dessutom gäller bygginskränkningen enligt 138 § 1 mom. i den gamla MBL, som ändrades 2004, sådana åtgärder för vilka åtgärdstillstånd krävs som avses i 126 § 1 och 2 mom. av samma lag, i vars avgörande det som bestäms om förutsättningarna för bygglov bl.a. i 72 § i lagen ska iaktas i den mån det är nödvändigt för att bedöma åtgärdernas konsekvenser för markanvändningen och miljön. I rättspraxis har det redan tidigare ansetts att projekt som utanför strandområden kanske kunde ha tolkats som konstruktioner eller anläggningar enligt 113 § 2 mom. i MBL, redan från förut uppfyllde kriterierna för en byggnad enligt 113 § 1 mom. i lagen på ett obebyggt strandavsnitt.

HFD 15.10.2001 T 2470: Ett 36 m² stort grilltak med en öppen vägg, byggt av gamla elstolpar på stenar och stubbar på 10 meters avstånd från strandlinjen, var en byggnad.

HFD 2004:48: En sexkantig, cirka tre meter hög grillkåta i trä med ett eller flera fönster och en dörr och med en golvyta om cirka 10 kvadratmeter, som var avsedd att förläggas permanent i en strandzon på en fastighet utan tidigare bebyggelse, ska med beaktande av konstruktionen, det planerade användningssyftet och den myndighetsstyrning som förutsätts för placeringen i miljön betraktas som en byggnad.

HFD 2005:8: Avsikten var att en bastu skulle inrättas i en båt- och nätbod av lätt konstruktion, som var belägen i en strandzon. Boden var inte belägen på samma gårdsområde som ett befintligt bostadshus, på det sätt som avses i 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL. Med hänsyn till att byggprojektet bland annat innebar att en eldstad skulle placeras i den bod som låg i strandbrynet samt att dess användningsändamål samtidigt på ett avgörande sätt skulle förändras, var byggprojektet i fråga om sina verkningar för områdesanvändningen och miljön jämförbart med att uppföra en sådan nybyggnad som avses i 171 § 2 mom. 1 punkten i (dåvarande) MBL. Genomförandet av projektet förutsatte undantagslov beviljat av den regionala miljöcentralen.

4.1.3 Strandzon

Med en strandzon som hör till ett strandområde vid hav eller annat vatten avses i 72 § 1 mom. i MBL en zon i närheten av stranden som gränsar till vatten, vars naturliga förhållanden påverkas av hav eller annat vatten, vilken med tanke på landskapet uppfattas som en del av stranden eller vilken är föremål för olika markanvändningsbehov som gynnar stranden. Strandzonens bredd varierar beroende på terrängens form, växtligheten och andra förhållanden. Till denna del har t.ex. de biologiska verkningarna av hav eller annat vatten samt terrängens former och strandens växtlighet betydelse. Enligt motiveringarna till lagen (RP 79/2996 rd, s. 53) är strandzonen när stranden gränsar till ett öppet åker- eller ängslandskap i allmänhet betydligt bredare än på en skogbevuxen strand. I motiveringarna till lagen har strandzonen i regel ansetts sträcka sig ungefär 100 meter, dock ingenstans längre än 200 meter från strandlinjen vid medelvattenstånd. I bedömningen ska man också beakta det primära syftet med regleringen i en strandzon, vilket har att göra med trygghet av naturskydds- och rekreationsvärdena. Byggande som planeras i en strandzon omfattas alltid av strandplanering, oberoende av om det tidigare har byggts i zonen eller för vilket ändamål det möjligen tidigare har byggts.

4.1.4 Strandområde

I 72 § 2 mom. i MBL fastställs följande:

Vad som bestäms i 1 mom. gäller också ett strandområde där det på grund av det byggande som kan väntas på området är nödvändigt att planera byggande och annan användning för att reglera i huvudsak strandbaserad fritidsbebyggelse.

Huruvida det strandområde som finns bakom strandzonen omfattas av behovet av strandplanering, beror enligt lagen alltså från fall till fall på om planeringsbehovet i *huvudsak* föranleds av fritidsbebyggelse som är *strandbaserad* och av det byggande som kan väntas på området. Huruvida byggplatsen gränsar till vatten (byggplats med egen strand) är inte avgörande för uppkomsten av planeringsbehovet. Planeringsbehovet kan också gälla byggande i den s.k. *andra raden*. Att bebyggelsen är strandbaserad stöds lätt av det faktum att en passage har ordnats från byggplatsen till stranden och att en egen bryggplats och/eller badplats har anvisats vid stranden för en fastighet i bakgrundsterrängen, vilket innebär att det är möjligt att använda stranden effektivare inom ramen för allemansrätten.

I rättspraxis har det ansetts att planeringsbehovet för ett strandområde beroende på omständigheterna kan sträcka sig flera hundra meter från strandlinjen (se t.ex. **HFD 1992 A 80** och **HFD 10.8.2004 T 1832**).

I 72 § 1 och 2 mom. i MBL förutsätts det alltså att byggandet i strandområden ska planeras med en sådan plan som avses i 1 mom. **Om området inte omfattas av en sådan plan som avses i 72 § 1 mom. i MBL är byggande förbjudet och möjligt endast med stöd av ett beviljat undantagslov.**

4.2 Situationer som inte omfattas av behovet av planering på strandområden (72 § 3 mom. i MBL)

I 72 § 3 mom. i MBL föreskrivs det om fem situationer som inte omfattas av planeringsbehovet enligt 1 och 2 mom. i paragrafen. Eftersom huvudbestämmelsen i MBL är behovet av planering i strandzoner och strandområden, ska de specialbestämmelser i paragrafens tredje moment, som utgör undantag från huvudbestämmelsen, enligt allmänna lagtolkningsprinciper tillämpas och tolkas strikt och inskränkt så att huvudregeln inte på grund av tillämpningen av 3 mom. urholkas och blir mindre omfattande än de mål som avses i lagen. Denna tillämpningsprincip har upprepade gånger framförts i rättspraxis som gäller denna fråga.

Hittills har det i första hand varit kommunens ansvar att ta ställning till tolkningen av de olika punkterna i 3 mom. Om kommunen har ansett att det har varit fråga om till exempel byggande som behövs för att bedriva jord- eller skogsbruk eller fiskeri enligt 3 mom. 1 punkten, har det för genomförande av projektet inte behövts undantag från det som fastställs i paragrafens 1 eller 2 mom. och inte heller undantagslov beviljat av NTM-centralen. Ärendet har kunnat avgöras direkt med bygglov, utan hinder av behovet av strandplanering. Där emot är det möjligt att det för projektet har behövts av kommunen beviljat undantagslov t.ex. för undantag från bestämmelserna i byggnadsordningen.

Det har inte varit nödvändigt att skicka bygglovsbeslutet till NTM-centralen för kännedom. Det är också möjligt att det i olika kommuner har bildats olika praxis i fråga om tolkningen av 72 § 3 mom. i MBL. I syfte att förenhetliga praxis som kanske avviker från varandra går vi nedan igenom de mest centrala perspektiven på lättnadssituationerna i 3 mom. med utgångspunkt i tolkningar som gjorts i domstolspraxis, eftersom bestämmelserna även till denna del är av sådan karaktär att det inte finns någon grund för olika tillämpningspraxis i olika kommuner.

4.2.1 Byggande som behövs för att bedriva jord- eller skogsbruk eller fiskeri (72 § 3 mom. 1 punkten i MBL)

Jord- och skogsbruk

Tolkningsproblem har förekommit i praxis för undantagslov och rättspraxis redan i fråga om vad som ska betraktas som bedrivande av jord- eller skogsbruk och fiskeri. I sista hand måste gränsdragningen avgöras med ett helhetsövervägande från fall till fall, men i tillstånds- och rättspraxis kan vissa ramvillkor för gränsdragningen anvisas.

Till exempel kan inte byggande av en *semesterby* eller byggande som är nödvändigt för att bedriva *gårdsturism* anses vara sådant byggande som avses i lagparagrafen, även om byggandet vore placerat i anslutning till en lantgård. I dessa fall är det fråga om utövande av en annan näring än jord- och skogsbruk. Samma kan konstateras till exempel om byggande av *häst-/ridgårdar* (häststall och ridningsmaneger), eftersom byggandet åtminstone i vanliga fall betjänar användarna av de tjänster som hästgården tillhandahåller.

Jord- och skogsbruket ska bedrivas professionellt eller ha karaktär av näringsidkande samt åtminstone till en viss gräns inbringa försörjning. Det behöver dock inte vara markägarens enda inkomstkälla. Beroende på produktionsinriktningen har redan en gård som omfattar några hektar kunnat anses uppfylla rekvisitet i lagparagrafen. Detta beskrivs till exempel i avgörande **HFD 28.1.2004 T 156**:

Det var fråga om byggande av ett egnahemshus på cirka 45 meters avstånd från strandlinjen på en 3,03 ha stor gård, där det bedrevs jordgubbsodling på en areal av 0,5 ha. För jordgubbsodlingen hade man dessutom hyrt en åker sex kilometer bort. Enligt det utlåtande

av Hedelmän- ja marjanviljelijäin liitto ry som medföljde handlingarna kunde man på den 3 ha stora gården med beaktande av växtföljden bruka en bärareal av sedvanlig storlek. HFD ansåg att det trots gårdens ringa storlek var fråga om byggande som behövs för att bedriva jord- eller skogsbruk.

Däremot innebär inte odling av en trädgård eller ett grönsaksland enbart för normalt bruk till husbehov idkande av sådant jord- och skogsbruk som avses i lagparagrafen.

I samband med planerat byggande i strandzonen eller strandområdet vid små eller endast några hektar stora lägenheter som gränsar till stranden har man ofta åberopat att byggnaden behövs för skogsskötsel. I ansökningarna har det angivna användningsändamålet för byggnaderna kunnat vara en raststuga eller servicebyggnad med bastu- och tvättmöjligheter. Den vedertagna uppfattningen har varit att skogsskötsel i dessa situationer inte kan jämföras med att bedriva skogsbruk, utan att det är fråga om landskapsvård av hobbykaraktär, fällning av träd för husbehov etc. I allmänhet har man i sådana fall ansett att det i själva verket är fråga om byggande av en sedvanlig bastu- eller fritidsbyggnad. (Se t.ex. **HFD 1983 A II 92.**)

I rättspraxis har begreppet jordbruk ansetts omfatta inte bara odling av åkrar, utan även traditionell djurhållning. Till exempel i avgörande **HFD 1982 A II 39** ansåg man att en svingård med en lägenhetsyta på 322 m² avsedd för 32 svin var en ekonomibygnad som tillhörde en jordbruksgård och fick byggas utan undantagslov. Om det är fråga om industriell verksamhet, är byggande för djurproduktion inte verksamhet som kan likställas med jordbruk.

Byggande som sker för att bedriva jord- och skogsbruk omfattar *både ekonomibygnader (lagerlokaler, djurstall etc.) och bostadsbyggnader avsedda för permanent bruk (men inte fritidsbyggnader)*. Om en ekonomibygnad befinner sig på samma gårdsområde som ett befintligt bostadshus (gårdens huvudbyggnad), kan undantagsbehovet upphävas även av 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL, där det föreskrivs om uppförande av en ekonomibygnad.

I rättspraxis har det ansetts att om en som bedriver jord- och skogsbruk har tillgång till en bostadsbyggnad i närheten av lantgården, finns det inget sådant behov att bygga en bostadsbyggnad i en strandzon eller ett strandområde som avses i lagen, och då behövs undantagslov för genomförande av projektet.

En bestämmelse som motsvarar lagparagrafen infördes redan i den tidigare byggnadslagen i samband med revideringen av naturvårdslagen 1996. I motiveringarna till den regeringsproposition som gällde bestämmelsen konstaterades det att byggande som behövs för att bedriva jord- och skogsbruk också kan föranledas av att den som tar över gården i en *generationsväxlingssituation* behöver en egen bostadsbyggnad.

