



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060304

DOM
2018-05-30
Stockholm

Mål nr
P 7901-17

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2017-08-16 i mål nr P 1366-17, se bilaga A

PARTER

Klagande

Mabe Aktiebolag,

Motpart

Miljö- och byggnadsnämnden i Enköpings kommun
745 80 Enköping

SAKEN

Byggsanktionsavgift avseende fastigheten Z i Enköpings kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 1409551

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 09:00–16:30
		E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Mabe Aktiebolag har yrkat att byggnadsnämndens beslut ska undanröjas.

Miljö- och byggnadsnämnden i Enköpings kommun (nämnden) har motsatt sig ändring. Nämnden har vidare anfört att den vill väcka frågan om ett eventuellt upphävande av det interimistiska slutbeskedet.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Mabe Aktiebolag har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande. Bolaget är inte ägare av fastigheten och har inte heller varit ägare av fastigheten. Bolaget har inte utfört arbete eller annan åtgärd på fastigheten till någon del. Bolaget har inte fakturerat fastighetsägaren till någon del eller haft vinning för egen del på något sätt. Fastighetsägaren har inhandlat allt byggnadsmateriel och låtit ett annat företag utföra samtliga arbeten på fastigheten. Nämnden har inte heller till någon del påstått eller anfört att bolaget skulle ha utfört aktuella arbeten på fastigheten eller haft fördel av överträdelsen på fastigheten. Förutsättningar för att ta ut byggsanktionsavgift av bolaget enligt 11 kap. 57 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL, föreligger således inte.

Startbesked för rivning av befintligt hus erhöles den 22 december 2015. Rivningen utfördes av fastighetsägaren och avslutades efter kontroll av Mabe Aktiebolag. Efter detta har fastighetsägaren på eget gottfinnande påbörjat grundarbeten utan Mabe Aktiebolags kännedom och medverkan. De utförda förberedelser som syntes vid nämndens besök på platsen den 21 januari 2016 har utförts av fastighetsägaren och inte till någon del av Mabe Aktiebolag. Fastighetsägaren har anlitat ett annat bolag som byggentreprenör. Nämnden har inte påstått att Mabe Aktiebolag utfört påbörjade grundarbeten före startbeskedet.

Efter tekniskt samråd den 2 februari 2016 och startbesked den 4 februari 2016 påbörjade bolaget byggnadskontrollarbeten, vilket är det enda som bolaget utfört. Efter det tekniska samrådet och startbeskedet inträder Mabe Aktiebolags ansvar som

kontrollant enligt kontrollplan av den 4 februari 2016. Kontroll av grund och övrigt har utförts efter startbeskedet den 4 februari 2016.

Nämnden har anfört i huvudsak följande. Nämnden konstaterade efter besök på platsen den 21 januari 2016 att grundarbeten för nybyggnation av enbostadshus hade utförts på fastigheten Z. Delstartbeskedet från den 22 december 2015 gällde endast för rivning av befintlig byggnad och markarbeten. Den 4 februari 2016 gavs ett startbesked i efterhand för nybyggnad av enbostadshus. I startbeskedet fast-ställdes en kontrollplan där Mabe Aktiebolag står som byggherre. Den 8 mars 2017 hölls ett slutsamråd på plats för enbostadshuset. Inga avvikelser gällande överträdelsen meddelades under slutsamrådet.

Enligt 10 kap. 5 § PBL ska byggherren se till att varje byggnadsåtgärd som byggherren utför eller låter utföra genomförs i enlighet med de krav som gäller för åtgärderna enligt denna lag eller föreskrifter eller beslut som meddelats med stöd av lagen. Om åtgärden är lovpliktig ska byggherren se till att den kontrolleras enligt den kontrollplan som nämnden fastställer i startbeskedet. Byggherren ska enligt 10 kap. 6 § PBL se till att det finns en plan för kontrollen av en byggnadsåtgärd. Mabe Aktiebolag är det företag som angetts som byggherre i den verifierade kontrollplanen samt stått som sökande i ärendet och som alltså för egen räkning utfört eller låtit utföra byggnadsarbetena. Bolaget ses därför som ansvarigt och är skyldigt att betala byggsanktionsavgiften eftersom det låtit överträdelsen ske.

I egenskap av byggherre är Mabe Aktiebolag ägare av byggnadsverket som ärendet avser, även om bolaget inte är fastighetsägare. Byggherren har ansvaret för projektet. Mabe Aktiebolag har haft möjlighet att undanröja de byggnadsåtgärder som har utförts utan startbesked, men valt att acceptera de grundarbeten för nybyggnad av enbostadshus som någon annan enligt bolaget utfört. Mabe Aktiebolag har därmed låtit utföra de aktuella byggnadsarbetena för det byggnadsverk de har ansvaret för.

