



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060206

DOM
2014-11-28
Stockholm

Mål nr
P 5474-14

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2014-05-13 i mål nr P 4470-13, se bilaga

KLAGANDE

Byggnadsnämnden i Höganäs kommun

MOTPART

P N

SAKEN

Förbud i fråga om byggnation på fastigheten X i Höganäs kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom fastställer Mark- och miljööverdomstolen Byggnadsnämndens i Höganäs kommun beslut den 3 juli 2012 om förbud mot fortsatt byggnation på fastigheten X i Höganäs kommun, BYGG.2007.794, dnr 794-07.

Dok.Id 1177389

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

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Byggnadsnämnden i Höganäs kommun (nämnden) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska fastställa nämndens beslut den 3 juli 2012 om förbud mot fortsatt byggnation på fastigheten X i Höganäs kommun.

P N har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Parterna har till stöd för sin talan åberopat samma grunder och omständigheter som i mark- och miljödomstolen samt tillagt i huvudsak följande.

Nämnden

Av utredningsprotokollet från Anticimex daterat den 29 maj 2012 framgår att det fanns omfattande konstruktionsbrister och mikrobakteriell tillväxt i byggnaden. Nämnden ska förbjuda pågående byggnation när det finns risk för att människor skadas. Byggnationen befann sig i ett sådant skede att beslutet att stoppa den krävde skyndsamt handläggning. Förbudet mot fortsatt byggnation fattades därför av byggnadsnämndens ordförande med stöd av 6 kap. 36 § kommunallagen (1991:900). I denna bestämmelse finns inte någon begränsning av möjligheterna att delegera brådskande ärenden. Nämndens beslut omfattas därmed inte av begränsningarna i 34 § samma kapitel.

P N

Det förelåg ingen brådska vid tidpunkten för beslutet att förbjuda fortsatt byggnation eftersom bygget redan var stoppat genom nämndens beslut den 31 maj 2012 om stopp mot fortsatt byggnation. Det är en efterhandskonstruktion av nämnden att två år senare hävda att brådska förelåg. Nämndens ordförande har inte anmält beslutet till nämnden i efterhand vilket strider mot 6 kap. 36 § kommunallagen. Nämnden har, i strid mot förvaltningslagens (1986:223) bestämmelser, inte angett något skäl eller motiv för beslutet utan endast hänvisat till ett otydligt besiktningsprotokoll från en icke certifierad besiktningsman. Nämnden har dessutom tillfört nya uppgifter under ärendets handläggning som han inte har fått bemöta innan beslut fattades.

Konstruktionen av aktuell byggnation består av traditionellt murade väggar av lättklinkerblock (leca). Det är ingen som har påstått att de skulle kunna rasa och förorsaka skada. Det stämmer att mikrobakteriell påväxt påträffats på vissa trädelar vid Anticimex besiktning. Redan i december 2011 redovisade han till nämnden att fukt-skador uppstod på vissa träbjälkar vid novemberstormen 2011 och att skadat virke skulle bytas ut. Mikrobakteriell påväxt som byggs in kan förorsaka hälsoproblem men att det skulle vara förenat med fara för liv och lem att vistas i omedelbar närhet av sådant virke är en grov överdrift. Allt virke utomhus som t.ex. staket, verandor och träd har mikrobakteriell påväxt.

De bilder över bygget som nämnden inkommit med i Mark- och miljööverdomstolen är tagna efter att nämnden fattade beslutet att förbjuda fortsatt byggnation. Några av bilderna är tagna i augusti 2012, andra troligtvis ännu senare. De påpekanden som görs i de sidor av Anticimex besiktningsprotokoll som nämnden särskilt hänvisat till är felaktiga. Besiktningsmannen har inte tittat på ritningar eller missförstått konstruktionen samt gjort bedömningar av tillfälliga konstruktioner som ska bytas ut. Det enda relevanta påpekandet är att golvbrunnen var sned och placerad för nära väggen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

I likhet med länsstyrelsen finner Mark- och miljööverdomstolen att beslutet om förbud mot fortsatt byggnation får anses vara fattat inom ramen för det ärende hos nämnden som påbörjades med en bygganmälan daterad den 21 juli 2008. Eftersom ärendet därmed påbörjades före den 2 maj 2011 ska den tidigare plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL, tillämpas.