Behovet torde också kunna anses bero på att den andra bostadsbyggnaden behövs som s.k. *sytningsbostad* för den som överlåter jordbruket. Eftersom bestämmelserna i 72 § 3 mom. i MBL ska tolkas snävt, har det inte heller varit möjligt att bygga en ny bostadsbyggnad i samband med generationsväxling utan undantagslov med vilka arrangemang som helst. Den snäva tolkningslinjen beskrivs i beslut **HFD 2013:14 (omröstning 4-1)**:

Jord- och skogsbruksidkande makar hade i generationsväxlingssyfte överlåtit verksamheten på gården tills sin son. Till gården hörde flera olika lägenheter med en sammanlagd areal om cirka 100 hektar. Avträdarna ville bygga en bostad och en carport/ett lager åt sig på ett outbrutet område, som de förbehållit sig vid överlåtelsen och senare låtit stycka ut till en självständig lägenhet. Byggplatsen på denna styckningslägenhet låg cirka 35 meter från en sjöstrand. Gårdscentrumet låg cirka 3–4 kilometer från byggplatsen utanför strandområdena.

HFD konstaterade bland annat följande i motiveringarna till sitt beslut:

Byggande i anslutning till generationsväxling inom gårdsbruket kan visserligen även med beaktande av förarbetena till lagen betjäna jord- eller skogsbruket. Undantagsbestämmelsen i 72 § 3 mom. i markanvändnings- och bygglagen gäller dock endast byggande som

behövs för att bedriva jord- och skogsbruk. Enbart den omständigheten att byggprojektet hade inletts i samband med generationsväxling innebar inte att byggandet var sådant som avsågs i nämnda lagrum. Med hänsyn till de ovan beskrivna utgångspunkterna och det grundläggande målet för bestämmelserna om byggande vid strand, gällde det att bedöma byggbehovet även utgående från hur behövt det var för bedrivandet av jord- och skogsbruk att byggnaderna placerades uttryckligen i strandzonen. Nu är det inte fråga om till exempel en situation där man vill bygga en bostadsbyggnad till de som överlåter jordbruksnäringen i närheten av ett gårdscentrum som redan ligger i ett strandområde, och inte heller om en situation där lämpligt område för byggande endast finns i gårdens strandzon. Under dessa omständigheter är det således inte fråga om sådant byggande som på det sätt som förutsätts i 72 § 3 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen skulle behövas för att bedriva jord- och skogsbruk.

I fallet ovan har en generationsväxling obestriddligen ägt rum. I rättspraxis har det konsekvens förutsatts att 72 § 3 mom. 1 punkten i MBL kan tillämpas med stöd av generationsväxling först efter att generationsväxlingen till alla delar har slutförts. Enbart en intention har inte tillskrivits någon betydelse och inte heller den motivering som ibland presenteras, som går ut på att generationsväxlingen de facto skulle vara möjlig att genomföra först efter att man har vet med säkerhet att man har rätt att bygga den nya bostadsbyggnad som behövs.

Fiskeri

I fråga om byggande som behövs för att bedriva fiskeri har det i rättspraxis fästs vikt vid sökandens professionalitet vad gäller idkande av fiskeri, arealen av de byggnader som har angivits som nödvändiga för att bedriva fiskeri, konstruktionen enligt ritningarna, användningsändamålet och utrustningsnivån samt övriga faktorer som påverkar helhetsbedömningen.

Under den tidigare byggnadslagens giltighetstid ansåg man t.ex. i avgörande HFD 18.4.1979 T 1826 att en byggnad omfattande 21,8 m² var nödvändig för att bedriva fiskeri med beaktande av byggnadens övriga egenskaper och andra faktorer med anknytning till ärendet.

Så var inte fallet i avgörande HFD 8.11.1989 T 4044, där en fiskare ansökte om tillstånd att uppföra en cirka 60 m² fiskarstuga på en holme i Åbo skärgård. Byggnaden skulle ha omfattat ett 25 m² stort vardagsrum, en 8 m² stor sovalkov, en 4 m² stor kokvrå, ett 13 m² stort rum för lappning av nät och en 10 m² stor bastu + torkrum. HFD ansåg att byggnaden, med beaktande av den redogörelse som erhållits om den planerade rumsindelningen, inte kunde anses vara en sådan byggnad som är nödvändig för att bedriva fiske, för vilken inget undantag från bestämmelserna i strandplanen behövs.

Under MBL:s giltighetstid har det korta referatet **HFD 23.2.2011 T 440** publicerats:

Byggprojektet gällde byggande av en 150 kvadratmeter stor byggnad för fiske och rekreationstjänster, en 42 kvadratmeter stor servicebyggnad samt en 25 kvadratmeter stor bastu i en sådan strandzon som avses i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen. Byggplatsens areal var cirka 7 900 kvadratmeter och avsikten var att bedriva fisketurism samt rekreations- och fiskeverksamhet. Området omfattades inte av en sådan plan som avses i den ovan nämnda lagparagrafen.

Med beaktande av de planerade byggnadernas karaktär och användningsändamål, kunde byggnaderna inte betraktas som byggnader som behövs för att bedriva fiskeri enligt

72 § 3 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen. Byggprojektet förutsatte således ett undantag från bygginskränkningen i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen.

4.2.2 Byggnad för försvarets eller gränsbevakningens behov (punkt 2)

Strandområden som ägs och förvaltas av försvarsmakten omfattas direkt av specialregleringen som gäller byggande för försvarsändamål i MBL. Enligt 146 § i MBL behövs det inget tillstånd för att uppföra byggnader, konstruktioner eller anläggningar på dessa områden. Områdena har också lämnats utanför den övriga myndighetstillsynen enligt MBL. Bakgrunden till detta är försvarets intressen och intresset att trygga statshemligheter.

4.2.3 Byggnad för sjöfartens behov (punkt 3)

Med sjöfart avses här handelssjöfart och inte till exempel byggande för fritidsbåtliv. För byggande som tjänar en fritidsbåthamn behövs undantagslov enligt normalt förfarande. Befrielse från behovet av undantagslov innebär naturligtvis inte att man har rätt att bygga, utan även i detta fall ska förutsättningarna för bygglov eller annat tillstånd uppfyllas och projektet kan förhindras till exempel av naturskyddsorsaker.

4.2.4 Uppförande av en ekonomibyggnad på samma gårdsområde som ett befintligt bostadshus (punkt 4)

Möjligheten att tillämpa 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL bestäms med stöd av tre begrepp. Både *bostadshuset* och *ekonomibyggnaden* ska överensstämma med de byggnader som avses i lagparagrafen och dessutom vara placerade på *samma gårdsområde* på det sätt som avses i paragrafen.

Begreppet befintligt bostadshus

Med befintligt bostadshus avses både en fritidsbyggnad och en byggnad avsedd för permanent bruk. I övrigt kan följande konstateras om begreppet bostadshus och bostadshusets egenskaper.

Behörighetsbestämmelserna i MBL ändrades senast år 2011 med lagen 134/2011, så att undantagsbehörigheten enligt 171 § 2 mom. 1 punkten i lagen överfördes från NTM-centralerna till kommunen i de fall där det var fråga om utbyggnad eller ersättning av ett befintligt bostadshus. I motiveringen till den regeringsproposition som ledde till ändringen preciserades uttrycket befintligt bostadshus med formuleringen *en byggnad som fortfarande har bruksvärde*. Enligt motiveringarna i RP avses således inte med befintligt bostadshus en byggnad som är helt eller delvis förstörd. HFD har utfärdat årsboksbeslut **HFD 2014:181** om tolkningen av bestämmelsen. I årsboksbeslutets inledning konstateras följande:

Den på byggplatsen befintliga byggnaden var i dåligt skick och hade inte på länge använts för boende, utan stod tom och hade så småningom förlorat sitt bruksvärde. Detsamma framgick också av de fotografier som man tagit på ut- och insidan av byggnaden. Det var således inte fråga om en i bruk varande byggplats och det tilltänkta byggprojektet skulle därför i detta avseende ha medfört en sådan förändring av markanvändningen på byggplatsen som skulle ha haft verkningar som kunde jämföras med bildandet av en ny byggplats. Under dessa omständigheter kunde det inte anses att på byggplatsen skulle ha funnits ett sådant befintligt bostadshus som avses i 171 § 2 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen. Behörigheten att bevilja undantag tillkom NTM-centralen.

I motiveringarna till HFD:s beslut konstateras bl.a. följande om byggnadens egenskaper och användning:

Enligt byggnadsinventeringen daterad 1.11.2012, som ingår i den grundläggande utredningen av generalplanen som medföljer handlingarna, finns det på gården ett torp byggt för cirka 140 år sedan, som är obebott. Enligt utlåtandet av Södra Österbottens landskapsmuseum 17.1.2013 om torpets kulturhistoriska värden har torpet använts för boende ännu efter de senaste kriget. I utlåtandet fastställs det att torpet numera är i dåligt skick, eftersom det länge har stått obebott och inga underhållsåtgärder har utförts. Även A och B samt tekniska nämnden i Ilmajoki har här i sina besvär konstaterat att torpet länge har varit obebott.

I årsboksbeslut **HFD 2015:16** konstateras följande om lagändringens grundläggande syfte: "Enligt denna bestämmelse och dess förarbeten kan ett sådant ersättande byggande som avses i nämnda lagrum inte leda till att det uppstår en ny byggplats".

Eftersom specialbestämmelserna i 72 § 3 mom. om undantag från behovet av planering på ett strandområde ska tolkas snävt, är det motiverat att anse att betydelseinnehållet för ett befintligt bostadshus även i samband med 72 § 3 mom. 4 punkten bestäms på motsvarande sätt som i den tidigare 171 § 2 mom. 1 punkten. Om det alltså är fråga om till exempel byggande av en bastu på samma gårdsområde som en byggnad som inte längre kan anses ha något bruksvärde, kan projektet inte genomföras med stöd av 72 § 3 mom. 4 punkten, och alltså inte heller utan undantagslov från det förbud som fastställs i paragrafens första och andra moment.

Dessutom ska en utgångspunkt anses vara att lagparagrafen endast kan tillämpas om ekonomibyggnaden uppförs på samma gårdsområde som ett bostadshus som har byggts *med tillstånd*. Byggnad som har skett utan tillstånd och i strid med lagen kan inte utgöra grunden för de föreskrivna lättnaderna i fråga om behovet av strandplanering.

Bostadshuset kan emellertid vara så gammalt att det vid tidpunkten för husets byggande inte fanns några bestämmelser om tillståndsplikt och inga dokument om beviljat tillstånd finns tillgängliga. Om det kan påvisas att det är fråga om en så gammal byggnad (som dock fortsättningsvis har ett bruksvärde enligt det som konstateras ovan) som används för boende, kan den betraktas som ett sådant befintligt bostadshus som avses i lagparagrafen och paragrafen kan tillämpas.

Då det är fråga om mycket gamla byggnader kan det vara problematiskt att utreda när byggandet i själva verket har ägt rum. I utredningen kan man stöda sig på olika (trovärdiga) dokument och utredningar. En någorlunda trovärdig utredning kan göras utifrån till exempel gamla baskartor, eftersom de visar vilka byggnader som har funnits vid olika tidpunkter. Gamla kartor finns till exempel på internet på lantmäteriverkets webbsidor under rubriken *Gamla tryckta kartor*.

En byggnad är inte ett bostadshus bara för att det någon gång har framförts ett påstående om att boden, rian eller bastun de facto har använts som bostadshus, utan användningsändamålet enligt bygglovet ska anses vara avgörande. Samma gäller också till exempel i en situation där en byggnad på eget initiativ har utrustats för bostadsbruk (vatten, avlopp, el, köks- och sovutrymmen etc.).

Begreppet ekonomibyggnad

Med ekonomibyggnad avses i lagparagrafen byggnader som tjänar bostadshusets huvudsakliga användningsändamål. Med andra ord definierar bostadsbyggnadens huvudsakliga användningsändamål åtminstone till en viss gräns vilka byggnader som från fall till fall kan anses vara sådana ekonomibyggnader som avses i lagparagrafen.

Till exempel kan en byggnad avsedd för djurhållning som byggs på samma gårdsområde som en lantgård anses vara en sådan ekonomibyggnad som avses i lagparagrafen. Detta framgår av avgörande **HFD 1982 A II 39**:

Ett svinhus med en våningsyta på 322 m² avsedd för 32 svin ansågs vara en ekonomibyggnad tillhörande en jordbrukslägenhet, som fick byggas utan undantagslov enligt 5 § 2 mom. i byggnadslagen.