Nämnden har bifogat bl.a. protokoll från tekniskt samråd, slutsamråd, kontrollplan, ärendekort samt e-postkonversation.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolens prövning i aktuellt mål är begränsad till frågan om byggsanktionsavgift, varför frågan om ett eventuellt upphävande av det interimistiska slutbeskedet inte kan prövas inom ramen för detta mål.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i underinstansernas bedömning att grundläggningstätigheter har påbörjats på fastigheten innan startbesked utfärdades. Det råder inga tvivel om att tätigheterna inte omfattades av det partiella startbeskedet för rivnings- och markarbeten. Förutsättningar för att ta ut byggsanktionsavgift på den grunden att en överträdelse av reglerna i 10 kap. 3 § PBL skett föreligger således i och för sig, se 11 kap. 51 § PBL.

En byggsanktionsavgift har straffrättslig karaktär, varför allmänna straffrättsliga principer bör gälla i fråga om vem som har bevisbördan för att en överträdelse har ägt rum (se bl.a. rättsfallen MÖD 2002:58 och MÖD 2013:4). Det innebär att tillsynsmyndigheten måste visa att det finns förutsättningar för att besluta om byggsanktionsavgift och bevisa att överträdelsen verkligen har skett, att den kan träffas av byggsanktionsavgift samt att avgiften tas ut av rätt person.

En byggsanktionsavgift ska tas ut av den som när överträdelsen begicks var ägare till den fastighet eller det byggnadsverk som överträdelsen avser, den som begick överträdelsen eller den som har fått fördel av den (11 kap. 57 § PBL).

Först i Mark- och miljööverdomstolen har Mabe Aktiebolag invänt att bolaget inte är rätt adressat för byggsanktionsavgiften, eftersom bolaget varken äger fastigheten, har utfört arbetena eller haft vinning för egen del av de utförda arbetena. Nämnden har invänt att bolaget som byggherre och sökande i ärendet har utfört eller låtit utföra byggnadsarbetena eller i vart fall låtit överträdelsen ske och att bolaget därför är skyldigt att betala byggsanktionsavgiften. Nämnden har också ansett att Mabe Aktiebolag, i egenskap av byggherre, är ägare av byggnadsverket.

Med byggherre avses den som för egen räkning utför eller låter utföra projekterings-, byggnads-, rivnings- eller markarbeten (1 kap. 4 § PBL). En byggherre ska se till att varje bygg-, rivnings- och markåtgärd som byggherren utför eller låter utföra genomförs i enlighet med de krav som gäller för åtgärden (10 kap. 5 § PBL).

Enbart den omständigheten att Mabe Aktiebolag är byggherre kan enligt Mark- och miljööverdomstolens mening inte medföra att bolaget är ägare till byggnadsverket. Mabe Aktiebolag är inte heller ägare till aktuell fastighet. Frågan är då om bolaget genom sin ställning som byggherre kan anses ha begått överträdelsen eller fått fördel av den.

Nämnden menar att Mabe Aktiebolag genom att stå som sökande till bygglov och i sin egenskap av byggherre har begått överträdelsen. Bolaget har invänt att det endast kontrollerat den avslutade rivningen, att fastighetsägaren har anlitat en annan byggentreprenör och att bolagets ansvar inträdde igen först efter det tekniska samrådet och startbeskedet i början av februari 2016, då bolaget är kontrollant enligt kontrollplanen. Detta arbete har utförts efter att startbeskedet gavs.

Av beslutet om byggsanktionsavgift framgår bl.a. följande. Mabe Aktiebolag ansökte om bygglov i september 2015, lov och partiellt startbesked gavs i december, nämnden kallade till tekniskt samråd i januari och utförde några dagar senare ett tillsynsbesök på fastigheten. Därefter hördes både Mabe Aktiebolag och kontrollansvarig angående tillsynsbesöket och beslut om byggsanktionsavgift fattades i februari 2016. Länsstyrelsen beslutade i juni 2016 efter överklagande från Mabe Aktiebolag att lämna tillbaka ärendet till nämnden. Bolaget fick komma in med synpunkter på förslag till beslut och i augusti 2016 fattade nämnden ett nytt beslut om att ta ut byggsanktionsavgift av bolaget.

