



Ystads kommun



HANTERING AV NYTTJANDE AV ALLMÄN PLATSMARK

2021-09-30

Rapporten är framtagen av samhällsbyggnadsförvaltningen på uppdrag av samhällsbyggnadsnämnden.

Handläggare Emilia Löfgren, teknisk chef.

I samråd med Sofia Öreberg, samhällsbyggnadschef, Leila Ekman, stadsarkitekt och Olof Hübner, fastighetschef.

För juridisk sakkunskap har Lindahls advokatbyrå anlåtats.

Boverkets publicerade frågor och svar om padelbanor, augusti 2021

Dnr. SAM 2020/210

Datum: 2021-09-30

INNEHÅLL

1.	BAKGRUND	4
1.1	Syfte och avgränsning	4
2.	VAD ÄR ALLMÄN PLATSMARK?	5
3.	UPPLÅTELSE AV ALLMÄN PLATSMARK	5
4.	NYTTJANDE AV MARK MED TILLSTÅND	6
4.1	Giltiga eller ogiltiga avtal	6
4.2	Överskriden maximitid	6
4.3	Typ av avtal	6
5.	NYTTJANDE AV MARK UTAN TILLSTÅND	7
5.1	Besittningsrätt	7
5.2	Sedvana	8
6.	SAMMANFATTNING AV JURIDISK BEDÖMNING	9
7.	EXEMEPL PÅ MARK SOM NYTTJAS AV ENSKILD INOM YSTADS KOMMUN	10
7.1	Villa- eller bostadsrättsfastigheter	10
7.2	Idrottsändamål	10
8.	HANTERING FÖR ATT TA TILLBAKA KOMMUNAL MARK	12
8.1	Avtalslöst nyttjande – avtal saknas hos kommunen	12
8.2	Nyttjande med avtal – avtal finns hos kommunen	12
9.	ALTERNATIV HANTERING	13
9.1	Möjliggöra allmänhetens tillträde till marken	13
9.2	Reglera fastighetsgräns utan ändring av detaljplan	13
9.3	Pröva nya detaljplaner	14
9.4	Försäljning av mark efter detaljplanprövning	14
9.5	Preciserade idrottsytor inom parkmark	15
9.6	Ingen åtgärd, låta mark vara annekterad tillsvidare	16
10.	VEM GÖR OCH ANSVARAR FÖR VAD?	17

1. BAKGRUND

Med allmän plats menas ett område som i en detaljplan är avsett för ett gemensamt behov. Exempel på allmänna platser är gata, torg eller park. En allmän plats får inte mer än tillfälligtvis upplåtas för en enskild verksamhet och får inte stängas av för allmänhetens tillträde.

I samband med att kommunen under 2019 lät göra en förstudie för en cykelväg uppmärksammades samhällsbyggnadsnämnden på att allmän platsmark var ianspråktagen som enskild tomtmark. Samhällsbyggnadsnämnden gav därför samhällsbyggnadsförvaltningen i uppdrag att inventera förekomsten av detta inom kommunen och utreda vilka villkor som gäller för upplåtande eller ianspråktagande av allmän platsmark.

Efter inventering av avtal och fysiska platser framkom att det rör sig totalt om nästan 100 platser i kommunen där allmän platsmark med eller utan avtal nyttjas av enskilda, och där allmänhetens tillträde därför begränsas.

Kommunen har längre tillbaka i tiden upprättat olika former av avtal med enskilda fastighetsägare för att låta dessa nyttja allmän platsmark för privat bruk. Anledningen till detta har varit en kombination av behovet av att minska kostnaderna för skötsel av grönytor samt önskemål från privata fastighetsägare om att få tillgång till större privata tomter. Kommunen har även upprättat avtal med olika föreningar eller näringsidkare för att ge tillåtelse att nyttja allmän platsmark för ett allmänintresse, med förbehållet att föreningen åtagit sig viss del av platsens eller anläggningens skötsel. Avtalen kan vara väldigt gamla och även skrivna innan kommunsammanslagningen 1971 då till exempel Herrestad gick upp i Ystads kommun. Inventeringen visar att det rör sig om cirka 20 ingångna avtal.

Genom inventering av faktiska platsförhållanden har det framkommit att ett flertal kommunala fastigheter även har tagits i anspråk utan att avtal har upprättats med kommunen. Exempel kan vara när staket och häckar flyttats utanför den privata fastigheten och placerats på kommunal mark. På detta sätt har det skapats en större tomtyta som uppfattas vara privat tomt. I dagsläget beräknas cirka 70 fastigheter ha flyttat ut tomtgränserna och nyttjar kommunal allmän platsmark som privat tomt utan att avtal finns med kommunen. Den totala ytan för denna mark är drygt 10 000 m².

1.1 Syfte och avgränsning

Syftet med denna rapport är att tydliggöra de villkor som gäller och utgöra ett underlag för samhällsbyggnadsnämnden och förvaltningen för att kunna besluta och kommunicera hur och varför kommunen agerar i frågan.

Kommunägd mark som **inte** utgör allmän platsmark, antingen för att den inte omfattas av detaljplan eller för att den i detaljplan betecknas som kvartersmark, behandlas inte i denna rapport. Kommunägda fastigheter, med eller utan kommunägda byggnader, kan i sin helhet eller till delar arrenderas eller hyras ut till enskilda. Villkor för detta regleras enligt lagrum som inte behandlas i denna rapport.

Detaljplan är ett begrepp som infördes med plan och bygglagen 1987. Motsvarande planhandling innan dess kallas stadsplan. Villkor för allmän platsmark inom befintliga, än gällande, stadsplaner hanteras idag likvärdigt med detaljplan och med samma lagrum.

En juridisk bedömning av hur kommunen bör hantera det olovliga nyttjandet av allmän platsmark har gjorts, utifrån frågeställningar om att aktuella markområden fortsatt ska vara allmän plats. Alternativet att ändra detaljplaner så att aktuella markområden, om möjligt, i stället utgör kvartersmark belyses utifrån juridiska och resursmässiga perspektiv.