Även i övrigt kan man anse att ekonomibyggnader som byggs i anslutning till huvudbyggnaden på en lantgård i regel kan ha en större våningsyta än vad som är möjligt för ett sedvanligt egnahemshus eller fritidshus och vanligtvis kan också en ekonomibyggnad i anslutning till en lantgård ha en betydligt större våningsyta än gårdens huvudbyggnad.

Om avsikten hade varit att det ovan nämnda svinhuset skulle byggas på samma gårdsområde som ett sedvanligt egnahemshus eller en bostadsbyggnad avsett för fritidsboende, skulle undantagslov behövas, eftersom en byggnad på över 300 m² avsedd för djur inte kan anses motsvara det sedvanliga huvudsakliga användningsändamålet för de nämnda bostadshusen. En ekonomibyggnad i anslutning till en fritidsbyggnad innebär i typiska fall en bastubyggnad, men kan också betyda till exempel ett båtskjul, ett vedskjul, ett redskapsförråd, ett garage och motsvarande byggnader när deras våningsyta är måttfull i förhållande till fritidsbyggnadens våningsyta.

I fråga om sedvanliga bostadshus avsedda för *permanent boende* är det även värt att nämna det opublicerade avgörandet av **förvaltningsdomstolen i Tavastehus 19.2.2008 Nr 08/0114/2**:

Det var fråga om att en ekonomibyggnad omfattande 135 kvadratmeter våningsyta på samma gårdsområde som ett bostadshus skulle byggas ut med 294 kvadratmeter våningsyta, så att ekonomibyggnadens våningsyta blir 429 m².

I motiveringarna till förvaltningsdomstolens beslut konstaterades bl.a. att det enligt sökandens anmälan var fråga om ett skydd för inventarier med anknytning till veteranbilar, ett förvaringsutrymme för redskap med anknytning till underhåll av gården och omgivningen samt en plats för klyvning av ved för uppvärmning. Förvaltningsdomstolen konstaterade att det inte var fråga om en ekonomibyggnad i anslutning till gårdsbrukslägenhetens driftscentrum. Ekonomibyggnaden är efter utbyggnaden betydligt större än en ekonomibyggnad i anslutning till ett sedvanligt bostadshus. Med beaktande av byggnadens storlek är det inte fråga om en sådan ekonomibyggnad som avses i 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL. Således kunde bygglov inte beviljas utan undantag från behovet av planering på ett strandområde. Förvaltningsdomstolen upphävde kommunens bygglovsbeslut.

Förvaltningsdomstolen motiverade sitt beslut med ekonomibyggnadens stora våningsyta. I följande årsboksbeslut framfördes även som motivering att ekonomibyggnaden inte betjänade den sedvanliga fritidsbyggnadens användningsändamål. **HFD 2014:7**:

Sökanden ville bygga ett tak över ett 300 kvadratmeter stort område på ett i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen avsett strandområde. Konstruktionen skulle tjäna som förvaringsplats för schaktmaskiner och tillbehör till sådana. På den fastighet där byggplatsen låg fanns redan en 37 kvadratmeter stor fritidsbyggnad.

Den planerade konstruktionen betjänade inte användningen av den fritidsbostad som redan fanns på området, utan skulle tjäna som lager för maskiner och tillbehör som användes vid jordbyggnad. Taket skulle därför inte betraktas som en sådan ekonomibyggnad som avses i 72 § 3 mom. 4 punkten i markanvändnings- och bygglagen. Konstruktionen kunde därför inte uppföras utan undantag från behov av planering på strandområde.

En sedvanlig bastubyggnad med en storlek på cirka 20-30 kvadratmeter våningsyta är en sådan ekonomibyggnad som avses i lagparagrafen, om den byggs på samma gårdsområde som ett egnahemshus eller en fritidsbyggnad. Ofta behöver samfund (privata och offentliga juridiska personer såsom föreningar, aktiebolag,

kommuner etc.) bygga betydligt större bastubyggnader än normalt för gemensam användning av sina medlemmar eller för representationsbruk till exempel på samma gårdsområde som ett kurscenter eller motsvarande. Dessa är inte sådana ekonomibygnader som avses i lagparagrafen. Tillämpningen av lagparagrafen i dessa fall hindras många gånger av att gårdens huvudbyggnad (t.ex. ett kurscenter) inte kan anses vara ett sådant (sedvanligt) bostadshus som avses i 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL.

Gårdsområde

Omfattningen av gårdsgruppen för ett bostadshus har inte definierats i lagen eller beredningsarbetena, utan begreppets betydelseinnehåll har utformats i tillstånds- och rättspraxis. Gårdsområdets omfattning kan påverkas till exempel av byggsituationen i byggplatsens omgivning, placeringen av byggnader som redan finns på byggplatsen i förhållande till bostadshuset etc. I regel är byggnader i anslutning till gårdsbrukslägenheternas driftscentrum spridda på ett större område än gårdsområdet för sedvanliga egnahemshus. Gårdsområdet kan anses vara minst på platser med fritidsbyggnader. I sista hand ska ärendet avgöras utifrån en helhetsbedömning, dock även i samband med denna lagparagraf med beaktande av kravet på en snäv tolkning av 72 § 3 mom. i MBL.

För *lantgårdar* tilläts under den tidigare byggnadslagens giltighetstid byggande av en *bastu* direkt med bygglov längre bort från gårdens huvudbyggnad än vad som kanske kunde komma i fråga idag. Bakgrunden till detta var att större uppsättningar tvätt tvättades vid stranden, då det inte fanns vattenledningar. Denna uppgift var förknippad med behovet att själv tvätta sig efter att tvätten hade tvättats.

Idag uppstår det i praktiken ofta problem med gränsdragningen mellan huruvida det är fråga om en bastu eller en fritidsbyggnad. Gränsdragningen beror bl.a. på byggnadens våningsyta samt användningsändamålen och arealerna för byggnadens olika delar. I rättspraxis har man utgått från att man i avgörandet av ärendet ska bedöma situationen med stöd av objektiva kriterier och att det användningsändamål som anges för bastun i tillståndsansökan inte är det avgörande kriteriet. Det är klart att en fritidsbyggnad inte kan betraktas som en ekonomibygnad tillhörande ett bostadshus avsett för permanent bruk, även om byggnaderna är placerade på samma gårdsområde.

Den i rättspraxis vedertagna tolkningen att begreppet gårdsområde ska förstås snävt framgår av avgörande **HFD 11.12.2007 T 3170**:

På en cirka 3,16 ha stor lägenhet fanns ett egnahemshus på cirka 60 meters avstånd från strandlinjen av en älv i lägenhetens västra del. Cirka 160 meter av älvens strandlinje tillhörde lägenheten. Avsikten var att bygga en bastubyggnad i lägenhetens östra del på cirka 110 meters avstånd från bostadsbyggnaden.

HFD konstaterade att bastun skulle hamna så långt som möjligt från bostadsbyggnaden, så att effekten av reserveringen för byggandet på stranden skulle bli så stor som möjligt. Enligt HFD är begreppet gårdsområde i MBL avsett att förstås "relativt snävt" och "den landskapsmässiga förbindelsen mellan egnahemshuset och bastun är inte som sådan en avgörande faktor i bedömningen av gårdsområdets omfattning". Det sistnämnda har att göra med att byggnaderna, på grund av den öppna åkern mellan den planerade byggnaden och egnahemshuset, skulle ha placerats inom synhåll för varandra.

HFD ansåg att bastubyggnaden inte skulle vara belägen på samma gårdsområde som det befintliga bostadshuset, vilket innebär att det för genomförande av projektet behövdes undantagslov från förbudet i 72 § 1 mom. i MBL.

En situation där bostadshuset inklusive omgivningen omfattas av en generalplan enligt 72 § 1 mom. i MBL utgör en egen fråga. Om bostadshuset i planen har anvisats med t.ex. beteckningen AM, AO eller RA för områdesreservering och området runt bostadshuset har anvisats som ett M-område (eller annat område som är avsett att vara obebyggt), ska man utgå från att beteckningen för områdesreservering samtidigt anvisar omfattningen av bostadshusets gårdsområde. Således kan man inte med stöd av 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL utan undantagslov bygga en ekonomibygnad i anslutning till ett bostadshus i ett M-område ens i en

situation där ekonomibyggnaden i ett oplanerat område på grund av avstånden kunde anses tillhöra bostads-
husets gårdsområde.

4.2.5 Renovering eller mindre utvidgning av ett befintligt bostadshus

Se det som konstateras ovan i punkt 4.2.4 om begreppet befintligt bostadshus.

I de detaljerade motiveringarna till den regeringsproposition (RP 101/1998 rd) som ledde till stiftandet av MBL konstateras det om 72 § 3 mom. 5 punkten att den renovering av bostadsbyggnader som avses här inte kan innebära att en byggnad tas i bruk för ett nytt ändamål, t.ex. att en fritidsbyggnad ändras så att den lämpar sig för permanent boende.

Angående en mindre utvidgning av en bostadsbyggnad konstateras följande i RP: "På basis av erfarenheterna av tillämpningen av den 6 a § som fogats till byggnadslagen föreslås i 3 mom. vissa lättnader som gäller byggande av ekonomibyggnader och renovering och utvidgning av bostadsbyggnader. I övrigt motsvarar momentet 6 a § 2 mom. i byggnadslagen. Den renovering av bostadsbyggnader som avses här kan inte innebära att en byggnad tas i bruk för ett nytt ändamål, t.ex. att en fritidsbyggnad ändras så att den lämpar sig för permanent boende. Med en mindre utvidgning av en bostadsbyggnad avses en sådan utvidgning av byggnaden som inte i väsentlig grad ändrar verkningarna av byggnaden eller av dess användning. Sådana utvidgningar är utvidgningar där byggnaden trots en tilläggsbyggnad förblir relativt liten, under 60 m². I sådana byggnader kan en mindre utvidgning procentuellt sett vara förhållandevis betydande. Annars kan det i allmänhet vara fråga om en utvidgning om högst 10 % eller ett rum."

I rättspraxis som gäller MBL har det tagits ställning till tolkningen av bestämmelsen i årsboksavgörande **HFD 2012:50**. I avgörandet tilläts utan undantag en utvidgning på över 10 %, även om byggnadens våningsyta var över 60 m², men i RP konstaterades det också att det "annars *i allmänhet* kan vara fråga om...".

I byggprojektet var det frågan om att få utvidga den 13 kvadratmeter stora öppna verandan till ett fritidshus så att verandan blev 1,5 kvadratmeter större samt om att få glasa in verandan. Fritidshuset låg nära stranden och hade en våningsyta om 55 kvadratmeter. Den existerande långsmala öppna verandan som löpte längs byggnaden hade ett 1,5 kvadratmeter stort indrag, som man ville rätta ut.

Om verandan glasades in ökade fritidshusets kalkylerade våningsyta med 69,5 kvadratmeter, det vill säga med över 10 procent. Byggprojektet innebar dock inte att semesterbyggnadens användningsändamål eller rumsfördelning ändrades. Den anspråklösa utvidgningen av verandan och inglasningen av den med fasta fönster som gick väl ihop med byggnadsstilen och liknade de tidigare fönstren ändrade inte heller semesterbyggnadens yttre.

Under ovan nämnda förhållanden ändrade byggnadsprojektet inte väsentligen semesterbyggnaden eller den inverkan som användningen av byggnaden hade. Med hänsyn till detta var det frågan om en sådan reparation eller mindre utvidgning av ett befintligt bostadshus som avses i 72 § 3 mom. 5 punkten i markanvändnings- och bygglagen, och byggnadsprojektet förutsatte inte undantag från planeringsbehov på strandområde.

Omröstning 4 - 1.

4.3 Jämkningsbestämmelserna i 72 § 6 mom. i MBL

I 72 § 6 mom. i MBL ingår s.k. jämkingsbestämmelser. Ursprungligen infördes de i byggnadslagen (6 a § 2 mom. 4 punkten och 5 mom. i samma paragraf) i samband med revideringen av naturvårdslagen 1996.