Enligt kontrollplanen är Mabe Aktiebolag byggherre och kontrollansvarig är Å. Byggherren ansvarar för att byggnaden uppfyller samhällets krav och regler, se 10 kap. 5 § PBL. Kontrollansvarig ska se till att kontrollplanen följs och att nödvändiga kontroller utförs, se 10 kap. 11 § PBL.

Mabe Aktiebolag har alltsedan ärendet inleddes varit byggherre och därmed ansvarig för de åtgärder som vidtas i ärendet. Även om de aktuella arbetena med grunden har utförts av ett annat bolag eller av fastighetsägaren själv har bolaget som byggherre ett ansvar enligt PBL. Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 1986 s. 97 konstaterat att en entreprenör som utfört ett arbete inte kunde åläggas att betala tilläggsavgift enligt då gällande regler. I det fallet hade entreprenören rent faktiskt utfört rivningen, men hade inte fått någon vinning och var enligt det bakomliggande avtalet inte heller ansvarig för att lov fanns för åtgärden innan den vidtogs.

Det är inte alltid den som rent faktiskt har utfört en åtgärd som saknar lov eller startbesked som kan anses ha begått en överträdelse, utan detta måste bedömas utifrån de förutsättningar som föreligger i varje enskilt fall. I detta fall, där bolaget har varit byggherre under hela projektet och ansvarigt enligt PBL för alla åtgärder, får bolaget anses ha begått överträdelsen. Bolaget får också anses ha fått vinning av överträdelsen, då det legat i bolagets intresse och varit bolagets ansvar att genomföra projektet. Bolaget kan därför påföras en byggsanktionsavgift när en överträdelse har begåtts. Mark- och miljööverdomstolen anser alltså att det finns förutsättningar för att ta ut byggsanktionsavgift av Mabe Aktiebolag och överklagandet ska lämnas utan bifall.

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

I avgörandet har deltagit f.d. hovrättslagmannen Per-Anders Broqvist, hovrättsrådet Christina Ericson, referent, tekniska rådet Mats Kager och f.d. hovrättsrådet Eywor Helmenius.

Föredragande har varit Vilma Herlin.



NACKA TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2017-08-16
meddelad i
Nacka strand

Mål nr P 1366-17

KLAGANDE
MABE AB,

MOTPART
Miljö- och byggnadsnämnden i Enköpings kommun
745 80 Enköping

ÖVERKLAGAT BESLUT
Länsstyrelsen i Uppsala läns beslut 2016-12-22 i ärende nr 403-7020-16, se bilaga 1

SAKEN
Byggsanktionsavgift avseende fastigheten Z i Enköpings kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 506174

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1104 131 26 Nacka strand	Augustendalsvägen 20	08-561 656 40 E-post: mmd.nacka.avdelning4@dom.se www.nackatingsratt.domstol.se	08-561 657 99	måndag – fredag 08:00–16:30

BAKGRUND

Miljö- och byggnadsnämnden i Enköpings kommun (nämnden) beslutade den 24 augusti 2016 att ta ut en byggsanktionsavgift om 44 300 kr av MABE AB (bolaget) för påbörjande av byggnadsarbeten utan startbesked på fastigheten Z i Enköpings kommun. Beslutet överklagades till Länsstyrelsen i Uppsala län (länsstyrelsen) som avslog överklagandet. Länsstyrelsens beslut har nu överklagats till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Bolaget har yrkat att mark- och miljödomstolen i första hand ska upphäva nämndens beslut om byggsanktionsavgift och i andra hand avräkna befintlig grund vid beräkningen av byggsanktionsavgiftens storlek.

Till stöd för sin talan har bolaget hänvisat till vad som tidigare anförts i ärendet och tillagt i huvudsak följande. Beslutet är uppenbart felaktigt eftersom renovering och förstärkning av befintlig grundplatta, som redan var försedd med vatten- och avloppsinstallationer, påbörjades i enlighet med meddelat startbesked för rivnings- och markarbeten. Om domstolen finner att startbeskedet inte omfattar arbeten med tillkommande grund, ska befintlig grund avräknas vid beräkning av byggsanktionsavgiftens storlek.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser framgår av underinstansernas beslut. Följande förtydliganden kan dock göras. Enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 plan- och bygglagen (2010:900), PBL, krävs bygglov för nybyggnad. Av 10 kap. 3 § PBL framgår bl.a. att en åtgärd som kräver bygglov inte får påbörjas innan nämnden har gett ett startbesked. Om någon bryter mot denna bestämmelse ska enligt 11 kap. 51 § PBL en särskild avgift (byggsanktionsavgift) tas ut. I 9 kap. 6 § plan- och byggförordningen (2011:338), PBF, anges bl.a. med vilket belopp sanktionsavgiften

ska utgå när någon påbörjar en sådan nybyggnad som kräver lov enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 PBL innan byggnadsnämnden har gett ett startbesked.