Om det är uppenbart att ett byggnadsarbete äventyrar en byggnads hållfasthet eller medför fara för människors liv eller hälsa ska byggnadsnämnden förbjuda att arbetet fortsätts (se 10 kap. 3 § ÄPBL). Det är förhållandena när beslutet fattades som är avgörande för frågan om nämnden har haft fog att meddela förbud.

Nämnden har som skäl för sitt beslut att med stöd av 10 kap. 3 § ÄPBL förbjuda fortsatt byggnation hänvisat till de påpekanden och allvarliga brister i byggnationen som

angetts i Anticimex utredningsprotokoll. Även med beaktande av vad P N anfört i Mark- och miljööverdomstolen saknas det anledning att ifrågasätta nämndens bedömning. Mark- och miljööverdomstolen instämmer alltså i länsstyrelsens bedömning att nämnden vid tidpunkten då nämnden fattade sitt beslut har haft fog för sitt beslut att förbjuda det pågående byggnadsarbetet.

Mark- och miljööverdomstolen finner vidare att det saknas anledning att ifrågasätta nämndens uppgift att beslutet om att omedelbart förbjuda byggnationen fattades med stöd av 6 kap. 36 § kommunallagen. Det har därmed saknats skäl att, som mark- och miljödomstolen gjort, undanröja beslutet såsom stridande mot 6 kap. 34 § kommunallagen. Frågan är då om byggnadsnämndens ordförande ensam eller i förening med en ledamot av nämnden haft behörighet att med stöd av 6 kap. 36 § kommunallagen besluta om förbud att fortsätta byggnadsarbetena.

Av 11 kap. 3 § ÄPBL framgår att kommunallagens bestämmelser om bl.a. delegering gäller för byggnadsnämnden. Delegation i brådskande ärenden behandlas särskilt i 6 kap. 36 § kommunallagen. Av bestämmelsen framgår att en nämnd får uppdra åt ordföranden eller en annan ledamot som nämnden har utsett att besluta i ärenden som är så brådskande, att nämndens avgörande inte kan avvaktas. Beslutanderätten gäller endast brådskande ärenden. Förutsättningen är alltså att man inte kan vänta med beslutet till nämndens nästa sammanträde och att det rör sig om ärenden som oundgängligen måste avgöras. Någon begränsning med hänsyn till ärendenas art, t.ex. att delegationen inte gäller ärenden av principiell natur, finns inte enligt bestämmelsen. (Se prop. 1990/91:117 s. 205.)

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att det överklagade beslutet inte är ett föreläggande enligt 10 kap ÄPBL som enligt nämndens delegationsordning inte får delegeras. Det framgår också av delegationsordningen att ordföranden i byggnadsnämnden utan inskränkningar har behörighet att fatta beslut med stöd av 6 kap 36 § kommunallagen. Nämndens ordförande har således haft behörighet att fatta det överklagade beslutet om förbud mot fortsatt byggnation. Av 10 kap. 3 § sista stycket ÄPBL framgår att ett sådant beslut gäller omedelbart. Frågan är då om ärendet var så brådskande att nämndens avgörande inte kunde avvaktas.

Nämnden har med hänvisning till de brister som antecknats i Anticimex utredningsprotokoll uppgett att ett beslut av nämnden inte kunde avvaktas. Mot bakgrund av utredningen i målet, bl.a. uppgifterna i utredningsprotokollet att det är tveksamt om takkonstruktionens infästning skulle klara belastningen av stark vind, anser Mark- och miljööverdomstolen att det saknas skäl att ifrågasätta nämndens bedömning av ärendets brådskande natur.