I momentet föreskrivs det om två lättnadssituationer. Enligt den första meningen i momentet gäller vad 1 mom. stadgar inte byggande av en *bastu* i anslutning till en bostadsbyggnad eller lantbrukslägenhet som

funnits före den 1 januari 1997. I sådana fall behövs inget undantagslov för byggande av en bastu. Det har heller ingen betydelse från och med när bostadsbyggnaden eller lantbrukslägenheten har tillhört den nuvarande ägaren. I motsats till det som föreskrivs i 72 § 3 mom. 4 punkten i MBL behöver bastun (i egenskap av ekonomibyggnad) *inte uppföras på samma gårdsområde* som bostadsbyggnaden eller lantbrukslägenhetens gårdscentrum, utan endast byggas i anslutning till dem. Detta har tolkats som att det i synnerhet i fråga om lantbrukslägenheter är möjligt att placera en bastu på en plats som i viss grad ligger längre bort från huvudbyggnaden än gårdsområdet.

I den andra meningen i 5 mom. föreskrivs det om lättnader vid beviljande av undantagslov för byggande av en *fritidsbyggnad* om en ansökan gäller ett område vars ägorätt övergått till den sökande före den 10 maj 1996. I den regeringsproposition (RP 79/1996 rd) som ursprungligen ledde till stiftandet av denna lättnad konstaterades följande med tanke på skäligheten i områden som i och med lagändringen omfattas av behovet att planera stränderna: "Om det inte föreligger tryck på mer omfattande byggande i ett område, kan det vara oskäligt att en strandplan eller en stranddelgeneralplan skall utarbetas för mycket anspråkslöst byggande". Eftersom sökanden har möjlighet att ansöka om en stranddetaljplan för sitt område, är en tilläggsförutsättning att frågan om att utarbeta en plan inte har väckts inom skälig tid av orsaker som inte beror på markägaren. Under de nämnda förutsättningarna får lägenhetsägaren inte utan vägande skäl förvägras undantagslov för att uppföra ett fritidshus som kommer i ägarens personliga bruk och byggandet inte äventyrar natur- eller landskapsvärden. Då behörigheten att bevilja undantag tidigare tillhörde NTM-centralen var en ytterligare förutsättning att kommunen skulle förorda ansökan. Numera behövs inget utlåtande av kommunen, eftersom undantagsbehörigheten även till denna del tillhör kommunen.

Enligt den sista meningen i momentet gäller tillämpningen av jämningsbestämmelserna dock inte ett område i behov av planering enligt 2 mom. i samma paragraf. Trots formuleringen i lagen är avsikten inte att jämningsbestämmelsen ska kunna tillämpas i en strandzon som är belägen mellan ett strandområde som omfattas av planeringsbehovet i fråga och stranden. Detta sakförhållande framgår av årsboksavgörande **HFD 2002:79**, där följande konstateras:

Ett strandområde som var föremål för ansökan om undantag var i behov av planering för att reglera en i huvudsak strandbaserad fritidsbebyggelse i enlighet med 72 § 2 mom. markanvändnings- och bygglagen. På ett sådant område tillämpas inte jämningsbestämmelsen enligt 72 § 6 mom. markanvändnings- och bygglagen, även om byggnaderna skulle uppföras i en strandzon som hör till ett strandområde enligt 72 § 1 mom.

5. Säkerställande av jämlik behandling av markägare vid strandbyggande

5.1 Kravet på jämlik behandling av markägare som en grundläggande rättighet enligt grundlagen

Kravet på jämlik behandling av markägare har fått en central roll i tillämpningen av MBL vid planläggnings- och undantagsförfaranden som har anknytning till strandbyggande, där säkerställandet av jämlik behandling har gett upphov till etablerade specialförfaranden i fråga om *granskning av moderlägenheten och omvandling av strandlinjen* i anslutning till detta samt *dimensioneringszonerna* för strandavsnitt som på olika sätt lämpar sig för byggande.

I tillämpningen av kravet på jämlik/likvärdig behandling av markägare härleds planläggnings- och tillståndsbestämmelserna i MBL från 6 § i Finlands grundlag, som gäller som en grundläggande rättighet och vars andra moment innehåller ett diskrimineringsförbud. I lagparagrafen fastställs följande:

Ingen får utan godtagbart skäl särbehandlas på grund av kön, ålder, ursprung, språk, religion, övertygelse, åsikt, hälsotillstånd eller handikapp eller av någon annan orsak som gäller hans eller hennes person.

I grundlagen förutsätts det alltså att personer som ansöker om undantagslov och har (helt) samma ställning sinsemellan i regel ska behandlas jämlikt: Det skulle strida mot jämlikhetskravet att man i fråga om sådana sökanden skulle godkänna en sökandes ansökan och avslå en annans.

Diskrimineringsförbud som motsvarar den ovan nämnda bestämmelsen i grundlagen ingår även i bestämmelser på vanlig lagnivå, till exempel i 12 § i lagen om kommunala tjänsteinnehavare. Med beaktande av bestämmelserna i grundlagen är det i och för sig klart att en kommunal arbetsgivare inte får diskriminera sina tjänsteinnehavare, även om ingen bestämmelse om diskrimineringsförbud ingår i den nämnda speciallagen.

Å andra sidan framgår det av formuleringen i 6 § 2 mom. i grundlagen att diskrimineringsförbudet inte är ovillkorligt; man får "särbehandla" om det finns en godtagbar grund för detta ur juridisk synpunkt. Vad som kan anses vara en godtagbar grund beror på rättsområdet och särdragen i tillämpningsområdet för den lag som tillämpas i det specifika fallet. Således föreskrivs det till exempel i 12 § 1 mom. i lagen om kommunala tjänsteinnehavare att arbetsgivaren ska bemöta tjänsteinnehavarna opartiskt, "om det med hänsyn till tjänsteinnehavarnas uppgifter och ställning inte finns anledning att avvika från detta".

Till exempel kan onykterhet i tjänst för en tjänsteläkare som arbetar vid en kommunal hälsocentral leda till omedelbart avslutande av tjänsteavtalet på grund av äventyrande av patientsäkerheten, medan en tjänsteinnehavare i bakgrundsuppgifter vid byggnadstillsynsmyndigheten, som inte har någon möjlighet att direkt påverka situationen (rättigheter, fördelar eller skyldigheter) för byggnadstillsynens kunder, redan med stöd av proportionalitetsprincipen inom förvaltningsrätten åtminstone första gången torde komma undan med en anmärkning eller varning vid samma förseelse.

MBL innehåller inga uttryckliga preciseringar av på vilka grunder kravet på jämlik behandling av markägare kunde åsidosättas i samband med tillståndsförfaranden (eller planläggning). Med beaktande av formuleringen i 6 § 2 mom. i grundlagen kan och får det dock finnas sådana skäl eller grunder även i fråga om MBL.

I rättspraxis har det i samband med både planläggning och undantagslov upprepade gånger framförts att kravet på jämlikhet endast gäller personer i *sinsemellan jämförbar ställning*. För det första kan det till exempel vara fråga om *för vilka ändamål* byggrätt anvisas med en plan eller ett undantagslov.

Ett exempel med anknytning till planläggning är beslut **HFD 2014:89**:

För ett område som i en strandgeneralplan huvudsakligen hade reserverats för turisttjänster (RM) och som inte var avsett att bebyggas direkt med stöd av bygglov, utan genom en stranddetaljplan, hade nu uppgjorts en sådan plan. Den byggrättskalkyl som låg till grund för strandgeneralplanen gällde inte dessa RM-områden och i generalplanen hade inte bestämts hur många byggsplatser det skulle finnas på ett sådant område.

Förvaltningsdomstolen hade upphävt fullmäktiges beslut att anta stranddetaljplanen bland annat på den grunden att den byggrättskalkyl som låg till grund för stranddetaljplanen inte hade gjorts så att den skulle ha omfattat ett mera vidsträckt område.

HFD upphävde förvaltningsdomstolens beslut och yttrade beträffande behovet av byggrättskalkyl att *ett jämlikt bemötande av markägare förutsatte att markägarna bemöttes likadant endast när man anvisade områden för likadana användningsändamål. När man byggde för turism, kunde andra dimensioneringsgrunder och högre exponering tillåtas än när ett område bebyggdes med sedvanliga fritidsbostäder.* Områdets lämplighet för turisttjänster hade konstaterats i den generalplanen, som nu vunnit laga kraft, och man hade inte ansett det behövligt att jämföra området med de moderfastigheter på vilkas område

sedvanlig byggrätt hade anvisats på ett sådant sätt att byggrätt kunde beviljas direkt med stöd av generalplanen.

Också i fråga om undantag är det vedertagen praxis att det till exempel för en bastubyggnad kan godkännas en större våningsyta än våningsytan för en bastu som byggs vid en sedvanlig fritidsbyggnad när sökanden är ett samfund (t.ex. förening eller annan juridisk person) och avsikten är att samfundets medlemmar, anställda, kunder etc. ska använda bastun gemensamt, utan att undantaget äventyrar kravet på jämlik behandling av markägare.

Även *staten och andra offentliga samfund* kan ansöka om undantagslov. Ett exempel på jämlikhet ur statens perspektiv ges i inledningen till årsboksavgörande **HFD 2011:61** som gäller planläggning:

I en strandgeneralplan för Utsjoki kommun hade ingen ny byggrätt alls anvisats på de områden som ägdes av staten. Statens markegendom på området i fråga befann sig i många avseenden i en annan ställning än privat mark, och statens mark på området kunde inte anvisas byggrätt på samma grunder som privat mark. Trots detta ansågs planen vålla staten som markägare oskälig olägenhet, när för strandbyggande lämpliga statsägda områden i sin helhet hade lämnats utan byggrätt i planen. Kommunfullmäktiges beslut var således lagstridigt.

Som en allmän grund för rätten att åsidosätta (formell) jämlikhet har det i vedertagen rättspraxis konstaterats att *markägare i samma ställning ska behandlas jämlikt, om det inte finns särskilda skäl att avvika från detta på grund av planens innehåll eller någon annan godtagbar orsak med anknytning till markanvändningen.*

Det ovan konstaterade kan även i fråga om undantag enligt MBL anses utgöra en i 6 § 2 mom. i grundlagen avsedd godtagbar orsak att behandla personer i skenbart samma ställning på olika sätt. I sin enklaste form kan det till exempel vara fråga om att det för en fritidsbyggnad som placeras tillräckligt långt från strandlinjen kan tillåtas en större våningsyta än för grannens semesterbyggnad som placeras alldeles intill stranden. Grunden för detta finns i 73 § 1 mom. 1 punkten i MBL, enligt vilken det planerade byggandet och annan markanvändning ska lämpa sig för strandlandskapet och omgivningen i övrigt. Visserligen uppfyller även byggnaden som byggs närmare stranden villkoret i lagen, men i regel blir konsekvenserna för strandlandskapet mindre om byggnaden uppförs längre bort från stranden.

5.2 Granskningen av moderlägenheten - bakgrund, syfte och bindande verkan

Även om Finland är de tusen sjöarnas land, är strandområdena med tanke på byggande åtminstone i en del av landet en begränsad naturresurs i jämförelse med s.k. torra landområden. Strandområdena är föremål för olika användningsändamål, t.ex. användning som fritidsområden med stöd av allemansrätten och användning för byggande av fritidsbostäder och permanenta bostäder. Kravet på jämlik behandling av markägare framhävs av de stora ekonomiska intressen som är förknippade med byggrätter vid stranden. Eftersom det enligt 73 § 1 mom. 3 punkten ska kvarstå ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område på strandområdena, är det klart att alla byggnadsbehov bland markägare i strandområden inte kan godkännas i praktiken.

På grund av det som konstateras ovan måste det finnas en mekanism för att genomföra de begränsade byggrätterna på ett sådant sätt att man tryggar det krav på likvärdig och jämlik behandling som kan härledas ur grundlagen.