I kapitel 2-7 presenteras en sammanställning med förklaring till de frågor som ställts och i kapitel 8 presenteras en sammanfattning av den juridiska bedömningen, som kunskapsunderlag till samhällsbyggnadsnämnden inför de beslut som kan tas i frågan. I kapitel 11 förs ett resonemang om alternativ hantering, även detta som kunskapsunderlag till samhällsbyggnadsnämnden inför de beslut som kan tas.

2. VAD ÄR ALLMÄN PLATSMARK?

En allmän plats är en gata, en väg, en park, ett torg eller ett annat område som enligt detaljplan är avsett för ett gemensamt behov. En allmän plats får inte mer än tillfälligtvis upplätas för en enskild verksamhet och får till skillnad från kvartersmark inte stängas av för allmänheten. Allmän platsmark får inte användas eller bebyggas på sätt som strider mot dess syfte, det vill säga på ett sätt som gör att allmänheten hindras från nyttjande av marken eller det som byggts på marken i enlighet med detaljplanen. Kommunens rätt att fritt disponera kommunägd mark som enligt detaljplan utgör allmän platsmark är därmed till viss del inskränkt. Utgångspunkten är att allmän platsmark inte kan upplätas till enskild juridisk eller fysisk person genom ett civilrättsligt nyttjanderättsavtal (till exempel arrendeavtal eller hyresavtal) som ger den enskilde en exklusiv rätt att nyttja marken ifråga. Genom detaljplanen anses marken nämligen redan vara upplåten till allmänheten för allmänhetens användning genom en offentligrättslig upplåtelse grundad på plan- och bygglagen.

En allmän plats är endast avsedd för den användning som bestämmelserna anger. I användningarna ingår dock även de komplement som behövs för den allmänna platsens funktion. Det kan vara anläggningar och byggnader som behövs för platsens skötsel och bruk som anses vara naturligt inslag i den bestämda användningen. Exempel på detta kan vara en lekplats eller en kiosk på parkmark, busskurer längs en gata eller en grillplats i ett naturområde. Vid tolkningen av vad som ingår i en användningsbestämmelse för allmän plats är det viktigt vad platsen är avsedd för. Detta ska framgå i planbeskrivningen som utgör en av detaljplanens handlingar. Det kan också framkomma av illustrationsplanen som tillhör detaljplanen.

I äldre tiders stadsplaner framkommer inte alltid syftet med den allmänna platsmarkens användning lika tydligt i den tillhörande beskrivningen. Gräns mellan allmän platsmark och kvartersmark framkommer dock av stadsplanens plankarta.

3. UPPLÅTELSE AV ALLMÄN PLATSMARK

Utöver den grundläggande offentligrättsliga upplåtelsen av allmän platsmark för allmän användning, kan upplåtelse av allmän platsmark ske till enskild endast genom tidsbegränsat tillstånd av Polismyndigheten i enlighet med ordningslagen. Vanligt förekommande markupplåtelse är till exempel när byggbodar eller materiallager för ett byggprojekt måste placeras i en park eller på en gata eller när ett evenemang ska använda ett torg eller en park för scen och publik. Även en sådan upplåtelse utgör en offentligrättslig upplåtelse som sker genom lag.

Tillstånd enligt ordningslagen krävs för användning av allmän platsmark på ett sätt som inte stämmer överens med det ändamål som platsen har upplåtits för enligt Plan- och bygglagen eller som inte är ”allmänt vedertaget” för syftet med den allmänna platsmarken. När det gäller kommunägd allmän platsmark, finns möjlighet för kommunen att utöva vetorätt för att hindra sådan användning av mark som kräver polistillstånd. Kommunen kan alltså avstyrka att tillstånd ges men har däremot inte ytterligare möjlighet att styra över eventuell upplåtelse genom ordningslagen.

4. NYTTJANDE AV MARK MED TILLSTÅND

4.1 Giltiga eller ogiltiga avtal

Som redan nämnts är utgångspunkten att allmän platsmark inte lagligt kan upplåtas till enskild juridisk eller fysisk person genom ett civilrättsligt nyttjanderättsavtal som ger den enskilde en exklusiv rätt att nyttja marken i fråga. I de fall då nyttjanderättsavtal ingåtts på allmän platsmark, som både följer detaljplanens syfte och som inte inskränker allmänhetens möjlighet att nyttja marken, har det dock i rättspraxis ansetts möjligt att upplåta allmän platsmark genom civilrättsliga nyttjanderättsavtal. Den väsentliga skillnaden mellan om ett avtal är giltigt eller ogiltigt beror på om marken används på det sätt som var syftet med detaljplanen samtidigt som det fortfarande finns möjlighet för allmänheten att nyttja marken.

Giltiga avtal - Användningen av marken stämmer överens med vad som anges i detaljplanen samtidigt som allmänheten har möjlighet att nyttja marken.

Ogiltiga avtal - Användningen av marken skiljer sig från vad som anges i detaljplanen eller allmänhetens möjlighet att nyttja marken inskränks genom upplåtelsen. Om allmänheten måste betala entréavgift eller medlemsavgift eller om bokning krävs kan marken med största sannolikhet inte sägas vara öppen och tillgänglig för allmänheten och nyttjandet kan då inte sägas vara i enlighet med detaljplanen.

4.2 Överskriden maximitid

Vid upplåtelse av mark som är detaljplanelagd är avtalet som längst bindande i 25 år. Avtalet blir dock inte automatiskt ogiltigt efter maximitiden, men både fastighetsägare och arrendator har rätt att när som helst säga upp avtalet, med iakttagande av viss uppsägningstid. Detta innebär att avtal som reglerar nyttjanderätten för mark som är detaljplanelagd går att säga upp direkt om avtalet är mer än 25 år gammalt.

