



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060206

DOM
2013-11-13
Stockholm

Mål nr
P 8517-13

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2013-08-27 i mål P 1541-13, se bilaga

KLAGANDE

K E

Ombud: Advokaten M M och jur.kand. C S

MOTPART

Miljö- och byggnadsnämnden i Tanums kommun
Apoteksvägen 6
457 81 Tanumshede

SAKEN

Byggnadsavgift avseende olovlig ändring av sjöbod på fastigheten Y (f.d. fastigheten X) i Tanums kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen meddelar prövningstillstånd.
2. Med ändring av mark- och miljödomstolens dom upphäver Mark- och miljööverdomstolen Miljö- och byggnadsnämndens i Tanums kommun beslut den 18 september 2012 (§ 251) att påföra K E en byggnadsavgift om 3 360 kronor.

Dok.Id 1108542

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50 E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00

YRKANDEN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

K E har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ändrar mark- och miljödomstolens dom och förordnar att byggnadsavgift inte ska utgå. Till stöd för sin talan har han anfört i huvudsak vad som anförts i underinstanserna med följande tillägg. Plan- och byggförordningen (2011:338), PBF, ändrades den 1 juli 2013 på så sätt att byggsanktionsavgift ska utgå om någon påbörjat en lovpliktig åtgärd innan byggnadsnämnden har gett startbesked. Några regler som motsvarar de äldre bestämmelserna om avgift för den som vidtar en åtgärd utan lov eller för den som vidtar en åtgärd utan att söka lov finns inte längre, varför hans överträdelse numera inte kan läggas till grund för någon avgift.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen anser att det finns skäl att meddela prövningstillstånd.

Mark- och miljööverdomstolen har i enlighet med 5 kap. 1 § första stycket lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar samt 22 § tredje stycket lagen (1996:242) om domstolsärenden avgjort målet utan att höra miljö- och byggnadsnämnden (nämnden).

Nämndens beslut att ta ut en byggnadsavgift av **K E** för olovlig ändring av byggnad meddelades med stöd av 10 kap. 4 § plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL. Enligt den bestämmelsen gällde att byggnadsavgift skulle tas ut bl.a. om någon utan lov utförde en åtgärd som krävde bygglov.

Den 2 maj 2011 trädde en ny plan- och bygglag (2010:900), PBL, i kraft. Enligt övergångsbestämmelserna ska äldre bestämmelser tillämpas på prövningen i sak för överträdelser som har ägt rum före ikraftträdandet, men den nya lagen ska tillämpas om den leder till en lindrigare påföljd.

Enligt 11 kap. 51 § PBL får byggsanktionsavgift tas ut bl.a. om någon bryter mot en bestämmelse i 8 – 10 kap. PBL. Den närmare avgränsningen av de överträdelser som ska leda till byggsanktionsavgift enligt PBL framgår av 9 kap. PBF.

9 kap. PBF ändrades genom förordningen (2013:308) om ändring i plan- och byggförordningen, som trädde i kraft den 1 juli 2013. I bestämmelserna föreskrivs numera att byggsanktionsavgift ska åläggas den som trots förbudet i 10 kap. 3 § PBL påbörjar bl.a. en sådan ändring av en byggnad, som kräver lov enligt 9 kap. 2 § första stycket 3 a) PBL och som innebär ändrad användning, innan byggnadsnämnden har gett ett startbesked.

Av övergångsbestämmelserna till de senaste ändringarna i PBF framgår att för överträdelser som ägt rum före den 1 juli 2013 ska äldre föreskrifter tillämpas. De nya föreskrifterna ska dock tillämpas om de leder till en lindrigare påföljd.

Bestämmelser om startbesked fanns inte i ÄPBL. Ka E skulle därför inte kunna åläggas byggsanktionsavgift enligt nuvarande lydelse av PBL och PBF. Reglerna om byggsanktionsavgift, liksom de tidigare reglerna om byggnadsavgift, har en straffrättslig karaktär och bör därför tolkas restriktivt.

Den överträdelse som läggs K E till last - att ändra en byggnad utan lov - träffas inte längre av någon avgiftsbestämmelse och kan därmed inte leda till någon sanktion. Oavsett om en olovlig åtgärd förekommit ska nämndens beslut, med tillämpning av övergångsbestämmelserna, upphävas (jfr Mark- och miljööverdomstolens domar i målen P 10174-12, P 3542-13 och P 11352-12).

Mark- och miljööverdomstolens dom får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:291) om mark- och miljödomstolar inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Ulla Bergendal och Vibeke Sylten (deltar inte i beslutet om prövningstillstånd), tekniska rådet Tommy Åström samt tf. hovrättsassessorn Ulrika Stenström, referent.

Föredragande har varit Linn Gloppestad.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2013-08-27
meddelad i
Vänernsborg

Mål nr P 1541-13

KLAGANDE

K E

Ombud: advokat M M och jur.kand. C S

MOTPART

Miljö- och byggnadsnämnden i Tanums kommun
457 81 Tanumshede

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsens i Västra Götalands län, beslut 2013-03-20, ärende nr 403-349-2013,
se bilaga 1

SAKEN

Byggnadsavgift avs. olovlig ändring av sjöbod på fastigheten Y
(f.d. fastigheten X) i Tanums kommun

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen lämnar yrkandet om mellandom utan bifall och avslår överklagandet.
2. Mark- och miljödomstolen avvisar yrkandet om förhör under sanningsförsäkran med K E.