Sammanfattningsvis finner Mark- och miljööverdomstolen att nämnden har haft fog för sitt beslut att förbjuda det pågående byggnadsarbetet och att nämndens ordförande har varit behörig att fatta beslutet. Med ändring av mark- och miljödomstolens dom ska därför nämndens beslut den 3 juli 2012 om förbud mot fortsatt byggnation fastställas.

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

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Lars Dirke, hovrättsrådet Håkan Åberg, tekniska rådet Tommy Åström samt tf. hovrättsassessorn Christoffer Sheats, referent.

Föredragande har varit Linn Gloppestad.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2014-05-13
meddelad i
Växjö

Mål nr P 4470-13

KLAGANDE
P N Strandbaden

MOTPART
Byggnadsnämnden i Höganäs kommun

ÖVERKLAGAT BESLUT
Länsstyrelsen i Skåne läns beslut 2013-10-10 i ärende nr 403-5483-12 och 403-16361-12, se bilaga 1

SAKEN
Kvalitetsansvarig, besiktning samt förbud ifråga om byggnation på fastigheten X i Höganäs kommun

DOMSLUT

Med ändring av Länsstyrelsen i Skåne läns beslut den 10 oktober 2013 (dnr 403-16361-12) undanröjer mark- och miljödomstolen Byggnadsnämnden i Höganäs kommuns beslut den 3 juli 2012 (dnr BYGG.2007.794) om förbud mot fortsatt byggnation på fastigheten Höganäs X. I övrigt avslås mark- och miljö-domstolen överklagandet.

Dok.Id 288682

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 100 E-post: mmd.vaxjo@dom.se	0470-560 125	måndag – fredag 08:00-16:30

BAKGRUND

Byggnadsnämnden i Höganäs kommun (byggnadsnämnden) beviljade den 22 april 2008 P N bygglov för nybyggnad av ett enbostadshus med garage på fastigheten Höganäs X. I skrivelse den 21 juli 2008 anmälde P N sig själv som kvalitetsansvarig.

I skrivelse den 12 januari 2012 anmodade byggnadsnämnden P N att senast den 29 februari 2012 utse en ny kvalitetsansvarig för byggnationen.

Byggnadsnämnden beslutade den 26 januari 2012 ifråga om fastigheten Höganäs X att en extern, oberoende och opartisk besiktningsman (utsedd i samråd med bygglovsavdelningen) skulle besiktiga byggnationen samt att kompletta besiktningshandlingar skulle vara nämnden till handa senast den 29 februari 2012. Om inte så skedde anmodades P N att utse en ny kvalitetsansvarig för byggnationen.

Byggnadsnämnden beslutade den 3 juli 2012 att med omedelbar verkan förbjuda P N att fortsätta byggnationen på fastigheten Höganäs X.

P N överklagade nämndens beslut till Länsstyrelsen i Skåne län. Länsstyrelsen beslutade den 10 oktober 2013

- att avvisa P Ns överklagande såvitt avser byggnadsnämndens anmodan den 12 och den 26 januari 2012 att byta kvalitetsansvarig,
- att avskriva ärendet såvitt avser byggnadsnämndens beslut den 26 januari 2012 om att kräva en oberoende besiktning och
- att avslå överklagandet av byggnadsnämndens beslut den 3 juli 2012.

För länsstyrelsens motivering av beslutet se bilaga 1.

YRKANDEN M.M.

P N överklagar länsstyrelsens beslut den 10 oktober 2013, dnr 403- 5483-12, rörande avvisande av överklagande avseende byggnadsnämndens beslut av den 12 och 26 januari 2012 om byte av kvalitetsansvarig och krav på en obero-ende besiktning. Vidare överklagar han länsstyrelsens beslut, dnr 403-16361-12, rörande avslående av överklagande avseende byggnadsnämndens beslut av den 3 juli 2012 att med omedelbar verkan förbjuda en fortsättning av byggnationen.