Inom planläggningen och den rättspraxis som gäller planläggningen har s.k. *granskning av moderlägenheten* etablerats för att säkerställa jämlik behandling av markägare i strandområden. Förfarandet tillämpades redan under bygglagens giltighetstid och MBL medförde ingen förändring. Detta framgår av årsboksavgörande **HFD 2003:37**, där följande konstateras som svar på påståendet i besväret om att granskningen av moderlägenheten inte grundar sig på lagen:

Dimensioneringen av byggande och planens övriga innehåll påverkas för sin del av kravet på att markägarna ska bemötas lika, vilket enligt vedertagen planläggningspraxis skulle prövas i strandområden framför allt i förhållande till stomfastigheten. Stomfastigheten (moderlägenheten) bestäms således i fastighetsbildningskedjan i första hand enligt fastighetsindelningen vid tidpunkten för ikraftträdandet av antingen bygglagen (370/1958) eller bestämmelserna om strandplaner i samma lag (626/1969). Hänsyn ska även tas till förhållandena i strandområdet, byggandets karaktär och täthet samt den genomförda fastighetsbildningen. Avsikten har inte varit att senare ändringar i bestämmelserna om strandbyggande i bygglagen eller stiftandet av markanvändnings- och bygglagen ska medföra någon förändring i granskningen av stomfastigheten.

Granskningen av stomfastigheten är vedertagen även i undantagsförfarandet. Detta beror på att undantag enligt 171 § 2 mom. i MBL bland annat "inte får medföra olägenheter med tanke på planläggningen". I lagparagrafen ingår det att man med undantagslov inte får tillåta sådant som inte är möjligt med en plan och att ett undantagslov inte får försvåra upprättandet av en plan som uppfyller innehållskraven enligt MBL. När man vid anvisning av byggrätter säkerställer jämlig behandling av markägarna i det område som ska planeras genom granskning av moderlägenheten måste man tillämpa detta förfarande även i samband med undantag. Detta krav uttrycks i inledningen till det redan tidigare nämnda avgörandet **HFD 2003:37**:

Förutsättningarna som avser dimensioneringen av byggande och reserveringen av obebyggda strandområden i general- och detaljplaner för fritidsbebyggelse på strandområden enligt 73 § markanvändnings- och bygglagen påverkades av kravet på att markägarna skall bemötas lika, vilket skulle prövas framför allt i förhållande till stomfastigheten. Med beaktande av bestämmelserna i 172 § 1 mom. 1 punkten markanvändnings- och bygglagen inverkade samma synpunkter även på prövningen av undantag enligt lagens 72 § 5 mom. och 23 kap.

Granskningen av moderlägenheten har alltså etablerats som en central utredning i behandlingen av undantagsansökningar. Granskningen är nödvändig för att säkerställa att markägarna behandlas jämlikt och således att de rättigheter som fastställs i grundlagen förverkligas. Enligt förvaltningslagen är en myndighet skyldig att utreda de faktorer som påverkar avgörandet av ett ärende.

Slutresultatet av granskningen av moderlägenheten påverkar undantagsbeslutets resultat på det sätt som avses i förvaltningslagen. Om moderlägenheten har använt all den byggrätt som kan beviljas med undantagslov, kan denna brist inte kompenseras med någon grund som möjligen talar för beviljande av undantagslov och ansökan ska åtminstone i regel avslås. I årsboksbeslut **HFD 2014:2** tas det ställning till behovet av en granskning av moderlägenheten i samband med planläggning.

Stadsfullmäktige i Idensalmi godkände delgeneralplanen för den västra stranden av Kilpijärvi. Närings-, trafik- och miljöcentralen (NTM-centralen) i Norra Savolax har i förvaltningsdomstolen krävt att beslutet ska upphävas som lagstridigt. I NMT-centralens besvär konstaterades bland annat följande: I en generalplan som direkt styr byggandet ska utgångspunkten vara att byggplatsernas antal ska anvisas i planen enligt lägenhets- och markägandeenhet. *I plandokumentet med anknytning till byggplatsernas dimensionering finns det inga dimensioneringsberäkningar baserade på år 1969, som har uppgetts som tvärsnittsår, för at-området i bygeneralplanens områdesavgränsning och inte heller för strandzonen utanför detta område.*

Kuopio förvaltningsdomstol 16.2.2012 nr 12/0077/3: I fråga om dimensioneringen av områden som anvisats för byggande framgår av tabellen endast lägenhetsfördelningen

vid tidpunkten för upprättandet av diagrammet, de befintliga byggplatserna vid lägenheterna, eventuella nya byggplatser som anvisats till dem samt strandlinjens och den omvandlade strandlinjens längd vid dessa lägenheter. I planmaterialet saknas för varje lägenhet som anvisats för byggande lägenhetens avskiljning från moderlägenheten enligt lägenhetsfördelningen år 1969. Detta kan inte heller härledas ur den ovan nämnda tabellen. Således finns det för dimensioneringens del ingen utredning i plandokumentet, utifrån vilken det kan bekräftas att den dimensionering som anges i planbeskrivningen genomförs i at-området i generalplanen eller i strandzonen utanför at-området. Då det i dessa områden är fråga om en generalplan som fungerar som en direkt grund för beviljande av bygglov för det byggande som anvisas i planen, bör fastställandet av byggandet och byggnadsrätten för att främja jämlik behandling av markägarna grunda sig på en detaljerad lägenhets- och markägarspecifik utredning. På grund av ärendets natur ska denna utredning fogas till planmaterialet så att det konkreta genomförandet av den dimensionering som ligger till grund för planeringen utan svårigheter kan utläsas.

För dimensioneringens del är de utredningar som planen grundar sig på inte tillräckliga.

Med stöd av det som konstateras ovan har beslutet om godkännande av planen varit lagstridigt på det sätt som avses i 90 § 2 mom. i kommunallagen när det gäller bygeneralplaneområdet i den södra delen och områdena som anvisats för byggande i strandzonen i den norra delen.

HFD 2014:2 Högsta förvaltningsdomstolen anser, liksom förvaltningsdomstolen, att handlingarna som hörde till planen inte innehöll någon sådan utredning om dimensioneringen med stöd av vilken man skulle ha kunnat ta ställning till om markägarna bemötts jämbördigt i fråga om strandbyggandet. Detta hade dock varit nödvändigt, särskilt när man tog hänsyn till att syftet med planen var att i stället för den fritidsbebyggelse som med stöd av en stranddetaljplan uppstått på den västra stranden av Kilpisjärvi nu anvisa byggplatser för stadigvarande bostäder så, att bebyggelsen både i fråga om täthet och byggkvalitet skulle komma att betydligt skilja sig från den tidigare bebyggelsen.

I NTM-centralernas tillståndspraxis har den vanligaste grunden för att avslå en ansökan varit att sökandens fastighet med avseende på slutresultatet av granskningen av moderlägenheten redan har använt all byggrätt som kan beviljas med undantagslov. Å andra sidan har ansökan kunnat avslås och kan även i fortsättningen avslås även på någon annan grund än slutresultatet av granskningen av moderlägenheten. Om en sådan grund omedelbart och direkt kan påvisas, är det möjligt att en granskning av moderlägenheten därefter inte längre är nödvändig. Ett exempel på en annan grund för att avslå ansökan än slutresultatet av granskningen av moderlägenheten ges i en motivering till beslut **HFD 2013:110**, som gäller planläggningsprinciper, men som även ska beaktas i undantagsövervägandet:

"Byggande kan till exempel inte anvisas till områden som är dåligt lämpade för byggande, där byggandet skulle förutsätta jordbearbetningsåtgärder som avsevärt förändrar landskapet. Byggplatser kan inte heller placeras så nära varandra att trivseln på byggplatserna äventyras."

Av de bestämmelser som tillämpades i ärendet nämnde HFD bl.a. 73 § 1 mom. 1 punkten i MBL. Enligt paragrafen ska det när en generalplan eller detaljplan (*stranddetaljplan*) utarbetas för att i huvudsak reglera fritidsbebyggelse på ett strandområde, utöver vad som i övrigt bestäms om general- eller detaljplaner ses till att det planerade byggandet och annan markanvändning lämpar sig för strandlandskapet och omgivningen i övrigt.

En granskning av moderlägenheten kan visserligen rekommenderas även i sådana fall för att undvika eller minska antalet återförvisningsbeslut som fattas med anledning av besvär. Om granskningen av moderlägenheten har gjorts i en situation där domstolen upphäver ett negativt undantagsbeslut på någon annan grund än granskningen av moderlägenheten, behöver ärendet inte nödvändigtvis återförvisas till kommunen för ytterligare behandling för att utreda huruvida tillstånd kanske kan beviljas eller avslås med stöd av granskningen av moderlägenheten.

Domstolarna genomför inte i första hand granskningar av moderlägenheten, utan granskningarna ska göras av tillståndsmyndigheten. Det är en annan fråga att domstolarna i behandlingen av besvär utreder om den granskning av moderlägenheten som har genomförts under beredningen av tillståndsbeslutet har rätt innehåll och är vederbörlig.

5.3 Kravet på jämlikhet mellan moderlägenheter och inom en moderlägenhet

Tidigare kunde betoningen för granskningen av moderlägenheten kanske ligga på säkerställande av att *det är möjligt att bygga på olika moderlägenheternas områden i motsvarande förhållanden med samma effektivitet*. Med andra ord får byggrätt anvisas till en moderlägenhets område endast i den utsträckning det är möjligt att anvisa byggrätt till alla andra moderlägenheter i motsvarande förhållanden. Då det enligt 73 § 1 mom. 3 punkten i MBL i ett strandområde ska kvarstå ett tillräckligt stort sammanhängande obebyggt område, kan man inte med en plan eller ett undantagslov tillåta att en moderlägenhet får använda hela sitt strandområde till byggande och att fria områden anvisas från andra moderlägenheternas områden.

Under den senaste tiden har HFD i sin beslutspraxis entydigt framhållit att *jämlikheten ska förverkligas även inom en moderlägenhet*. I avgörande **HFD 2009:90** konstateras följande:

"Det oaktat medför den jämlikhetsprincip som framgår av 6 § i Finlands grundlag att det i avgörandet av det aktuella undantagsärendet skulle tas hänsyn till det planerade byggets inverkan på såväl andra moderfastigheters som de från samma moderfastighet som byggplatsen avstyckade lägenheternas möjligheter att bebyggas."

Samma krav framgår av det fall som presenteras i inledningen i avgörande **HFD 2013:110**, där HFD avslog ett besvär inlämnat av en sökande som fått ett negativt undantagsbeslut.

Ett undantag som beviljats en av dessa styckningslägenheterna hade vid en senare planläggning kunnat riskera en jämbördig behandling av de övriga styckningslägenheterna, eftersom det var oklart om byggande ens genom planläggning kunde bli möjlig på alla styckningslägenheter.

Av HFD:s avgörande följer, att man först måste utreda om beviljande av undantag skulle medföra att jämlikheten mellan olika moderlägenheter äventyras. Men man måste dessutom bedöma effekterna av ett positivt beslut på de från samma moderfastighet som byggplatsen avstyckade obebyggda lägenheternas möjligheter att bebyggas.

HFD:s avgörande ställer undantagsmyndigheten och dess beslutsberedare inför en krävande uppgift. Om det verkar som att byggrätt inte kan anvisas med undantagslov till alla obebyggda avstyckade lägenheter utan att äventyra jämlikheten mellan olika moderlägenheter, kan undantagslov inte beviljas. Veterligen har HFD åtminstone inte publicerat något avgörande som definierar hur stor säkerheten ska vara angående anvisandet av den byggrätt som återstår för en moderlägenhet till just den lägenhet som ansökan gäller, för att undantag ska kunna beviljas utan att äventyra jämlikheten inom moderlägenheten. Situationen blir ännu mer krävande som en följd av det ställningstagande som HFD framför i sitt senare avgörande, där det fastställs

att tillståndsmyndigheten i fråga om ett enskilt undantagsbeslut inte kan besluta om vissa dimensioneringsgrunder och högsta tillåtna exploatering per kilometer, utan måste avgöra ärendet genom att överväga omfattningen av byggandet på moderlägenheten utifrån kraven på planernas innehåll enligt 73 § i MBL. I inledningen till det ovan nämnda avgörandet **HFD 2013:110** konstateras följande:

De krav som en plan som reglerar markanvändningen på ett strandområde ska uppfylla enligt bestämmelserna i 73 § i markanvändnings- och bygglagen hade visserligen en viss inverkan vid prövningen av en ansökan om undantag. Vid denna prövning var det dock inte möjligt att på samma sätt som vid planläggning börja med att slå fast bestämda dimensioneringsgrunder och sedan låta dessa avgöra enskilda ansökningar. Sådana grunder kunde endast en kommun besluta att skulle tillämpas, inom ramen för sin prövningsrätt som planläggningsmyndighet. Saken kunde följaktligen inte avgöras enligt de grunder vilka framgick av förvaltningsdomstolens eller närings-, trafik- och miljöcentralens beslut och vilka baserade sig på att den behöriga myndigheten bestämt sig för ett sätt att beräkna strandlinjens längd och för en högsta tillåten exploatering per kilometer.