4.3 Typ av avtal

Det finns idag cirka 20 avtal tecknade för nyttjande av allmän platsmark. Parterna till ett avtal, som innebär att nyttjanderätten avtalas, är inte fria att enas om att det ska vara en viss typ av avtal för att på så sätt exempelvis undvika tvingande lagbestämmelser. Vilken typ av nyttjanderätt som anges i avtalet, hur avtalet är klassificerat och vilka lagbestämmelser som är tillämpliga på upplåtelsen avgörs av de faktiska omständigheterna kring själva upplåtelsen. Benämningen på ett avtal visar därför endast på vilken avsikt de båda parterna hade när avtalet tecknades. Som huvudregel har det därför egentligen inte någon betydelse för hur avtalet är klassificerat. De avtal som kommunen har tecknat för upplåtelse av allmän platsmark kan exempelvis vara rubricerade som lägenhetsarrende eller nyttjanderättsavtal.

Kommunen kan inte utesluta att det finns ytterligare enskilda gamla avtal som kommunen inte har kännedom om. Kommunen kan heller inte utesluta att enskilda politiker eller tjänstepersoner genom åren har gjort muntliga överenskommelser som gör att de enskilda som nyttjar allmän plats gör det i god tro.

5. NYTTJANDE AV MARK UTAN TILLSTÅND

Att använda annans mark för privat bruk utan tillstånd är inte tillåtet. Att olovligen nyttja allmän platsmark utgör ett brott (egenmäktigt förfarande) enligt brottsbalken. I normalfallet kan den som döms för egenmäktigt förfarande på grund av olovlig annektering komma att få böter som påföljd, det finns dock även fängelse i straffskalan. Alla har rätt att vistas inom kommunens allmänna platsmark men det är inte tillåtet att sätta upp anordningar eller saker som kan ge intryck av att marken är privatägd. Det är lätt att få intrycket av att ytor där det står privata anläggningar eller ägodelar är enskild mark, särskilt om det rör sig om byggnader eller inhägnader. Även en uppställd husbil, studsmatta eller sandlåda eller buskage och häckar kan förvilla och ge intryck av att marken är privat och är inte tillåtet att placera eller plantera utanför privat tomt. Att köra ut sitt trädgårdsavfall i skogen är inte tillåtet. Inte heller att sätta upp en kompost utanför sin tomtgräns. Exempel på annektering av kommunal mark kan vara:

- Staket och planteringar
- Markbeläggning
- Uppställning av båtar, bilar, husvagnar
- Byggnader
- Lekstugor
- Komposter
- Vedupplag
- Sandlåda
- Gungställning
- Studsmatta
- Rastgårdar

Alla fastighetsägare har ett ansvar att veta var den egna fastighetsgränsen går och att hålla sig inom den. Vid fastighetsförvärv ingår undersökning av fastighetsgränserna i köparens undersökningsplikt och det är köparens egen skyldighet att kontrollera var fastighetsgränserna går. Det kan alltså krävas av en enskild fastighetsägare att känna till var gränserna för den egna fastigheten går och det bör därför inte vara möjligt för fastighetsägaren att hävda brist på kunskap eller information som ursäkt eller grund för nyttjande av mark utanför den egna fastigheten. Vid osäkerhet kring var tomtgränsen går kan fastighetsägaren underrätta sig om detta genom att begära ut förrättningskarta för fastigheten hos Lantmäteriet.

5.1 Besittningsrätt

Frågan om besittningsskydd har lyfts, eftersom det kan antas att i vissa av de fall som förekommer inom Ystad har allmän plats nyttjats av enskilda under många år.

Besittningsskydd är ett lagstadgat skydd som gäller vid lokal- och bostadshyra, samt vid arrende, och som syftar till att trygga nyttjanderättshavarens rätt i olika stor utsträckning, genom direkt besittningsskydd, respektive indirekt besittningsskydd. Andra typer av nyttjanderätt är inte förenade med motsvarande skydd om inte det enskilda nyttjanderättsavtalet innehåller särskild reglering, vilket är mycket ovanligt. Avtalslöst nyttjande eller olovlig annektering av allmän platsmark kan inte ge regelrätt besittningsrätt till marken ifråga, även om den har pågått under en längre tid.

Om en byggnad eller annan anläggning har uppförts av en fastighetsägare så att den skjuter in på angränsande mark, och skulle anläggningens borttagande eller förändring medföra betydande kostnad eller olägenhet för byggnadens eller anläggningens ägare, är denne inte skyldig att avträda den mark som har tagits i anspråk förrän anläggningen avlägsnas eller blir obrukbar. Detta gäller dock inte om den som uppförde anläggningen gjort intrång på den angränsande marken med avsikt eller av grov vårdslöshet samt om byggnaden eller anläggningen har överlåtits till annan part som visste om detta vid sitt förvärv. Den angränsande markens ägare har dessutom rätt till ersättning för det intrång som anläggningen medför.

Om en enskild fastighetsägare har uppfört byggnad eller anläggning inom sin fastighet, som delvis inkräktar på allmän platsmark, skulle fastighetsägaren alltså eventuellt kunna ha rätt att bibehålla byggnaden eller anläggningen och fortsätta nyttja den allmänna platsmarken. Detta gäller dock inte om fastighetsägaren har varit medveten om att han genom åtgärden överskred tomtgränsen. För det fall den aktuella bestämmelsen blir tillämplig i ett eller flera fall, har kommunen rätt till ersättning från aktuella fastighetsägare.

5.2 Sedvana

Även om många kommuner förhåller sig passiva till privatpersoners annektering av allmän platsmark medför inte det att agerandet är eller blir tillåtet. Av lag följer att allmän platsmark ska vara tillgänglig för nyttjande av allmänheten. Olovligt nyttjande av allmän platsmark utgör ett brott och underlåtenhet att agera mot ett olovligt nyttjande av allmän platsmark kan därför inte anses utgöra ett underförstått medgivande från kommunens sida eller grunda en rättighet för nyttjaren.