Av handlingarna i målet framgår att bolaget fick bygglov för nybyggnad av enbostadshus och garage på fastigheten den 17 december 2015 samt ett startbesked för rivnings- och markarbeten, ett s.k. partiellt startbesked, den 22 december 2015. Startbesked för nybyggnad erhöles den 4 februari 2016. Vid besök på fastigheten den 21 januari 2016 noterade nämnden att bolaget påbörjat arbeten med grunden. Mark- och miljödomstolen instämmer i länsstyrelsens bedömning att det av utredningen framgår att bolaget påbörjat åtgärder på fastigheten som inte omfattas av det partiella startbeskedet för rivnings- och markarbeten. De åtgärder i form av grundarbeten som utförts på fastigheten har således inneburit att bolaget påbörjat nybyggnation utan att först ha fått startbesked för åtgärden.

I Mark- och miljööverdomstolens avgörande MÖD 2017:3 har domstolen intagit en restriktiv hållning vid tolkningen av bestämmelserna om byggsanktionsavgift när någon utför en åtgärd som omfattas av beviljat bygglov, men inte av ett meddelat partiellt startbesked.

Mark- och miljödomstolen konstaterar att byggsanktionsavgifter har en straffrättslig karaktär och att de bestämmelser som reglerar avgifterna måste tolkas restriktivt. Den straffrättsliga legalitetsprincipens krav ska också beaktas. Det betyder bl.a. att det måste finnas klart författningsstöd för att en sanktionsavgift ska kunna dömas ut och att det tydligt och klart ska framgå vilket handlande som kan föranleda en sanktion.

Av de ovan redovisade bestämmelserna i plan- och bygglagstiftningen framgår att en åtgärd som kräver bygglov inte får påbörjas innan nämnden har gett ett startbesked och att om man trots att startbesked saknas påbörjar en sådan åtgärd ska byggsanktionsavgift tas ut. Det finns således stöd i lag för att döma ut sanktionsavgift för de åtgärder i form av grundläggningsarbeten som bolaget vidtagit. Enligt domstolens mening framgår det också tydligt av det partiella

startbeskedet att bolaget inte fått tillåtelse att vidta några andra åtgärder än rivnings- och markarbeten. Det anges vidare i beslutet vad som krävs för att ett nytt startbesked ska kunna meddelas och de villkor som föreskrivits är uttryckligen enbart relaterad till de åtgärder som startbeskedet gäller. Det kan inte råda något tvivel om att startbeskedet inte omfattar de grundläggningsarbeten som alltså utfördes. Några hinder mot att påföra bolaget en byggsanktionsavgift bedöms därmed inte föreligga.

Domstolen konstaterar att en tolkning av byggsanktionsavgiftsbestämmelserna som innebär att en byggsanktionsavgift med automatik aldrig kan tas ut när någon som fått ett partiellt startbesked utför en åtgärd som omfattas av beviljat bygglov, men inte av det meddelade startbeskedet, får konsekvenser som inte kan vara förenliga med lagstiftarens intentioner. Ett aldrig så tydligt partiellt startbesked för exempelvis markarbeten skulle då vara tillräckligt för att man utan risk för byggsanktionsavgift skulle kunna vidta mycket omfattande bygglovspliktiga åtgärder utan att de viktiga kontrollåtgärder som hör ihop med ett startbesked genomförs. I praktiken skulle det kunna leda till att den av lagstiftaren tillskapade möjligheten att ge partiellt startbesked inte kan utnyttjas. Som framgår ovan anser domstolen inte att en sådan kategorisk tolkning har stöd i lagstiftningen och att den heller inte är nödvändig för att undvika en konflikt med legalitetsprincipen.

Mark- och miljödomstolen finner således att nämndens beslut om byggsanktionsavgift har varit riktigt. Byggsanktionsavgiftens storlek ska beräknas på det sätt som nämnden gjort. Det som bolaget har anfört om avräkning av befintlig grund lämnas utan avseende. Några skäl att efterskänka eller sätta ned avgiften har inte framkommit. Överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 6 september 2017.

Åsa Marklund Andersson

Kristina Littke

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Åsa Marklund Andersson, ordförande, och tekniska rådet Kristina Littke. Föredragande har varit tingsnotarien Mathilda Kilander.