5.4 Bakre tidsgräns för granskning av moderlägenhet

I granskningen av moderlägenheter är det vanligast att man går bakåt i tiden till antingen tidpunkten för ikraftträdandet av bygglagen som föregick MBL, 1.7.1959, eller tidpunkten för ikraftträdandet av de bestämmelser för strandplanen som infördes i den gamla bygglagen, 15.10.1969. I avgörande HFD 2003:37 konstateras följande om de synvinklar som påverkar valet av tidsgräns:

Dimensioneringen av byggande och planens övriga innehåll påverkas för sin del av kravet på att markägarna ska bemötas lika, vilket enligt vedertagen planläggningspraxis skulle prövas i strandområden framför allt i förhållande till stomfastigheten. Stomfastigheten (moderlägenheten) bestäms således i fastighetsbildningskedjan i första hand enligt fastighetsindelningen vid tidpunkten för ikraftträdandet av antingen bygglagen (370/1958) eller bestämmelserna om strandplaner i samma lag (626/1969). Hänsyn ska även tas till förhållandena i strandområdet, byggandets karaktär och täthet samt den genomförda fastighetsbildningen.

De lägenheter som har varit i kraft vid tidsfristen för granskningen av moderlägenheten kallas *stomfastigheter* eller *stomlägenheter*. (Däremot finns det noga räknat inte skäl att tala om stamlägenhet, ett begrepp som i lagstiftningen som gäller fastighetsbildning har ett eget betydelseinnehåll som avviker från stomfastighet/lägenhet.)

Eftersom den bakre tidsfristen för granskningen inte har definierats i lagstiftningen, utan förfarandet till denna del grundar sig på den praxis som har etablerats i planläggningen och undantagsförfarandet, har även andra tidpunkter kunnat användas. Som ett specialfall kan man nämna t.ex. Porkkalaområdet, där tidsfristen utgörs av överförandet från Sovjetunionen till Finland. Som det konstateras i det ovan nämnda avgörandet av HFD, bestäms tidsfristen "närmast" enligt två nämnda tidpunkter. Om byggplatser på stranden har avstyckats precis innan bygglagen trädde i kraft från en lägenhet som fanns 1.7.1959, är det i granskningen av moderlägenheten motiverat att beakta även dessa avstyckade lägenheter. Av HFD:s avgörande torde man även kunna utläsa att om byggplatser på stranden har avstyckats från en moderlägenhet under perioden mellan ikraftträdandet av bygglagen och ikraftträdandet av bestämmelserna om strandplaner, vore det motiverat att använda tidpunkten 1.7.1959 som bakre tidsfrist. För konsekvensens skull finns det skäl att anse att redan en byggrätt förutsätter att år 1959 används som bakre tidsfrist.

Å andra sidan torde det vara klart att det inte är möjligt att välja granskningsperioden för granskningen av moderlägenheten så att den börjar senare än ikraftträdandet av bestämmelserna om strandplaner, om

självständiga lägenheter har avstyckats från moderlägenheten redan på 1960-talet. Användningen av åren 1959 och 1969 som bakre tidsgräns för granskningen är vedertagen till den grad att en kortare granskningsperiod skulle äventyra jämlikheten mellan olika moderlägenheter.

Granskningens långa tidsspann (i regel alltså över ett halvt århundrade) kan motiveras med att beaktandet av en tillräckligt lång tidsperiod, då endast ett begränsat antal byggrätter kan anvisas till varje moderlägenhet, åtminstone till en viss gräns kan eliminera den inverkan som fastighetsbildningens slumpmässighet har på moderlägenheternas återstående byggrätter och för sin del på detta sätt främja förverkligandet av jämlikheten.

5.5 Granskningen av moderfastigheten som teknisk operation

Vid en granskning av moderlägenheten återförs de lägenheter som omfattas av planering av strandområden kalkylmässigt till den moderfastighet som var i kraft vid den bakre tidsfristen för granskningen. Därefter utreds det hur mycket strandlinje som har tillhört moderlägenheten och den så kallade naturliga strandlinjen som har tillhört moderlägenheten omvandlas till s.k. *dimensioneringsstrandlinje*. Sedan utreds det hur många byggrätter som redan har använts av moderlägenheten i det strandområde som omfattas av behovet av strandplanering.

När längden på moderfastighetens omvandlade strandlinje divideras med de byggrätter som har använts i fastighetens strandområden, får man *ett tal som visar moderfastighetens exploateringsgrad (moderfastighetens dimensionering)*. Eftersom den exploateringsgrad som tillåts med undantagslov för varje moderlägenhet till en viss gräns har blivit vedertagen i tillstånds- och rättspraxis, kan man i regel med stöd av slutresultatet av granskningen av moderlägenheten direkt konstatera åtminstone fall där ansökan inte kan godkännas. Ett sådant fall är det fråga om bland annat när det verkar obestridligt att man på grund av områdets omständigheter, egenskaper etc. ens med en plan kunde tillåta en så stor exploateringsgrad som redan har använts för att bygga moderlägenheten.

I anslutning till det ovan nämnda måste man konstatera att man enligt HFD:s nuvarande rättspraxis inte kan motivera ett beslut om undantagslov med ett visst antal byggrätter/kilometer strandlinje, utan ärendet ska bedömas utifrån innehållskraven för planer, dvs. i synnerhet 73 § i MBL. Detta krav framgår av inledningen till det redan tidigare behandlade årsavgörandet **HFD 2013:110**:

Närings-, trafik- och miljöcentralen hade avslagit en ansökan om undantag från den bygginstränkning om vilken bestäms i 72 § 1 mom. i markanvändnings- och bygglagen. Som skäl för beslutet hade anförts att om undantaget beviljades skulle den dimensionerade byggrätten för moderlägenheten bli alltför stor per kilometer omvandlad strandlinje. Förvaltningsdomstolen hade avslagit sökandens besvär och hade likaså motiverat sitt beslut med bland annat dimensioneringen av byggrätten per kilometer omvandlad strandlinje.

Högsta förvaltningsdomstolen anförde i sitt beslut att bestämmelser om innehållet i en plan som reglerar markanvändningen på ett strandområde finns i 73 § i markanvändnings- och bygglagen, men att i detta lagrum inte hade bestämts något om hur många fritidsbyggnader som högst får finnas per kilometer eller hur strandlinjen ska mätas. Kommunen hade följaktligen en stor rörelsefrihet när det gällde att bestämma hur många fritidsbyggnader som fick finnas på ett strandområde. När en plan gjordes, gällde det dock att med hänsyn till vad som föreskrivs i nämnda 73 § utreda bland annat hur väl de aktuella strandområdena lämpade sig att bebyggas, om områdena var en del av en värdefull landskapsbild, vilka naturskyddsobjekt eller andra naturvärden som eventuellt fanns på området samt om den markanvändning som föreslogs i den tilltänkta planen var förenlig med dessa egenskaper hos området. Kommunen kunde som grund för planläggningsarbetet anta allmänna dimensioneringsgrunder, som kunde gälla till exempel det högsta tillåtna antalet byggplatser för fritidsbostäder, antingen på hela planområdet eller i olika zoner, samt även bestämma

hur strandlinjen skulle mätas. Kommunen hade stor rörelsefrihet när det gällde dimensioneringsgrunderna, förutsatt att den plan som man gjort med tillämpning av dessa uppfyllde kraven i 73 § i markanvändnings- och bygglagen samt 6 § i Finlands grundlag.

De krav som en plan som reglerar markanvändningen på ett strandområde ska uppfylla enligt bestämmelserna i 73 § i markanvändnings- och bygglagen hade visserligen en viss inverkan vid prövningen av en ansökan om undantag. Vid denna prövning var det dock inte möjligt att på samma sätt som vid planläggning börja med att slå fast bestämda dimensioneringsgrunder och sedan låta dessa avgöra enskilda ansökningar. Sådana grunder kunde endast en kommun besluta att skulle tillämpas, inom ramen för sin prövningsrätt som planläggningsmyndighet. Saken kunde följaktligen inte avgöras enligt de grunder vilka framgick av förvaltningsdomstolens eller närings-, trafik- och miljöcentralens beslut och vilka baserade sig på att den behöriga myndigheten bestämt sig för ett sätt att beräkna strandlinjens längd och för en högsta tillåten exploatering per kilometer.

Vid prövningen av ansökan om undantag skulle dock beaktas att byggplatsen, som utgjordes av ett outbrutet område av en fastighet, gränsade till ett vildmarksområde och ett objekt som tagits med i nätverket Natura 2000. Behovet att genom planläggning reglera byggverksamheten på området var därför större än vanligt. Planläggningen måste ske med iakttagande av de krav på innehållet i en plan som ställs i 73 § i markanvändnings- och bygglagen och som syftar till att slå vakt om områdets naturvärden. Dessa krav kunde medföra att det även vid planläggningen kunde visa sig omöjligt att tilldela strandområdena längs ån en större byggrätt än en sådan som i storlek underskred den genomsnittliga. Det outbrutna område som ansökan gällde låg vid ån, på ett strandområde där det fanns flera lägenheter som styckats ut från samma moderlägenhet. Ett undantag som beviljats en av dessa styckningslägenheterna hade vid en senare planläggning kunnat riskera en jämbördig behandling av de övriga styckningslägenheterna, eftersom det var oklart om byggande ens genom planläggning kunde bli möjlig på alla styckningslägenheter.

Områden av moderlägenheten hade dessutom omfattats av en strandgeneralplan, som antagits med ett senare upphävt beslut. Arbetet med en ny strandgeneralplan pågick. Ett enskilt beslut om undantag, som skulle ha avgjort möjligheterna att bebygga lägenheten, hade, om det hade fattats medan generalplaneringen av en del av moderlägenheten pågick, kunnat riskera ett senare likvärdigt bemötande av de övriga markägarna vid generalplaneringen och även begränsa planläggningsalternativen. De besvär som undantags sökanden anfört avlog i högsta förvaltningsdomstolen.

I förfarandet för undantagslov har det varit vedertagen praxis att följa den s.k. *försiktighetsprincipen*, vilket innebär att man med undantagslov inte kan tillåta en så hög dimensionering för moderlägenhet som kanske kunde uppnås med en plan, utan efter undantaget ska det fortfarande kvarstå en s.k. *planläggningsreserv*. I anslutning till detta är det vedertaget att som motiveringsformulering i domstolsbeslut använda "ett undantagslov får inte försvåra eller hindra upprättandet av en plan som uppfyller innehållskraven i lagen".

Med beaktande av det ovan nämnda avgörandet av HFD torde man kunna konstatera att dimensioneringen som idag används i stranddelgeneralplaner för de strandavsnitt som är bäst lämpade för byggande är 5-7 byggrätter per omvandlad kilometer strandlinje. På grund av försiktighetsprincipen kan inte en så hög dimensionering godkännas med undantagslov och det är också vanligt att den maximala omfattningen av moderlägenhetens exploateringsgrad som genomförs med undantagslov har kunnat bestå av cirka 5 byggrätter/omvandlad kilometer strandlinje.

Alla strandområden kan inte dimensioneras enligt högsta möjliga planeringseffektivitet. I regel används 3-4 olika dimensioneringskategorier i planerna, där exploateringsgraden per kategori som lägst kan vara till exempel 3 och som högst 6 byggrätter/omvandlad kilometer strandlinje. I den lägsta dimensioneringsklassen ingår i allmänhet t.ex. områden av nationellt värde i olika skyddsprogram, strandområden vid små vattendrag dimensioneras inte lika högt som strandområden vid stora vattendrag som lämpar sig väl för byggande etc.

Dessa perspektiv ska som en följd av den ovan nämnda försiktighetsprincipen och kravet på att lämna en planläggningsreserv beaktas även i undantagsprövningen. Detta krav är en utmaning, eftersom det förutsätter att de som bereder och fattar undantagsbeslutet är tillräckligt insatta i planläggningen vad gäller egenkaperna och förhållandena för det område som är objektet för undantagsansökan.