Sedvanerätten, det vill säga möjligheten att påstå en rättighet mot bakgrund av sedvänja i stället för lag eller avtal, förutsätter att det finns en sedvana som utövats så länge att den allmänt sett uppfattas som en rättighet som är rättsligt bindande. För att något idag ska betraktas som bindande sedvanerätt krävs att sedvanan är öppen och allmänt känd, någorlunda utbredd och att den äger någorlunda varaktighet. Sedvanan måste också uppfattas vara bindande av de berörda parterna. Allemansrätten är exempel på en rättighet som delvis är en sedvanerätt. Vad gäller enskilda personers olovliga annektering av allmän platsmark, vilket är i strid med gällande lagbestämmelser, bör möjligheten att med framgång åberopa sedvanerätt som grund för nyttjanderätt vara ytterst begränsad.

6. SAMMANFATTNING AV JURIDISK BEDÖMNING

I den utsträckning det är möjligt bör all allmän platsmark som nyttjas av enskilda, och inte endast den mark som kommunen har behov av, återtas. Enligt den så kallade likställighetsprincipen som kommer till uttryck i 2 kap. 3 § Kommunallagen ska kommunen som utgångspunkt behandla sina medlemmar lika genom att iaktta objektivitet och rättvisa. Särbehandling får endast ske på saklig och objektiv grund. Det måste dock vid hanteringen skiljas på allmän platsmark som annekterats av enskild och allmän platsmark som nyttjas av enskild (juridisk eller fysisk person) enligt avtal med kommunen.

All sådan allmän platsmark som annekterats av enskild, det vill säga olovligen nyttjas utan avtal, kan och bör återtas.

Huvudregeln är att en kommun inte kan ingå civilrättsliga nyttjanderättsavtal avseende allmän platsmark. Av praxis följer dock att undantag sannolikt kan anses göras om ändamålet med upplåtelsen följer detaljplanen och allmänhetens nyttjande av marken inte hindras genom upplåtelsen. Om civilrättsligt nyttjanderättsavtal med enskild har ingåtts i strid med lag, är avtalet sannolikt ogiltigt och båda parter bör kunna fransäga sig bundenhet genom att hävda att det är ogiltigt. I de fall det har ingåtts nyttjanderättsavtal på allmän platsmark, som inte bör vara att se som giltiga, är ogiltighet en möjlig grund för att återta marken. Det kan dock leda till ersättningsskyldighet gentemot motparten ifråga. De nyttjanderättsavtal som följer detaljplanens syfte och inte inkräktar på allmänhetens möjlighet att nyttja bör sannolikt vara giltiga. För återtagande av mark i dessa fall, måste kommunen följa de avtalade eller eventuellt lagstadgade uppsägningsbestämmelserna.

Flertalet av de nyttjanderättsavtal som kommunen har idag har överskridit maximitiden för upplåtelser inom detaljplan. Vidare har flertalet avtal korta avtalstider och utgör nyttjanderätter utan besittningsskydd. För undvikande av tvist och eventuell ersättningsskyldighet i de fall den allmänna platsmarken upplåtits genom olagliga - och därmed ogiltiga - nyttjanderättsavtal, är rekommendation att inledningsvis kontrollera upplåtelseperioderna och - så långt möjligt - återta civilrättsligt upplåten allmän platsmark med stöd av uppsägning på grund av uppnådd maximitid (det vill säga både avseende ogiltiga och eventuellt giltiga nyttjanderättsavtal) eller genom uppsägning till avtalstidens utgång. Först därefter - och om det inte heller går att nå en frivillig samförståndslösning med motparten - bör en ogiltighetsförklaring användas som grund för återtagande.

7. EXEMEPL PÅ MARK SOM NYTTJAS AV ENSKILD INOM YSTADS KOMMUN

För att få veta hur mycket kommunal allmän platsmark som nyttjas av enskilda har samhällsbyggnadsförvaltningen inventerat förekomsten inom kommunen. I första skede har flygfoto i jämförelse med fastighetsgränser på karta studerats och därefter har inventering ute på plats utförts för att säkerställa att flygfotona stämmer med verkligheten. Olika former av nyttjande av allmän platsmark kan exempelvis vara att en villa- eller bostadsrättsfastighet har flyttat ut staket eller häckar utanför den privata fastigheten och på så sätt utökat fastigheten ut på kommunal mark. På detta sätt har det skapats en större tomtyta som uppfattas vara privat. Anläggning kan även ha uppförts för idrottsändamål eller annan verksamhet som hindrar allmänhetens nyttjande av marken. I inventeringen har det bortsetts från de fastigheter där häckar eller planteringar i väldigt liten omfattning växt ut på kommunal fastighet. De fastigheter där flygfoto visar på att studsmattor är placerade utanför den privata fastigheten har inte tagits med eftersom studsmattor enkelt kan flyttas och kontroll om de står kvar där de gjorde när fotot togs har inte gjorts.

Utifrån inventeringen beräknas att cirka 70 fastigheter har flyttat ut tomtgränserna och nyttjar kommunal allmän platsmark som privat tomt utan att avtal finns med kommunen. Cirka 20 avtal finns även registrerade hos kommunen. Den totala ytan på den allmän platsmark som nyttjas utan avtal med kommunen är drygt 10 000 m². Totalt berörs cirka 12-15 detaljplaner, där marken är reglerad som allmän platsmark, oftast med beteckningen park, men där delar av parkmarken nyttjas för enskilt ändamål.

7.1 Villa- eller bostadsrättsfastigheter

Inventeringen visar att det vanligaste när det gäller nyttjande av allmän platsmark är att en villa- eller bostadsrättsfastighet utökat sin tomtplats genom att flytta häckar, stängsel eller plank ut på kommunal mark. En del av den mark som tagits i anspråk är endast remsor som är svårskötta för kommunen och inte medför något större rekreativt värde för allmänheten. På andra platser är det större markområde som avgränsats och uppfattas tillhöra en enskild fastighet.