Dok.Id 239806

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsborg	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: mmd.vanersborg@dom.se	0521-27 02 30	måndag – fredag 09:00-16:00

BAKGRUND

Miljö- och byggnadsnämnden i Tanums kommun (nedan nämnden) beviljade den 29 maj 2007 bygglov för uppförande av en ny sjöbod som ersättning för befintlig sjöbod på fastigheten Y [f.d. X (nedan benämnd X)].

Den 29 maj 2012 beslutade nämnden att avslå K E:s ansökan om bygglov för ändrad användning, från sjöbod till fritidshus, avseende ovan nämnda byggnad på fastighet X. Beslutet överklagades till Länsstyrelsen i Västra Götalands län (nedan länsstyrelsen) som avslog överklagandet. K E överklagade vidare till mark- och miljödomstolen som i dom den 23 april 2013 (mål nr P 4651-12) avslog hans överklagande. Mark- och miljödomstolens dom har vunnit laga kraft.

Efter att en besiktning av aktuell byggnad utförts den 25 maj 2012 beslutade nämnden den 18 september 2012, § Mbn 251, 2006.1213-332 Mbn, att, för avvikelser från beviljat bygglov för sjöbod på fastigheten X, påföra K E en byggnadsavgift om 3 360 kronor, ansöka om uttagande av tilläggsavgift om 27 000 kronor, ansöka om särskild handräckning så att rättelse sker samt vid vite av 200 000 kronor förbjuda att åtgärden utförs.

K E överklagade nämndens beslut från den 18 september 2012 till länsstyrelsen som upphävde nämndens beslut i den del det avsåg förbud vid vite om 200 000 kronor att åter utföra åtgärden och avslog överklagandet i övrigt, se bilaga 1.

YRKANDEN M.M.

K E har överklagat länsstyrelsens beslut och yrkat att mark- och miljödomstolen med ändring av det överklagade beslutet förordnar att byggnadsavgift inte skall utgå och att mark- och miljödomstolen dessförinnan genom mellandom prövar om byggnadsavgift kan utgå ”för de avvikelser som påstås i målet”. Härjämte har han, för det fall att mark- och miljödomstolen inte

skulle bifalla yrkandet om mellandom och istället omedelbart döma i målet, yrkat att förhör under sanningsförsäkran hålles med honom själv ”att höras om sina kontakter med Miljö- och byggnadsnämndens representant P E, samt om de kontrollplaner som upprättats, först av hans kontrollansvarige och sedan av P E, till styrkande av att Miljö- och byggnadsnämnden uttryckligen frånfallit VA-förbudet och sedermera bekräftat detta i sin kontrollplan”.

Till grund för sitt överklagande har K E anfört i huvudsak följande.

Påstådda avvikelser utgör inte olovligt byggande och kan därför inte grunda byggnadsavgift enligt 10 kap. 14 § plan- och bygglagen (1987:10, nedan ÄPBL). Under alla förhållanden är avvikelserna inte lovpliktiga och kan därför inte grunda byggnadsavgift.

Enligt 10 kap. 4 § ÄPBL ska byggnadsavgift tas ut då någon utan lov vidtar åtgärder som kräver lov, s.k. olovligt byggande. Han har fått ett bygglov för den aktuella byggnaden och sedermera också uppfört den. Vid besiktning för slutbevis bedömde nämnden att de åtgärder som nu är föremål för prövning utförts utan lov samt att de stred mot villkor i meddelat lov. De aktuella åtgärderna är emellertid inte att bedöma som olovligt byggande, utan som eventuellt åsidosättande av villkor i bygglovet. För åsidosättande av villkor i bygglov kan byggnadsavgift inte utgå, jämför Lagrådets uttalande i förarbetena, prop. 1975/76:164 s. 235: *”Det kan ifrågasättas om byggnadsavgift inte också borde utgå när någon visserligen fått byggnadslov till en viss åtgärd men inte har rättat sig efter de villkor som gällde för lovet. Vid stora avvikelser, såsom när en helt annan typ av byggnad uppförts än lovet avsåg, bör handlandet kunna hänföras till olovligt byggande. I många fall blir det emellertid fråga om mindre avvikelser, ofta så obetydliga att det inte vore rimligt att som sanktion ta ut en avgift av den storlek som byggnadsavgiften bör ha. Man skulle å andra sidan införa ett element av skönsmässighet i avgiftssystemet, om avvikelsernas betydelse skulle få bli avgörande för om byggnadsavgift ska utgå eller ej. Vad nu sagts föranleder att åsidosättande av villkor för byggnadslov inte bör utgöra grund för uttagande av byggnadsavgift.”* Det har således varit lagstiftarens intention att åsidosättande av villkor i bygglov inte ska föranleda byggnadsavgift, i