I varje fall måste det betonas att försiktighetsprincipen och planläggningsreserven i samband med granskningen av moderlägenheten syftar till att säkerställa att enskilda undantagsbeslut inte inskränker rätten för markägarna i ännu obebyggda strandområden att utnyttja den eventuella återstående byggrätt som tillhör dem. Det är först med en plan som det kan avgöras hur byggrätterna sist och slutligen kan fördelas på ett rättvist sätt. Vikten och den centrala betydelsen av att beakta försiktighetsprincipen framgår av följande motivering i årsboksbeslut **HFD 2013:91**:

Utifrån det som nämns ovan kan planen i fråga om byggrättens dimensionering anses vara betydligt effektivare än vad som kan utläsas enbart av de kalkylmässiga dimensioneringstal som beskriver effektiviteten. Då man i helhetsbedömningen beaktar särdragen hos Pyhäjärvi och de andra sjöarna i området samt de värdefulla områden som anvisats i naturutredningen, leder en effektiv dimensionering också på basis av en kartgranskning till att byggandet delvis i grupper på flera byggplatser skulle placeras även i områden där det enligt utredningarna finns naturvärden eller landskapsvärden, liksom i områden där det med stöd av utredningarna i planen inte alls ska placeras byggande på grund av att området är dåligt lämpat eller inte alls lämpat för byggande. När man i en situation som den ovan nämnda anvisar ytterligare byggrätt, gäller det att notera att den täta bebyggelse som tidigare tillåtit uppstå på området minskar antalet byggplatser som kan anvisas där. Även om denna minskning i praktiken innebär att alla markägare inte kan anvisas en lika omfattande byggrätt som den som redan utnyttjats på vissa strandområden, innebär kravet på jämlikt bemötande inte att man genom att hänvisa till den mycket täta bebyggelse som tidigare uppstått på vissa platser inom planområdet kan anvisa flera byggplatser där än vad som är möjligt med hänsyn till de krav på innehållet i en strandgeneralplan om vilka föreskrivs i 39 § och 73 § i markanvändnings- och bygglagen.

5.6 Beräkning av den modifierade strandlinjen i samband med granskning av moderlägenheten

Modifiering av strandlinjen, som ursprungligen infördes inom planläggningen, har blivit vedertagen praxis även inom undantagsförfarandet. Detta beror på att modifieringen av strandlinjen inverkar på antalet byggrätter som anvisas i planen per faktisk kilometer strandlinje, och åtgärden ska genomföras även i samband med undantag så att undantaget inte äventyrar möjligheten att upprätta en plan som uppfyller innehållskraven i lagen.

Lagen innehåller inga föreskrifter om omvandling av strandlinjen, men i vedertagen planläggnings- och undantagspraxis samt rättspraxis har frågan blivit så pass förpliktande att strandlinjen bör modifieras åtminstone på något sätt, så att man kan bedöma planens exploateringsgrad i förhållande till de verkliga byggmöjligheterna i det planerade området. Behovet att modifiera strandlinjen och de bakomliggande avsikterna framgår av det som framförs i årsboksbeslut **HFD 2013:91**: I beslutet var det fråga om en stranddelgeneralplan, men de synpunkter som presenteras om de bakomliggande avsikterna med modifieringen av strandlinjen och behovet att modifiera strandlinjen gäller med beaktande av bestämmelserna i 73 § i MBL även stranddetaljplaner liksom undantagsförfarandet med stöd av bestämmelserna i nuvarande 171 § 2 mom. 1 punkten.

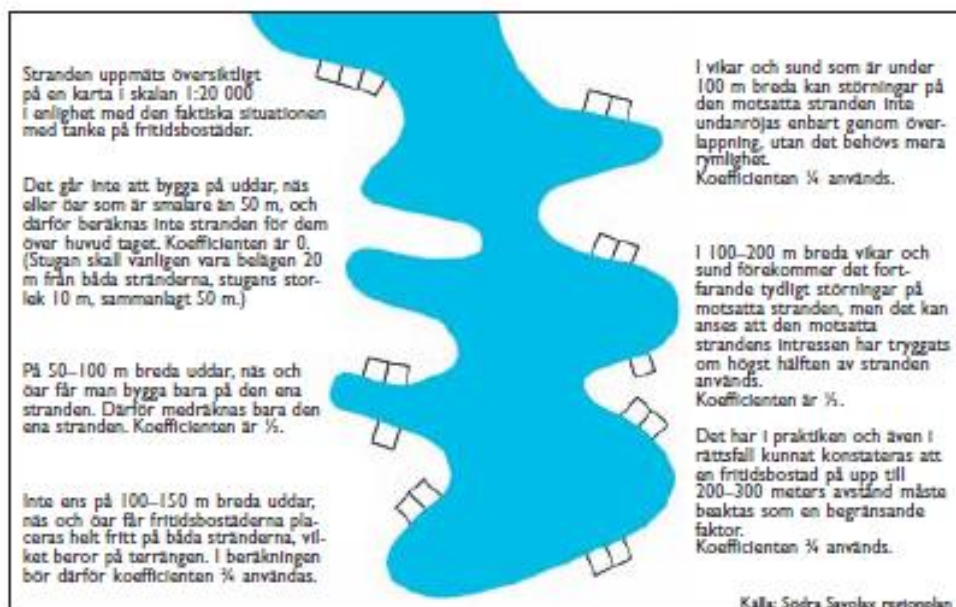
Vid planläggning används för vattendragen individuella dimensioneringstal, som är beroende av bland annat vattendragets och strändernas naturvärden, vattenväxlingen, vattendjupet samt i vilken mån bebyggelse är möjlig eller byggnader redan finns längs stränderna.

När så kallad modifierad strandlinje används vid dimensioneringen av byggrätterna, försöker man bland annat anpassa byggandets omfattning till naturvärdena i området samt vattendragets tålighet samt särskilt ta hänsyn till hur nära den motsatta stranden är på platser där vattendraget är smalt samt att det på platser med smala markområden, såsom på näs och uddar, kanske inte är möjligt att placera byggnaderna tillräckligt långt från strandlinjen. I det praktiska planläggningsarbetet är längden av den modifierade strandlinjen tillsammans med dimensioneringstalet ett vanligt hjälpmedel vid dimensioneringen av den byggrätt som i en generalplan kan anvisas på olika strandområden och således även på olika moderfastigheter, med hänsyn till innehållskraven för en plan enligt 39 § och 73 § i markanvändnings- och bygglagen. Vidare ska principen i 6 § i Finlands grundlag beaktas när byggrätt anvisas på moderfastigheter och från dessa bildade fastigheter.

Med stöd av motiveringarna till HFD:s beslut torde man kunna anse att om strandlinjen inte har modifierats på något sätt, har beredningen av planen och undantagslovet genomförts bristfälligt.

Den så kallade *Södra Savolax-modellen* har blivit ett allmänt förfarande för modifiering av strandlinjen. Modellen presenterades första gången i planbeskrivningen till den tredje fasen av regionplanen för Södra Savolax år 1985. Sedan dess har den modell för modifiering av strandlinjen som framförs där blivit nationellt vedertagen och även fått en erkänd ställning i rättspraxis.

I Södra Savolax-modellen beaktas den motsatta stranden i ett vattendrag så att strandlinjen vid vattenavsnitt som är mindre än 100 meter breda (älvar, sund, vikar) modifieras med koefficienten 0,25 (dvs. en kilometer naturlig strandlinje ger 250 meter omvandlad strandlinje). När avståndet till den motsatta stranden är 100-200 meter används koefficienten 0,5 och när avståndet är 200-300 meter är koefficienten 0,75. Mindre än 50 meter breda uddar och näs producerar ingen strandlinje, eftersom byggande inte kan placeras tillräckligt långt från stranden i dessa områden. Om området är 50-100 meter brett är koefficienten 0,5 och om området är 100-150 meter brett är koefficienten 0,75. I planbilden är konstellationen följande:



Modell för beräkning av modifierad strandlinje utarbetad av landskapsförbundet i Södra Savolax

Modellen är inte juridiskt bindande på ett sådant sätt att inte ett annat omvandlingsförfarande skulle kunna komma i fråga som sådant. Detta framgår t.ex. av årsboksavgörande **HFD 2004: 40** (stranddelgeneralplan

för Kukkijärvi i Luopioinen) samt följande motiveringar till det redan tidigare nämnda beslutet **HFD 2013:91** angående Pyhäjärvi i Kitee stad:

Enligt planbeskrivningen har den modifierade strandlinjen bildats av en korrigerad strandlinje, där mindre än 50 meter breda uddar inte har beaktats. I den modifierade strandlinjen har den motsatta strandens inverkan enligt planbeskrivningen beaktats som en förmins-kande faktor, vid vattendraget till 200 meter och vid udden till 150 meter, och samtidigt har strandområdets lämplighet för byggande undersökts och beaktats i dimensioneringen. Beräkningen av den modifierade strandlinjen har i upprättandet av planen genomförts så att strandlinjens längd vid en vattendragsdel (vik, sund eller älv) som är 50-100 meter bred har multiplicerats med 0,5 och strandlinjens längd vid en vattendragsdel som är 100-150 bred vid fastlandet och 100-200 meter bred i vattendraget har multiplicerats med 0,75. Enligt planbeskrivningen är den korrigerade strandlinjens längd i planområdet cirka 343 kilometer och den modifierade strandlinjens längd cirka 295 kilometer, där det enligt planbeskrivningen även ingår bland annat områden som är helt olämpliga för byggande.

Även om det är tillåtet att modifiera strandlinjen på det sätt som har gjorts i samband med upprättandet av planen, skiljer sig emellertid detta omvandlingssätt i fråga om beaktandet av vattendragsdelarna och byggandet på den motsatta stranden från vissa andra modeller som används allmänt och presenteras i rättslitteraturen på ett sätt som ökar den modifierade strandlinjens längd, vilket för sin del måste beaktas i bedömningen av den faktiska totala dimensioneringen av det område som är föremål för besväret, utöver de faktorer som framgår av förvaltningsdomstolens beslut. Det kalkylmässiga dimensioneringstalets storlek eller litenhet har inte som sådan någon självständig betydelse i bedömningen av uppfyllandet av de innehållskrav som ställs på strandgeneralplaner.

HFD:s konstaterande om att det kalkylmässiga dimensioneringstalets storlek eller litenhet inte som sådant har någon självständig betydelse i bedömningen av uppfyllandet av de innehållskrav som ställs på strandgeneralplaner betonar för sin del att olika tekniker och metoder i strandplaneringen och även i undantagsförfarandet inte har några direkta rättsverkningar som skulle innebära att t.ex. en omvandling av strandlinjen som har genomförts på ett visst sätt tillsammans med det dimensioneringstal som använts automatiskt skulle producera en plan eller ett undantagsbeslut som uppfyller innehållskraven i lagen. I sista hand ska lagenligheten bedömas utifrån bestämmelserna om innehållskraven för planer i 73 § i MBL.

Genom modifiering av strandlinjen eftersträvar man i smala vattendrag att lindra den störning som byggandet förorsakar för användningen av den motsatta stranden. Med anknytning till detta har det ibland föreslagits att strandlinjen vid den lägenhet som är föremål för undantagsansökan inte behöver modifieras, eftersom den motsatta stranden är olämplig för byggande eller aldrig kommer att användas för byggande. I rättspraxis har sådana påståenden inte tillskrivits någon betydelse, eftersom man i samband med undantag endast kan bedöma lämpligheten för byggande för den byggplats som är föremål för ansökan.

5.7 Exempel på en motivering till ett undantagsbeslut, där ansökan har avslagits med stöd av slutresultatet av granskningen av moderlägenheten

MILJÖNÄMNDENS BESLUT

Miljönämnden avslår ansökan.

MOTIVERINGAR

1. Ansökans innehåll och planeringssituationen i området:

Byggplatsen, en 4 000 m² stor obebyggd lägenhet vid namn Rantapaikka med byggnadsnummer XXX:YYY:1:5, är belägen i byn Y i kommun X och gränsar till sjön Vesistöjärvi längs ett avsnitt på 50 meter. Ansökan gäller byggande av en fritidsbyggnad på 125 kvadratmeter våningsyta som enligt situationsplanen ska placeras på 35 meters avstånd från strandlinjen. I landskapsplanen finns inga anteckningar som gäller byggplatsen. Området omfattas inte av någon generalplan eller detaljplan.