Framför allt inom centralorten Ystad, men även på några platser i Svarte och Nybrostrand har allmän plats tagits i anspråk för enskilt bruk. Följande typexempel förekommer:

- **Radhuslängor** där enskilda tomter har utvidgats och omgärdas av häckar. *Exempel vid Edvinshem.*
- **Bostadsrätter eller samfälligheter** där planteringar ligger flertal meter utanför fastighetsgräns, så det upplevs privat. *Exempel vid Gjuteriet, Kommendörsgatan och Kyrkogårdsgatan.*
- **Markremsor** som är planerade för att parker ska nås från gator, men som har blockerats så det uppfattas som enskild tomt. *Exempel vid Bärparken och i Svarte.*
- **Markremsor** som uppstår höjdskillnad mellan två kvarter, där marken knappast är ianspråktagen som tomtmark men heller inte är tillgänglig för allmänheten. *Exempel vid grönsaksgatorna.*
- **Enstaka friliggande villor** som har anlagt trädgård så det uppfattas som enskild tomt – varierande grad av tydlig gräns. *Exempel vid Sjömansgatan, Österleden, Drottning Margarethas väg samt i Svarte*

7.2 Idrottsändamål

Utöver exemplen då bostadstomter går in på allmän platsmark finns det även enskilda anläggningar, så som tennisbanor, padelbanor, multisportanläggningar, och minigolfbanor på allmän plats. På en del av dessa platser står det angivet i detaljplanen att anläggningen får finnas inom området.

Om det är möjligt för kommunen att upplåta allmän platsmark till föreningar, som idrottsföreningar, tennisklubbar, byalag eller andra ideella eller delvis kommersiella föreningar, beror inledningsvis på hur gällande detaljplan är utformad och vad den säger beträffande användningsområdet och syftet med den aktuella marken, se punkt 4.1. I

kapitel 4 i Boverkets föreskrifter om detaljplan anges bland annat spontanidrott som en möjlig användning för ett parkområde, vilket skulle kunna omfatta tennisbanor och andra aktivitetsytor. Om de aktuella markytorna är markerade som parkområden i detaljplanen, bör därför nyttjande av marken för tennisbanor och liknande inte vara detaljplanestridigt. Bygglov för aktivitetsanläggningar kan till exempel anses vara planenligt, varför inte granne eller markägare hörs i samband med bygglovsprövning. Ett bygglov i sig, eller om myndighetsnämnden meddelat att bygglov inte krävs, innebär dock inte att kommunen som markägare gett sitt tillstånd. Kommunen som markägare kan dock, liksom grannar, överklaga beviljade bygglov. Bygglovsbeslut får verkställas tidigast 4 veckor efter beslut, för att meddelandet ska ha gått ut och de som får meddelandet ska hinna överklaga beslutet. Därefter vinner bygglov laga kraft.

Om upplåtelse av marken i fråga till förening kan ske genom ett civilrättsligt nyttjanderättsavtal beror då på ifall allmänhetens möjlighet att nyttja marken i enlighet med gällande plan inskränks genom upplåtelsen. Om föreningen avser att ta betalt för nyttjandet genom entréavgift eller medlemsavgift eller om bokning krävs, kan platsen med största sannolikhet inte sägas vara öppen och tillgänglig för allmänheten och nyttjandet kan då inte sägas vara i enlighet med detaljplanen. Civilrättslig upplåtelse av markytan kan då inte lagligen ske till föreningen.

Om civilrättsligt nyttjanderättsavtal inte är möjligt att teckna med förening på grund av hur gällande detaljplan är utformad eller allmänhetens möjlighet att nyttja marken i enlighet med gällande plan inskränks genom upplåtelsen krävs tillstånd av Polismyndigheten. Det ska dock noteras att det inte är säkert att permanent tillstånd i sådant fall kan ges. I förarbetena till ordningslagen anges nämligen att offentlig plats bör upplåtas endast på begränsad tid, vilket i praktiken också oftast är fallet (även om det inte finns något lagligt hinder mot upplåtelser på obegränsad tid).

8. HANTERING FÖR ATT TA TILLBAKA KOMMUNAL MARK

8.1 Avtalslöst nyttjande – avtal saknas hos kommunen

Då det konstaterats att kommunal allmän platsmark tagits i anspråk av enskild, och inte längre är tillgänglig för allmänhetens nyttjande, ska kommunen säkerställa att marken åter blir tillgänglig för allmänheten. Rutin för hur detta ska hanteras:

1. Varje enskild plats inventeras och kart- och måtenheten anlitas för att precisera var korrekt fastighetsgräns går.
2. Skrivelse sänds till juridisk eller fysisk person som tagit kommunal mark i anspråk med uppmaning om att inom 6 månader upphöra med det olovliga nyttjandet samt att återställa marken. Hur marken ska återställas måste definieras i varje enskilt fall. Till exempel kan det handla om att ta bort täta häckar och staket och återställa markbeläggning så att ytan inte skiljer sig från omgivande mark och uppfattas som enskild. Om det visar sig att det finns ett skriftligt avtal med kommunen följs rutinen enligt punkt 10.2.
3. Efter 6 månader utförs en kontroll för att säkerställa att uppmaningen har följts. Vad som kan anses vara skäligen tid för rättelse och eventuellt återställande beror på hur marken nyttjas och om byggnad eller anläggning har uppförts på marken. Någon lagstadgad bestämmelse om detta finns inte. Då nyttjandet strider mot lag anses inte någon längre tid behöva medges.
4. Om det efter kontroll kan konstateras att annekteringen fortgår görs antingen en polisanmälan eller ansökan om avhysning genom särskild handräckning vid Kronofogdemyndigheten. Om åtgärden är i strid med plan- och bygglagen inleds ett tillsynsärende.

8.2 Nyttjande med avtal – avtal finns hos kommunen

I de fall då nyttjanderättsavtal ingåtts på allmän platsmark, som både följer detaljplanens syfte och som inte inkräktar på allmänhetens möjlighet att nyttja marken, bör avtalen sannolikt ses som giltiga. Om det har ingåtts nyttjanderättsavtal på allmän platsmark, som inte bör vara att se som giltiga, är ogiltighet en möjlig grund för att återta marken. Som tidigare nämnts så är flera av avtalen som ingåtts äldre än 25 år och den maximala bindningstiden är därmed nådd. Detta innebär att endera parten har rätt att när som helst säga upp det aktuella avtalet för upphörande – med iakttagande av viss uppsägningstid. Flertalet av avtalen har även korta avtalstider och utgör nyttjanderätter utan bindningstid. Rutin för hur nyttjande av allmänplatsmark med avtal ska hanteras följer här.