P N yrkar att länsstyrelsens beslut den 10 oktober 2013 bör ändras på så sätt att byggnadsnämndens beslut den 26 januari 2012 respektive den 3 juli 2012 upphävs.

Som grund för överklagandet anför han bland annat följande.

Byggnadsnämndens beslut den 26 januari 2012

Länsstyrelsens motivering för att avvisa hans överklagande är något otydlig.

Han anser att byggnadsnämndens skrivelse den 12 januari 2012 är en del av nämndens beslut den 26 januari 2012. Anledningen är att skrivelsen inte översändes till honom innan beslutet. Han har därför inte haft en chans att bemöta skrivelsen innan nämndens möte. Det är fel av länsstyrelsen att bedöma skrivelsen som en fristående skrivelse och på den grunden avvisa hans överklagande.

Sakfrågan i skrivelsen den 12 januari 2012 är att nämnden genom ett antal ogrundade påståenden hävdar att den kvalitetsansvarige inte utfört sitt uppdrag. Nämnden har inte specificerat hur den kvalitetsansvarige brustit.

Det finns inget stöd i plan- och bygglagen för att ålägga honom att låta utföra och bekosta en besiktning. Enligt 9 kap. 9 § plan- och bygglagen (1987:10, ÄPBL) får byggnadsnämnd besiktiga byggprojekt. Grunden för kontroll är dokumenterad genom egenkontroll.

Vidare finns det ingen koppling mellan en besiktnings eventuella utförande och att en byggherre ska utse en ny kvalitetsansvarig. En utebliven besiktning utgör således inget skäl att utse ny kvalitetsansvarig.

Enligt 9 kap. 15 § ÄPBL får byggnadsnämnden besluta att annan kvalitetsansvarig ska utses om den kvalitetsansvarige åsidosatt sina skyldigheter. Byggnadsnämnden har inte påstått något sådant i sitt beslut. Nämnden har vidare inte anmält något klagomål gällande den kvalitetsansvarige till det organ som meddelat den kvalitetsansvarige behörighet. Nämnden har inte ens satt sig in i eller efterfrågat den kvalitetsansvariges genomförda arbete och kontrollplan.

Länsstyrelsen anger att det anmodan ålägger honom inte anses utgöra ett bindande beslut. Detta innebär att länsstyrelsen anser att det är OK att nämnden fattar beslut som inte har någon laglig grund och därför inte är bindande.

Därutöver förefaller det som om länsstyrelsen anser att eftersom byggnadsnämnden själv utfört den åtgärd om besiktning, som nämnden tidigare ålagt honom, så skulle hans överklagande inte vara relevant. Det finns inte stöd i PBL för att ålägga honom att på egen bekostnad utföra en besiktning. Ett av en myndighet felaktigt beslut kan knappast rättfärdigas genom en efterföljande handling. Vid tidpunkten för beslutet och hans överklagande hade byggnadsnämnden inte utfört den handling som enligt länsstyrelsen motiverade en avvisning.

Byggnadsnämndens beslut den 3 juli 2012

Ett beslut om byggstopp är allvarligt. I 10 kap. 3 § ÄPBL anges när en nämnd får förbjuda fortsatt byggnadsarbete. I bestämmelsens andra stycke anges att ett skäl kan vara om en byggnads hållfastighet medför fara för liv och hälsa, detta är inte tillämpligt i hans fall. Vidare anges i första stycket att byggstopp är motiverat om något strider mot ÄPBL eller föreskrift, detta är heller inte tillämpligt i hans fall. Byggnadsnämnden har inte ens varit intresserad av att ta del av kontrollplanen.

Länsstyrelsens grund för att avslå hans överklagande var att det vid tidpunkten för byggnadsnämndens beslut fanns ett antal brister på byggnationen. Länsstyrelsen har inte förankrat sitt beslut i några av de motiv som finns angivna i 10 kap. 3 § ÄPBL.