2. Behov av undantag

Godkännande av ansökan skulle innebära att en ny byggplats bildas i en sådan strandzon som avses i 72 § 1 mom. i MBL. På grund av planeringssituationen i området behövs det för genomförande av projektet undantagslov för att avvika från förbudet i den ovan nämnda lagparagrafen.

3. Granskning av moderlägenhet

I en granskning av moderlägenheten i enlighet med undantagsförfarandet kan den lägenhet som är föremål för ansökan härledas till lägenheten Rantala, Bnr 1:1, som registrerades 1950 och upphävdes 1962. Från moderlägenhetens område avstyckades år 1962 och registrerades samma år lägenheten Bnr 1:3, som gränsar till Vesistöjärvi. Lägenheten som är föremål för ansökan avstyckades från moderlägenheten 2014 samtidigt som lägenhet Bnr 1:4, och båda lägenheterna registrerades 2.6.2014.

Moderlägenhetens områden har använts för byggande på följande sätt: Huvudbyggnaden i lägenheten Rantala Bnr 1:2, som förblev stamlägenhet, är belägen på cirka 120 meters avstånd från Vesistöjärvis strandlinje. Dessutom finns det en bastu på lägenheten på cirka 20 meters avstånd från strandlinjen. Området mellan bostadsbyggnaden och sjön består av öppen åker som sluttar jämnt mot och sträcker sig ända till stranden, vilket innebär att byggnaden på lägenheten med tanke på strandlandskapet är belägen i en strandzon. I området som tillhör lägenhet 1:3 finns en fritidsbyggnad på 30 meters avstånd från strandlinjen.

Strandlinjen som tillhör moderlägenheten har en naturlig längd på 1 150 meter. Enligt det vedertagna förfarandet för undantag ska strandlinjen omvandlas vid smala vattendrag så att den motsvarar de faktiska byggmöjligheterna i området. När avståndet till den motsatta stranden är mindre än 100 meter används omvandlingskoefficienten 0,25, vid avsnitt som är 100-200 meter breda är koefficienten 0,5 och vid 200-300 meter breda ställen är koefficienten 0,75. Med tillämpning av detta förfarande blev längden på den modifierade strandlinjen vid moderlägenheten Rantala cirka 600 meter enligt beskrivningen på den karta som har fogats till beslutet.

Moderlägenheten har använt två byggrätter, vilket innebär cirka 3,3 meter per modifierad kilometer strandlinje. Om ansökan godkänns skulle exploateringsgraden öka till cirka fem. Vesistöjärvis areal är 30 hektar. Cirka hälften av kommunens område omfattas av en stranddelgeneralplan. I stranddelgeneralplanen är dimensioneringen av mindre än 50 ha stora vattendrag vid de strandavsnitt som är bäst lämpade för byggande fem byggrätter per omvandlad kilometer strandlinje. På Vesistöjärvis strandområde har en stranddetaljplan med en dimensionering på fyra byggrätter/omvandlad kilometer strandlinje godkänts.

Med ett enskilt undantagsbeslut kan inte tillåtas lika effektivt byggande som med en plan, utan på grund av den försiktighetsprincip som ska följas ska det ännu kvarstå en planeringsreserv efter undantaget. Godkännandet av ansökan skulle leda till samma exploateringsgrad som i den nämnda generalplanen och jämfört med stranddetaljplanen skulle dimensioneringen till och med vara högre än dimensioneringen i planen. Således kan det inte med säkerhet konstateras att också alla andra moderlägenheter som gränsar till Vesistöjärvi kan bebyggas lika effektivt, när man beaktar de innehållskrav för planer på strandområden som fastställs i 73 § i markanvändnings- och bygglagen.

I detta fall måste man dessutom beakta att lägenheten 1:4, som registrerades samtidigt som den lägenhet som är föremål för ansökan och har motsvarande byggegenskaper, inte heller har använts för byggande. I rättspraxis har det den senaste tiden konstaterats att jämlik behandling av markägarna ska säkerställas inte bara mellan olika moderlägenheter, utan också mellan avstyckade lägenheter inom samma moderlägenhet (HFD 2009:90 och 2013:110). Med beaktande av den byggrätt som redan använts av moderlägenheten Rantala och längden på lägenhetens modifierade strandlinje kan det inte med säkerhet fastställas att båda de

utstyckade lägenheterna kan anvisas byggrätt ens med en plan. I undantagsförfarandet är det inte möjligt att avgöra till vilken lägenhet på moderlägenhetens område eventuell återstående byggrätt hör.

SLUTSATSER

Med stöd av det som konstateras ovan anser miljönämnden att ett undantag skulle medföra olägenheter med tanke på planläggningen eller annan reglering av områdesanvändningen enligt 171 § 2 mom. 1 punkten i markanvändnings- och bygglagen. Därför finns det inga rättsliga förutsättningar för att bevilja undantag.

Området vid moderlägenheten Rantala kan anses utgöra en ändamålsenlig helhet för utarbetande av en stranddetaljplan på det sätt som avses i 74 § 2 mom. i markanvändnings- och bygglagen. Miljönämnden konstaterar att eventuella tilläggsbyggrätter på lägenhetens område vid behov ska undersökas och lösas med en plan, så att man genom en helhetslösning kan säkerställa att kravet på jämlik behandling av markägarna uppfylls.

PRESENTATIONSBLAD

Publikationens serie och nummer Rapporter 60/2016				
Ansvarsområde Miljö och naturresurser				
Författare Kalervo Hirvonen		Publiceringsdatum November 2016		
		Utgivare Förläggare Närings-, trafik- och miljöcentralen i Nyland		
		Projektets finansör uppdragsgivare Miljöministeriet		
Publikationens titel Handbok för behandling av undantagslov som gäller byggande				
Sammandrag <p>Markanvändnings- och bygglagen ändrades 1.4.2016. Från och med denna tidpunkt fattar kommunen alla undantagsbeslut enligt markanvändnings- och bygglagen. Tidigare fördelades behörigheten att bevilja undantag enligt 171 § mellan kommunerna och närings-, trafik- och miljöcentralerna så att behörigheten med undantag av fyra kategorier tillföll kommunerna.</p> <p>Tidigare avgjordes undantag enligt 171 § 2 och 3 mom. av NTM-centralen då det gällde: 1) uppförande av en ny byggnad på ett strandområde där en plan enligt 72 § 1 mom. inte var i kraft, om det inte var fråga om utbyggnad eller ersättande av ett befintligt bostadshus; 2) avvikelser, om de inte var ringa, från den totala byggrätt som i detaljplanen avvisats för en tomt eller byggplats eller anvisande av byggrätt, om den inte var ringa, för ett område för vilket byggrätt inte hade anvisats i detaljplanen; 3) avvikelse från en planbestämmelse som gällde skydd av en byggnad; eller 4) avvikelse från ett byggförbud enligt 53 § 3 mom. som berott på att en detaljplan godkänts.</p> <p>Markanvändnings- och bygglagens bestämmelser om förutsättningarna för undantag har inte ändrats. Handboken går igenom huvudpunkterna i den behörighet som överförts till kommunerna. De mest centrala helheterna är förutsättningarna för undantag, behovet av planering av ett strandområde samt undantag, kravet på jämlik behandling av markägare och hur det förverkligas i synnerhet vid strandbyggande.</p> <p>Bestämmelserna är flexibla rättsnormer. Således styrs bestämmelsernas tillämpning av rättspraxis som utvecklats under 15 år. Avsikten är att tolknings- och tillämpningsriktlinjerna förblir oförändrade efter överföringen av behörigheten. Därför är handbokens innehåll starkt uppbyggt på rättspraxis och i synnerhet högsta förvaltningsdomstolens tillämpningspraxis.</p>				
Nyckelord (enligt Allärs) undantagslov, detaljplaner, stranddetaljplaner, strandområden, strandzoner				
ISBN (tryckt)	ISBN (PDF) 978-952-314-465-1	ISSN-L 2242-2846	ISSN (tryckt)	ISSN (webbpublikation) 2242-2854
WWW www.doria.fi/ely-keskus		URN URN:ISBN:978-952-314-465-1		Språk svenska
Sidantal 98				
Beställningar				
Förläggningsort och datum Helsingfors, november 2016			Tryckeri	

KUVAILULEHTI

Julkaisusarjan nimi ja numero Raportteja 60/2016				
Vastuualue Ympäristö ja luonnonvarat				
Tekijät Kalervo Hirvonen		Julkaisuaika Marraskuu 2016		
		Kustantaja Julkaisija Uudenmaan elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus		
		Hankkeen rahoittaja toimeksiantaja Ympäristöministeriö		
Julkaisun nimi Handbok för behandling av undantagslov som gäller byggande (Opas rakentamisen poikkeamispäätösten käsittelyyn)				
Tiivistelmä Maankäyttö- ja rakennuslaki muuttui 1.4.2016. Tästä lähtien kaikki maankäyttö- ja rakennuslain mukaiset poikkeamispäätökset tekee kunta. Aikaisemmin lain 171 §:ssä tarkoitettu poikkeamistoimivalta oli jaettu kuntien ja elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskusten välillä siten, että neljää asiaryhmää lukuun ottamatta toimivalta kuului kunnille. Aiemmin poikkeamisen ratkaisi lain 171 §:n 2 ja 3 momentin mukaan ELY-keskus silloin, kun kysymys oli: 1) uuden rakennuksen rakentamisesta ranta-alueelle, jolla ei ole voimassa 72 §:n 1 momentissa tarkoitettua kaavaa, ellei kyse ollut olemassa olevan asuinrakennuksen laajentamisesta tai korvaamisesta; 2) vähäistä suuremmasta poikkeamisesta asemakaavassa osoitetusta tontti- tai rakennuspaikkakohtaisesta kokonaisrakennusoikeudesta taikka vähäistä suuremman rakennusoikeuden osoittamisesta alueelle, jolle asemakaavassa ei ollut osoitettu rakennusoikeutta; 3) poikkeamisesta rakennuksen suojelua koskevasta kaavamääräyksestä; tai 4) poikkeamisesta 53 §:n 3 momentissa tarkoitettua asemakaavan hyväksymisestä johtuvasta rakennuskiellosta. Maankäyttö- ja rakennuslain poikkeamisen edellytyksiä koskevin säännöksiin ei tullut muutoksia. Oppaassa käydään läpi pääkohdat kunnille siirtyneestä toimivallasta. Keskeisimpiä asiakokonaisuuksia ovat poikkeamisen edellytykset, ranta-alueen suunnittelutarve ja siitä poikkeaminen, maanomistajien tasapuolisen kohtelun vaatimus ja sen toteutuminen erityisesti rantarakentamisessa. Säännökset ovat joustavia oikeusnormeja. Näin ollen säännösten soveltamista ohjaa 15 vuoden aikana muotoutunut oikeuskäytäntö. Tarkoitus on, että toimivallan siirron jälkeen tulkinta- ja soveltamislinja jatkuu ennallaan. Tästä syystä oppaan sisältö on rakennettu vahvasti oikeuskäytännön ja erityisesti korkeimman hallinto-oikeuden soveltamiskäytännön varaan.				
Asiasanat (YSA:n mukaan) poikkeamislupapäätökset, asemakaavat, ranta-asemakaavat, ranta-alueet, rantavyöhykkeet				
ISBN (painettu)	ISBN (PDF)	ISSN-L	ISSN (painettu)	ISSN (verkkojulkaisu)
	978-952-314-465-1	2242-2846		2242-2854
www		URN	Kieli	Sivumäärä
www.doria.fi/ely-keskus		URN:ISBN:978-952-314-465-1	Ruotsi	98
Julkaisun myynti/jakaja				
Kustannuspaikka ja aika Helsinki, marraskuu 2016			Painotalo	

RAPPORTER 60 | 2016
HANDBOK OM BEHANDLING AV UNDANTAGSBESLUT
SOM GÄLLER BYGGANDE

Närings-, trafik- och miljöcentralen i Nyland

ISBN 978-952-314-465-1 (PDF)

ISSN-L 2242-2846
ISSN 2242-2854 (webbpublikation)

URN:ISBN:978-952-314-465-1

www.doria.fi/ely-keskus | www.ely-centralen.fi