8.2.1 Avtalet ses som giltigt

1. Om nyttjanderättsavtalet ingåtts för mer än 25 år sedan eller om den avtalade upplåtelse tiden i avtalet är passerad bör en översyn av avtalet göras. Om nyttjanderättsavtalet ingåtts för mindre än 25 år sedan eller om den avtalade upplåtelse tiden inte är passerad kan ändå en översyn av avtalet behöva göras för att säkerställa allmänhetens tillträde till marken.
2. Befintligt avtal sägs upp och nytt kan tecknas med tydliga och lagenliga villkor.
3. Beslut om avtal kan tas i enlighet med samhällsbyggnadsnämndens delegationsordning.

8.2.2 Avtalet ses som ogiltigt

1. Om nyttjanderättsavtalet ingåtts för mer än 25 år sedan eller om den avtalade upplåtelse tiden är passerad skickas en skrivelse med uppsägning av avtalet till motparten. Marken ska efter uppsägningstidens utgång vara återställd och tillgänglig för allmänheten. Uppsägningstiden varierar beroende på vad avtalet anger. Om nyttjanderättsavtalet ingåtts för mindre än 25 år sedan eller om den avtalade upplåtelse tiden inte är passerad avvaktas uppsägning av avtalet till så har skett.

2. Efter uppsägningstiden utförs en kontroll för att säkerställa att marken är återställd och tillgänglig för allmänheten.
3. Om det efter kontroll kan konstateras att nyttjande av marken fortgår görs antingen en polisanmälan eller ansökan om avhysning genom särskild handräckning vid Kronofogdemyndigheten. Om åtgärden är i strid med plan- och bygglagen inleds ett tillsynsärende.

9. ALTERNATIV HANTERING

Kommunen står inför ett val mellan två alternativ:

- Låta aktuella markområden fortsatt vara allmän platsmark, med de villkor och skyldigheter att agera som det för med sig
- Ändra detaljplaner för de aktuella markområdena, i de fall kommunen bedömer det rimligt, så att marken i stället utgör kvartersmark med de villkor det för med sig.

Den juridiska bedömningen är att all allmän platsmark som nyttjas av enskilda och inte är tillgängliga för allmänheten ska återtas av kommunen, oavsett om allmänheten idag har behov av marken eller inte. I samband med framtagandet av detaljplanerna har bedömningen nämligen redan gjorts att allmänheten har ett behov av marken och därför är den reglerad som just allmän platsmark. I princip är ändring av detaljplan, för att pröva om marken inte längre behöver vara allmän platsmark, det enda alternativet till att återta marken. Alternativ, lagrum och konsekvenserna för hur kommunen kan göra för att inte tvingas återta marken och i stället låta den fortsätta nyttjas av enskilda presenteras här.

9.1 Möjliggöra allmänhetens tillträde till marken

På all allmän platsmark beslutar kommunen vilken sorts planteringar och markbeläggning som det ska vara. På vissa platser, där allmän platsmark länge har varit annekterad, kan till exempel enskilda anlagda häckar eller annan markbehandling idag uppfattas som en positiv del av kulturmiljön och stadsbilden. Om allmänhetens tillträde till marken kan tillgodoses kan det där därför vara motiverat att delvis låta planteringar vara kvar. Det förutsätter att kommunens parkenhet har möjlighet att förvalta marken och eventuella planteringar rationellt samt att marken inte upplevs som privat tomtmark.

I de fall då mark är upplåten med gällande avtal till föreningar, behöver en platsspecifik bedömning i varje enskilt fall göras om marken är tillgänglig för allmänheten i tillräcklig omfattning och med rimliga villkor, för att bedöma om avtalet alls är giltigt.

I första hand måste markanvändning vara förenlig med gällande detaljplan, se avsnitt 4.1. På allmän platsmark med beteckningen park kan till exempel idrottsytor vara möjlig markanvändning. Om den förening som enligt avtal har rådighet av marken tar betalt eller kräver bokning för nyttjande av marken ska de upplysas om att det är ett avtalsbrott. Vid fortsatt avtalsbrott upphävs avtalet och den som har nyttjat marken ska iordningställa den enligt de platsspecifika villkor som kommunen anger.

Den förening som enligt avtal har rådighet över marken har också ansvar för att marken hålls i säkert skick och att den verksamhet som bedrivs inte ger upphov till störningar för omgivningen. Om detta inte kan garanteras och marken samtidigt är tillgänglig för allmänheten kan inte markanvändningen tillåtas.

9.2 Reglera fastighetsgräns utan ändring av detaljplan

Att överföra allmän platsmark till kvartersmark genom försäljning av mark och fastighetsreglering är inte förenligt med fastighetsbildningslagen (FBL). Kommunen kan inte sälja mark som tillhör allmänheten, och Lantmäteriet kommer inte att genomföra en reglering som strider mot detaljplan eller stadsplan. Det finns en möjlighet till mindre

avvikelse, och det är Lantmäteriet som gör prövningen av vilka avvikelser som är lämpliga. Det rör sig om små avvikelser från detaljplanen, i storleksordningen upp till 10-40 cm.

9.3 Pröva nya detaljplaner

Ändring av detaljplanerna kan göras så att aktuell allmän platsmark ändras till kvartersmark, under förutsättning att ny bedömning görs som visar att kommunen eller allmänheten inte har behov av marken i fråga. Därefter skulle det bli möjligt för kommunen att sälja marken, efter fastighetsreglering i enlighet med ny detaljplan. Kommunen har planmonopol vilket innebär att kommunen, genom samhällsbyggnadsnämnden, beslutar om en ny detaljplaneprovning ska inledas genom att samhällsbyggnadsnämnden lämnar positivt planbesked.

Att överföra allmän platsmark till kvartersmark kan endast göras genom en planprocess. Det innebär att ändringen behöver följa samma process som andra planärenden, med samråd, granskning och antagande. Sådana processer behöver prioriteras gentemot andra planprocesser, till exempel för bostadsförsörjning eller näringslivsutveckling, eftersom kommunen har begränsade resurser för planarbete.

