



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060302

DOM
2020-04-06
Stockholm

Mål nr
P 8265-18

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-08-13 i mål nr P 1642-18, se bilaga A

PARTER

Klagande

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun
Box 2554
403 17 Göteborg

Motpart

Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB

SAKEN

Byggsanktionsavgift för användning av motordriven anordning (hiss) på fastigheten X i Göteborgs kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom förpliktar Mark- och miljööverdomstolen Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB att betala en byggsanktionsavgift om 22 750 kr.

Dok.Id 1541588

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 16

Telefon
08-561 670 00
08-561 675 50

E-post: svea.hovratt@dom.se
www.svea.se

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00–16:30

YRKANDEN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska fastställa nämndens beslut att påföra Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB en byggsanktionsavgift för att ha använt motordriven anordning i strid mot 5 kap. 14 § plan- och byggförordningen (2011:338), PBF. Nämnden har medgett att avgiften sätts ned till hälften av det ursprungligt fastställda beloppet.

Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB har motsatt sig att mark- och miljödomstolens dom ändras. Om domstolen skulle finna att en byggsanktionsavgift ska tas ut har bolaget yrkat att den ska sättas ned till en fjärdedel av det belopp som nämnden bestämt.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg:

Rättelse har inte skett genom att bolaget gett in ett nytt godkänt besiktningsutlåtande. Det nya besiktningsprotokollet innebär endast att förbudet att använda hissen har upphört.

Enligt den äldre plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL, kunde ett antal överträdelser av kontroll- och tillsynssystemet inte rättas. I förarbetena till den nuvarande plan- och bygglagen (2010:900), PBL, anges inte att någon ändring avsågs vad gäller möjligheten att vidta rättelse. Bestämmelsen i 11 kap. 54 § om att en byggsanktionsavgift inte ska tas ut om rättelse sker innan frågan om sanktion eller ingripande har tagits upp till överläggning vid ett sammanträde med tillsynsmyndigheten omfattar enligt nämndens uppfattning inte samtliga möjliga överträdelser. Lagrummet träffar bara de överträdelser som faktiskt går att rätta. Vilka överträdelser som går att rätta får bedömas i varje enskilt fall.

Om rättelse anses kunna ske genom att fastighetsägaren ger in ett nytt godkänt protokoll eller upphör med användningen av den motordrivna anordningen före nämndens sammanträde får bestämmelsen om byggsanktionsavgift i dessa fall ingen effekt. Det omintetgör också den avskräckande verkan som byggsanktionsavgiften enligt förarbetena avses ha.

Nämnden anser i likhet med bolaget att det är brukandet av hissen i kombination med avsaknaden av ett godkänt besiktningsprotokoll som utgör överträdelsen enligt 5 kap. 14 § PBF. Den olovliga användningen här är dock den som skedde innan hissen godkändes vid en ny besiktning. Den olovliga användningen blir inte ogjord genom att hissen senare godkänns och överträdelsen går därmed inte att rätta i efterhand genom att ett godkänt besiktningsprotokoll ges in.

Nämnden medger i detta fall att sanktionsavgiften enligt 11 kap. 53 a § PBL sätts ned till hälften, eftersom bolaget gett in handlingar som visar att hissens brister åtgärdades kort tid efter att dessa konstaterades. Överträdelsen kan därför anses vara av mindre allvarlig art.

Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB har anfört i huvudsak följande:

Nämnden anser att det i detta fall är praktiskt omöjligt att vidta rättelse, eftersom det är brukandet av hissen i sig som skulle vara olovligt. Detta är felaktigt. Det är brukandet i kombination med avsaknaden av ett protokoll som visar att anordningen är säker som är olovligt. Avsaknaden av ett protokoll kan en fastighetsägare enkelt rätta till genom att ombesörja att ombesiktning sker och att ett besiktningsprotokoll upprättas. De avgöranden från Mark- och miljööverdomstolen om startbesked och marklov i efterhand som nämnden hänför sig till, skiljer sig från nu aktuellt fall. Verkställandet av en ombesiktning och uppvisandet av ett godkänt besiktningsprotokoll kräver inte någon medverkan av nämnden så som i fallet med startbesked. I de åberopade avgörandena fanns dessutom möjlighet till rättelse genom rivning respektive återplantering av träd. I det här fallet saknas en alternativ möjlighet till rättelse.

Av bestämmelsen i 10 kap. 6 § 3 ÄPBL följde direkt att det saknades möjlighet att vidta rättelse. Någon sådan bestämmelse finns inte i PBL. Det bör även noteras att den särskilda avgiftens storlek var väsentligt lägre än vad som är fallet med byggsanktionsavgiften enligt PBL.