En icke certifierad besiktningsmans otydliga besiktningsprotokoll har inget med frågan om byggstopp att göra. Länsstyrelsen har ju upphävt byggnadsnämndens beslut av den 14 juni 2012 bland annat motiverat med att protokollet från Anticimex var otydligt utformat.

Byggnadsnämnden har inte anfört några konkreta skäl kopplade till 10 kap. 3 § ÄPBL om varför bygget skulle stoppas utan har bara i svävande ordalag refererat till utredningsprotokollet från Anticimex. Objektivt sett har protokollet brister dels för att företaget inte är certifierat för denna typ av besiktningar, dels för att protokollet är så otydligt. Byggnadsnämnden har varit helt ointresserad av att föra en dialog med honom.

Om ett beslut om åtgärdande av felaktiga åtgärder har upphävts så kan knappast ett beslut om byggstopp, som vilar på grunderna för beslutet om åtgärdande av felaktiga åtgärder, bestå.

P N tillägger bland annat följande. Beslutet den 3 juli 2012 är över huvud taget inte att anse som giltigt. Den aktuella dagen har nämnden inte haft något möte. Beslutet har istället endast undertecknats av ordföranden och vice ordföranden. I kommunens delegationsordning fastslås att myndighetsutövning mot enskilda som är av större vikt får inte delegeras. Det slås vidare fast att förelägganden enligt 10 kap. ÄPBL inte får delegeras. För de fall andra mindre viktiga beslut har fattats av ordföranden och vice ordföranden mellan nämndens möten så ska nämnden på efterföljande möte godkänna fattade beslut av ordförande. Beslutet den 3 juli 2012 har inte varit uppe för godkännande vid byggnadsnämndens möte.

Byggnadsnämnden anser att överklagandet ska avslås, då några skäl för att frångå länsstyrelsens beslut inte har anförts av **P N**.

Byggnadsnämndens beslut den 3 juli 2012, är ett s.k. ordförandebeslut som anmäls vid nästa nämndsammanträde. Beslutet i fråga är för övrigt en rättelse av ett ordförandebeslut den 31 maj 2012 och som anmäldes till nämnden den 14 juni 2012.

Beslutet den 3 juli 2013 överklagades av P N med yrkande om inhibition. Detta avslogs av länsstyrelsen varvid man även begärde yttrande från byggnadsnämnden i sak. Detta yttrande beslutades genom ett nytt ordförandebeslut den 7 augusti 2012. Trots att anmälan varit otydlig kan det inte göras en annan bedömning än att anmälan av det aktuella ordförandebeslutet skett på ett riktigt sätt. Därmed har det inte heller sådana formella fel att det är ogiltigt.

Ett ordförandebeslut är inte ett delegationsbeslut i formell mening och omfattas därför inte av begränsningarna i 6 kap. 34 § kommunallagen (1991:900) och 12 kap. 6 § plan- och bygglagen (2010:900).

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen tolkar P Ns yrkande som att han endast överklagar länsstyrelsens beslut avseende punkterna 1 (ärende 403-5483-12) och 4 (ärende 403-16361-12).

Byggnadsnämndens skrivelse den 12 januari 2012 om ny kvalitetsansvarig

Liksom länsstyrelsen finner mark- och miljödomstolen att byggnadsnämndens anmodan den 12 januari 2012 till P N att utse en ny kvalitetsansvarig är inte förenad med några rättsverkningar utan var bara en underrättelse till honom om vilket beslut som nämnden eventuellt kunde komma att fatta (jfr rättsfallet RÅ 1990 ref. 100). Det var därför korrekt av länsstyrelsen att avvisa överklagandet då det inte kan anses ha gått P N emot. Överklagandet till mark- och miljödomstolen ska därför i denna del avslås.