För att bedöma om kommunen inte längre anser att marken, i sin helhet eller delvis, behöver vara allmän krävs platsspecifika studier i varje enskilt fall. Totalt rör det sig om 12-15 detaljplaner som bedöms behöva ändras, och som var och en behöver studeras och prövas utifrån platsspecifika förutsättningar. Frågeställningar som behöver studeras är av vilken anledning marken reglerades som allmän platsmark från början och om det kan finnas intresse av marken på sikt för ett allmänt ändamål utifrån stadsmiljöperspektiv, som kulturella eller infrastrukturella behov eller för ekosystemtjänster som till exempel dagvattenfördröjning.

I några av de fall som har identifierats i Ystad har marken varit ianspråktagen under väldigt lång tid, i något fall kan flygfoton eller avtal visa att så varit fallet i betydligt mer än 50 år. Som framkommit i de juridiska avsnitten i denna rapport finns det ingen sedvana eller hävd som kan åberopas, utan även i dessa fall behöver en platsspecifik bedömning och ny detaljplaneprovning göras, och prioriteras gentemot andra planarbeten.

Den bedömning som ursprungligen gjordes vid varje detaljplaneprovning får antas vara rimlig utifrån då gällande förhållanden, även om den inte alltid motiveras i de handlingar som tillhör planen. Samtidigt finns det många platser där mark har varit ianspråktagen, så att den har uppfattats som privat tomt, under många år och varken kommunen som organisation eller kommuninvånare har uppmärksammat detta. Det talar för att det finns ytor som idag utgör allmän plats, men där det kan vara motiverat att ändra till kvartersmark.

Eftersom dessa frågor behöver utredas platsspecifikt för var och en av de platser där allmän platsmark nyttjas av enskilda skulle det summerat utgöra ett relativt omfattande arbete som tar resurser från andra delar av samhällsbyggnadsförvaltningens verksamhet.

9.4 Försäljning av mark efter detaljplaneprovning

Fastighetsägare som är intresserade av att ändra detaljplan för egen mark kan alltid begära planbesked hos kommunen. För kommunens eget markinnehav kan kommunen själv, som fastighetsägare, begära planbesked. Varje ny provning av planbesked kräver resurser från samhällsbyggnadsförvaltningens organisation och eventuella nya planuppdrag måste prioriteras gentemot andra detaljplaner.

Utifrån en likabehandlingsprincip är det i så fall motiverat att inledningsvis kommunicera två val till samtliga av de som annekterat mark, i de fall kommunen preliminärt bedömer att marken inte längre behöver vara allmän platsmark. Antingen att de återställer så att marken åter blir tillgänglig för allmänheten **eller** att de uttrycker intresse av att finansiera processen för att, om möjligt, ändra detaljplan till kvartersmark, låta fastighetsreglera och köpa marken. Det innebär att samhällsbyggnadsnämnden kommande år behöver ta ställning till hur dessa detaljplaner prioriteras gentemot andra detaljplaner.

Det pris på marken som kommunen skulle sälja bör då även omfatta kommunens kostnad för planarbetet och fastighetsregleringen, vilket kan bli betydligt dyrare än vad bara marknadsvärdet på själva tomtytan kan värderas till. Värdet på en eventuell framtida tomtyta påverkas även om den skulle inbegripa en byggrätt eller inte.

I några av de fall som förekommer i Ystads kommun är det en husrad där de flesta, men inte alla, har annekterat mark utanför fastighetsgräns. Det kan vara markremsor som det inte finns direkta kommunala behov av och där stadsmiljön knappast påverkats av att de allmänt tillgängliga grönytorna har minskats. Vid en eventuell ändring av detaljplanen för dessa platser skulle rimligtvis hela kvarterets gräns flyttas ut. Om alla i berörda husrad då inte kan eller vill bekosta detaljplanarbetet och köpa mark väcker det följdfrågor om hur en sådan situation hanteras.

En frågeställning som även behöver beaktas är vem som ska erbjudas att köpa mark efter detaljplaneändring. Det är inte självklart att det är just den fastighetsägare som annekterat eller nyttjat marken med avtal tidigare är den enda som har intresse av marken i fråga.

Att inleda planarbete vid de platser där mark olovligt har tagits i anspråk skulle kunna leda till motsvarande förfrågningar för mark utmed andra kvarter, där ingen eller få har tagit allmän platsmark i anspråk, där fastighetsägarna också skulle vara lika intresserade av utökad tomtplats.

Sammanfattning av frågeställningar som behöver utredas mer:

- Kostnadsmodell för bland annat framtagande av ny detaljplan, utredningar, fastighetsreglering och markköp
- Att samhällsbyggnadsförvaltningen för varje plats, med eller utan avtal, undersöker syftet med och omfattningen av den allmänna platsmarken och kommenterar möjligheten att ändra den till kvartersmark
- Kriterier för att prioritera planärenden så att det går att förmedla vilka planuppdrag som fullföljs i förhållande till andra och tydliggöra hur kommunen hanterar den allmänna platsmarken och villkor för dess nyttjande i väntan på att detaljplaner vinner laga kraft.
- Hantering av de fall då inte alla i en husrad vill bekosta ny detaljplan samt köpa mark. Ta ställning till om all mark ändå göras om till kvartersmark och ges möjlighet till kommande privat fastighetsägare att köpa i framtiden. Preciserat hur kostnaderna för detaljplan fördelas i dessa fall.
- Preciserat vilka som ska erbjudas att köpa marken, endast de som idag annekterat eller nyttjar marken med avtal, eller även angränsande grannar som kan ha intresse av marken.
- Tydliggöra hur kommunen ställer sig till om fler fastighetsägare än idag börjar annektera mark och också vill få möjlighet att bekosta ny detaljplan och köpa allmän platsmark.