princip oavsett avvikelsernas storlek. Denna princip har sedermera upprätthållits i praxis. Under alla förhållanden är eventuella avvikelser från lämnat lov inte lovpliktiga. I denna del hänvisas till vad som framförts i länsstyrelsen med följande förtydliganden. Bygglovet (*meddelat den 29 maj 2007, domstolens anmärkning*) avsåg en ersättningsbyggnad istället för en tidigare identisk byggnad som var i mycket dåligt skick. Bygglovet består av en rubrik benämnd ”Villkor och upplysningar”. Av stycket framgår inte vad som är (1) bindande villkor respektive (2) upplysningar och annat som inte är bindande. Dessutom blandas de olika kategorierna friskt under rubriken, bland annat föregås de ”villkor” som nämnden nu vill göra gällande av en rekommendation att underrätta grannar och efterföljs av information rörande länsstyrelsens tillstånd. Dessutom upprepas olika stycken flera gånger och ger inte karaktär av bindande villkor. Rubriken har därför, med fog, uppfattats som rekommendationer och information istället för villkor i bygglovet. Ett så oklart bygglov kan inte tillämpas mot honom på det sätt som nämnden nu gör gällande. Ett bygglov måste vara klart och tydligt för den enskilde för att kunna tillämpas emot honom. Om man av bygglovet inte förstår vilka villkor som gäller kan det inte heller tillämpas som bindande villkor. - De enda tydliga villkoren för hur byggnaden ska uppföras framgår av kontrollplanen. Den är detaljerad och klar beträffande utförandet av byggnaden och dessutom upprättad av nämnden. Därför ska endast kontrollplanen tillämpas som villkor i bygglovet. Då kontrollplan skulle upprättas träffade han kontrollansvarig och kommunens byggnadsinspektör P E. P E meddelade att han avsåg att upprätta en egen kontrollplan och konstaterade att byggnaden fanns inom ett V/A-område varför V/A-förbudet frånfölls. Denna uppgift bekräftades sedermera i P E:s kontrollplan. Länsstyrelsen har gjort en felaktig bedömning av betydelsen av att V/A-förbudet frånfallits. Nämnden har visserligen i bygglovet under rubriken ”Villkor och upplysningar” meddelat att byggnaden inte fått förses med V/A. Emellertid har nämndens byggnadsinspektör meddelat en ändring avseende V/A, såväl muntligen som skriftligen. Denna ändring är gällande gentemot honom och kan inte återkallas efter att han rättat sig efter ändringen. Såvitt avser frågan huruvida olika åtgärderna är lovpliktiga eller ej hänvisas till vad som framförts i länsstyrelsen. Det vidhålls att syftet med isoleringen varit att tillse god brandsäkerhet. I länsstyrelsen har inte ens

påståtts att isoleringen inte var brandisolering. Tvärtom synes det vara ostridigt att den är brandisolerande och länsstyrelsens bedömning saknar därför helt grund.

DOMSKÄL

Den materiella fråga som är överklagad och föremål för mark- och miljödomstolens sakprövning i målet är huruvida byggnadsavgift enligt 10 kap 4 § plan- och bygglagen (1987:10) skall utgå. Denna fråga skiljer sig inte från det föreslagna mellandomstemat eftersom även prövningen av byggnadsavgiftsfrågan avser om de vidtagna åtgärderna med sjöboden kräver bygglov. Redan på grund härav saknas skäl att först meddela mellandom (17 kap 5 § 2 st. rättegångsbalken) eftersom inte ens processekonomiska fördelar vore att vinna om institutet tillämpades. Yrkandet härom skall alltså lämnas utan bifall.

Vad härefter gäller yrkandet om förhör under sanningsförsäkran med K E skall följande anföras. Av 5 kap 1 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar) framgår att målet, efter överklagandet till mark- och miljödomstolen, handläggs enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden, Äl, vilken lag i allt väsentligt bygger på rättegångsbalkens, RB, bestämmelser. Emellertid anses frånvaron av hänvisning till 37 kap RB i Äl:s bestämmelser om bevisning (23-25 §§ Äl) innebära att förhör under sanningsförsäkran inte kan äga rum i ett mål som det förevarande. Det erbjudna beviset, dvs förhör under sanningsförsäkran med K E med bevisstema enligt ovan skall alltså avvisas redan på denna grund.

Vad slutligen gäller sakfrågan i målet - byggnadsavgiften - har mark- och miljödomstolen tagit del av processmaterialet (handlingarna hos nämnden och hos länsstyrelsen jämte vad K E anfört i mark- och miljödomstolen) och därvid inte funnit att göra någon annan bedömning än den vartill länsstyrelsen kommit. Länsstyrelsens beslut i den överklagade delen skall alltså fastställas innebärande att överklagandet skall avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande ska ha inkommit till mark- och miljödomstolen senast den 17 september 2013 men var ställt till Mark- och miljödomstolen.

Prövningstillstånd krävs.

Ulf Klerfalk
rådman

Rolf Dalbert
tekniskt råd

Handläggande beredningsjurist har varit Martina Albo.