Byggnadsnämndens beslut den 26 januari 2012 om extern besiktning

Mark- och miljödomstolen gör även här samma bedömning som länsstyrelsen, att då byggnadsnämnden den 10 maj 2012 fattat ett nytt beslut att på egen bekostnad anlita en oberoende besiktningsman, har det tidigare beslutet från den 26 januari 2012 fallit och överklagan av länsstyrelsens avskrivningsbeslut ska därför avslås.

Byggnadsnämndens beslut den 3 juli 2012

Mark- och miljödomstolen konstaterar att beslutet den 3 juli 2012 om omedelbart förbud enligt 10 kap. 3 § ÄPBL är undertecknat av byggnadsnämndens ordförande samt en ledamot av nämnden. Det framgår inte att beslutet är taget av hela nämnden, dvs. det är ett delegationsbeslut.

I 12 kap. 5 § PBL anges att bestämmelserna i kommunallagen (1991:900) om nämnden ska gälla för byggnadsnämnden.

Enligt 6 kap. 34 § kommunallagen får beslutanderätten inte delegeras i ärenden som rör myndighetsutövning mot enskilda, om de är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt. Avgränsningen av de ärenden som bör få delegeras berördes i motiven till 1977 års kommunallag. I prop. 1975/76:187 s. 260 anförde föredraganden bl.a. följande. När det gäller att bedöma i vilken utsträckning nämndernas beslutanderätt bör få delegeras har man enligt min mening att göra en avvägning mellan demokratiaspekter och kravet på effektivitet i den kommunala förvaltningen. De förtroendevalda i nämnderna har det politiska ansvaret och måste därmed kunna fatta beslut och utöva inflytande över frågor som är av betydelse för medborgarna. Detta innebär att de förtroendevalda bör kunna följa den fortlöpande kommunala verksamheten, även om man inte fattar beslut i varje enskilt ärende. I det sammanhanget bör beaktas att delegation i mindre viktiga ärenden kan ge de förtroendevalda möjlighet att ägna mer tid åt planering, riktlinjer och andra principiella frågor. Vad jag nu sagt innebär att jag stöder principen att delegation bör förekomma främst i rutinärenden, t.ex. ärenden där det är fråga om en direkt tillämpning av riktlinjer som nämnden fastställt. Riksdagens konstitutionsutskott uttalade (KU 1976/77:25 s. 77) bl.a. att delegation borde ske restriktivt i den meningen att effektivitetskravet avvägdes mot de allmänna demokratisynpunkterna, vilka borde tillerkännas den avgörande betydelsen. I förarbetena till den nuvarande kommunallagen (prop. 1990/91:117 s. 203) föreslogs att det delegeringsbara området skulle utvidgas och att nämnderna skulle få större frihet att avgöra vad som bör delegeras. Däremot föreslogs inte någon änd-

ring när det gäller ärenden om myndighetsutövning mot enskilda, om de är av principiell beskaffenhet eller annars av större vikt. I sådana ärenden ansågs att det fanns skäl att hålla kvar en restriktiv syn på möjligheten att delegera (rättsfallet RÅ 1994 ref. 67).

Mark- och miljödomstolen bedömer att meddelat förbud mot fortsatt byggnation är av så ingripande natur för P N att det inte kan jämföras med ”mindre viktiga ärenden” eller bedömas som ”rutinärenden” (se förarbetena ovan). Med hän-syn härtill och den restriktivitet som anges i förarbetena bedömer mark- och miljödomstolen att delegationsbeslutet den 3 juli 2012 strider mot 6 kap. 34 § kommunallagen och därför ska undanröjas. Dessutom noterar domstolen att delegationsbeslutet strider mot nämndens egen delegationsordning eftersom det däri anges att föreläggande enligt 10 kap. ÄBPL inte får delegeras.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 3 juni 2014.

Urban Lund

Mårten Dunér

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Urban Lund, ordförande, och tekniska rådet Mårten Dunér. Föredragande har varit beredningsjuristen Olof Eliasson.