9.5 Preciserade idrottsytor inom parkmark

Giltiga avtal om att föreningar förvaltar ett område förutsätter, såsom tidigare beskrivet, att markanvändningen är förenlig med gällande detaljplan. Eftersom frågan är aktuell i Ystad har det särskilt undersökts om padel är att likställa med tennis, där detaljplan möjliggör tennis som användning inom allmän platsmark. Boverket publicerade i augusti 2021 frågor och svar gällande padel, eftersom sporten hastigt har fått genomslag i Sverige och antalet padelbanor även utomhus ökar. Frågorna handlar främst om bygglovsplikt och planbestämmelser och Boverket redogör för hur det krävs en platsspecifik bedömning i varje enskilt fall. Utomhusburar och/eller glasväggar kan i vissa fall vara möjligt utan bygglov, men risken för störningar på omgivningen till exempel måste bedömas från fall till fall.

Är det reglerat i avtal att en yta är upplåten för tennisbanor finns inget stöd för att ytan därmed får nyttjas för padel, utan markägarens tillstånd. Om kommunen, genom myndighetsnämnden, gett bygglov eller meddelat att bygglov inte krävs innebär i sig inte att kommunen som markägare har medgivit en annan markanvändning än det som är avtalat.

Om föreningen avser att ta betalt för nyttjandet genom entréavgift eller medlemsavgift eller om bokning krävs, kan platsen med största sannolikhet inte sägas vara öppen och tillgänglig för allmänheten och nyttjandet kan då inte sägas vara i enlighet med detaljplanen.

Utifrån ett folkhälsoperspektiv har kommunen ett intresse av att såväl föreningar som företag får rimliga förutsättningar för att bedriva idrottsverksamhet. Eftersom villkor för att kunna upplåta mark till enskilt ändamål är kopplat till hur marken är reglerad i detaljplan kan det vara ett motiv till att kommunen väljer att inleda detaljplanprövning för att ändra allmänna platser till kvartersmark, på platser där till exempel idrottsverksamhet bedrivs. För en likabehandlingsprincip, gentemot andra företag och föreningar, behöver kommunen ta fram en kostnadsmodell för bland annat framtagande av ny detaljplan, utredningar, fastighetsreglering och markköp, innan samhällsbyggnadsnämnden eventuellt lämnar positivt planbesked för att ändra detaljplaner. Samhällsbyggnadsnämnden måste också besluta och förmedla hur kommunen hanterar den allmänna platsmarken och villkor för dess nyttjande i väntan på att detaljplaner vinner laga kraft.

Liksom för övriga detaljplaner behöver kriterier tas fram för hur dessa eventuella planärenden prioriteras så att det går att förmedla vilka planuppdrag som fullföljs i förhållande till andra.

9.6 Ingen åtgärd, låta mark vara annekterad tillsvidare

Såsom framkommer i den juridiska bedömningen får allmän platsmark inte användas på ett sätt som gör att allmänheten hindras från nyttjande av marken. Kommunens rätt att fritt disponera kommunägd mark som enligt detaljplan utgör allmän platsmark är därmed på grund av detta till viss del inskränkt. Om en kommun underlåter att agera innebär det att kommuninvånarens allmänna rättigheter inte fullt ut tillgodoses.

Även om samhällsbyggnadsnämnden skulle besluta att inleda planprövning för att låta studera om ett markområde kan ändras från allmän plats till kvartersmark, innebär det inte att kommun på obestämd tid kan avvakta att agera. När kommunen väljer att agera i de nu kända lägena där allmän plats har annekterats för enskilt ändamål bör samtliga platser hanteras likvärdigt. Det är svårt att motivera ett undantag från att återta allmän platsmark, på samtliga platser, samtidigt. Varje plats skulle behöva utgöra ett enskilt ärende som kommuniceras med den det berör med tydliga villkor om tidsplan och återställande. Tidsplanen för återtagande måste därför beakta de resurser för handläggning som samhällsbyggnadsnämnden förfogar över.

10.VEM GÖR OCH ANSVARAR FÖR VAD?

Samhällsbyggnadsnämnden ansvarar enligt reglemente för allmän platsmark i Ystads kommun och är ytterst den instans inom kommunen som ansvarar för den fortsatta hanteringen. Samhällsbyggnadsnämnden beslutar också om planbesked.

Fördelningen av praktiskt ansvar och resurser inom samhällsbyggnadsförvaltningen fördelas enligt nedan:

- Tekniska avdelningen är ansvariga för att förvalta allmänna platser och för infrastruktur som vägnät, grönstråk och VA-ledningar. I de fall allmän platsmark helt utan avtal har annekterats ansvarar tekniska avdelningen för att verkställa och kommunicera enligt det nämnden beslutar utifrån gällande lagrum.
- Fastighetsavdelningen, som ansvarig för det juridiska markägandet, ansvarar för avtalsförhållande vid eventuella nya avtal eller för att formellt upphäva de avtal som har löpt ut eller är ogiltiga. Eventuell begäran om planbesked görs av fastighetsavdelningen och som markägare skulle avdelningen även kunna finansiera planarbeten tills eventuell markförsäljning kan genomföras.
- Stadsbyggnadsavdelningen tolkar stadsplaner och detaljplaner för klargörande av hur och varför den allmänna platsmarken är reglerad på varje specifik plats. Stadsbyggnad bereder, genom stadsarkitekten, i förekommande fall, förslag till beslut gällande planbesked.
- Om det blir aktuellt med tillsynsärenden är det myndighetsnämnden inom Ystads kommun som enligt reglemente är beslutande. Dessa ärenden handläggs då av bygglovsenheten, som är placerad på samhällsbyggnadsförvaltningens stadsbyggnadsavdelning.
- Om en ny detaljplan görs, som tar allmän platsmark i anspråk för annat ändamål, är det kommunfullmäktige som beslutar om antagande. Nya detaljplaner utan allmänt intresse kan antas av samhällsbyggnadsnämnden.

Lantmäteriet är den myndighet som reglerar mark i enlighet med eventuella nya detaljplaner, varför de måste anlitas om det skulle bli aktuellt att ändra fastighetsgränser för att sälja kvartersmark.