Om Mark- och miljööverdomstolen skulle komma fram till att det finns överträdelser som kan förenas med byggsanktionsavgift som enskilda överhuvudtaget inte har en möjlighet att rätta skulle det innebära en ny och mycket extensiv tillämpning av lagstiftningen rörande möjligheterna till rättelse. Det skulle dessutom vara oförenligt med 9 kap. 2 § PBF. Enligt denna bestämmelse ska en sanktionsavgift dubblas, upp till 50 prisbasbelopp, till dess att rättelse vidtagits. Med den tillämpning som nämnden förordar skulle en fastighetsägare som gjort sig skyldig till en överträdelse fortsätta att drabbas av sanktionsavgifter utan stopp eftersom de saknar möjlighet att rätta sig. En sådan konsekvens kan aldrig ha varit avsedd. Med hänsyn till detta och till att ett beslut om byggsanktionsavgift är av straffrättslig karaktär borde den av nämnden förordade tolkningen vara utesluten.

Om rättelse inte anses ha skett i detta fall ska någon avgift ändå inte tas ut eftersom det skulle vara oskäligt. Bolaget har anlitat ett renommerat hisservicebolag för att utföra service av bolagets hissar. Servicebolaget har låtit avhjälpa bristerna sex dagar efter det att dessa noterats av besiktningsorganet. Under tiden fram till avhjälpandet användes inte den aktuella hissen. Bolaget har utgått från att servicebolaget fullföljt sitt uppdrag och underrättat besiktningsorganet om avhjälpandet. Bolaget har därför saknat anledning att anta annat än att ombesiktning skett och att nämnden underrättats om detta. Till följd av ett misstag av servicebolaget har dock någon ombesiktning inte verkställts i direkt anslutning till avhjälpandet.

Bolaget har skyndsamt och effektivt vidtagit åtgärder för att avhjälpa konstaterade brister på hissen. Hissen utgjorde därför aldrig någon fara vad gäller skyddet för säkerhet och hälsa. Bolaget har gjort allt man kan förvänta sig för att undvika att en överträdelse ska inträffa. Överträdelsen har inte skett av oaktsamhet och måste anses vara av mindre allvarlig art. Omständigheterna är sådana att det finns grund för

befrielse från avgiften. I vart fall står byggsanktionsavgiften inte i rimlig proportion till överträdelsen, varför den ska sättas ned till en fjärdedel.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen meddelar denna dag dom i ytterligare sju mål (P 8258-18, P 8260-18, P 8263-18, P 8267-18, P 8268-18, P 9280-18 och P 10857-18) där frågan om rättelse prövas.

Yttrande från Boverket har inhämtats i P 8263-18.

Utgångspunkter för prövningen

Det är utrett i målet att den aktuella hissen har använts utan att bolaget har kunnat visa med ett besiktningsprotokoll att anordningen uppfyller gällande krav på skydd för säkerhet och hälsa. Hissen har således använts i strid mot 5 kap. 14 § PBF och överträdelsen är sådan att den kan träffas av en byggsanktionsavgift enligt 11 kap. 51 § PBL och 9 kap. 5 § PBF. Det är vidare utrett att bolaget, innan frågan om byggsanktionsavgift togs upp till överläggning vid ett sammanträde med nämnden, gav in ett protokoll som visade att hissen uppfyllde kraven på skydd för säkerhet och hälsa. Den fråga som Mark- och miljööverdomstolen främst ska pröva är om sistnämnda åtgärd innebär att bolaget har vidtagit rättelse enligt 11 kap. 54 § PBL på ett sätt som medför att någon byggsanktionsavgift inte ska tas ut.

Bestämmelserna om motordrivna anordningar i PBF ersatte förordningen (1999:371) om kontroll av hissar och vissa andra motordrivna anordningar i byggnadsverk. Enligt 14 § i 1999 års förordning kunde den som använde en anordning i strid mot ett användningsförbud dömas till böter. I samband med att reglerna om kontroll och användning av motordrivna anordningar införlivades i PBF ersattes straffstadgandet i den äldre förordningen av plan- och bygglagstiftningens bestämmelser om byggsanktionsavgift.

Bestämmelserna om byggsanktionsavgift har sitt ursprung i den numera upphävda lagen (1976:666) om påföljder och ingripanden vid olovligt byggande m.m. och de

överfördes, med vissa ändringar, till ÄPBL. Enligt bestämmelserna skulle en byggnadsavgift och i vissa fall även en tilläggsavgift tas ut när någon utförde en lovpliktig åtgärd utan lov (10 kap. 4 och 7 §§ ÄPBL). För vissa andra överträdelser än sådana som avsåg åsidosättande av bestämmelserna om lov skulle i stället en särskild avgift tas ut (10 kap. 6 § ÄPBL). Varken byggnadsavgift eller tilläggsavgift skulle tas ut om rättelse vidtogs innan frågan om påföljd eller ingripande togs upp till överläggning vid sammanträde med byggnadsnämnden (10 kap. 5 § och 7 § andra stycket ÄPBL). Någon motsvarande bestämmelse om befrielse från avgift vid rättelse fanns inte beträffande den särskilda avgiften.

I samband med införandet av PBL ersattes avgiftstyperna byggnadsavgift, tilläggsavgift och särskild avgift av en ny sammanhållen byggsanktionsavgift för överträdelser av PBL:s bestämmelser (prop. 2009/10:170 s. 340 ff.). Förändringen innebar att bestämmelsen om rättelse i 11 kap. 54 § PBL kom att omfatta samtliga överträdelser som kan träffas av en byggsanktionsavgift.

Har rättelse skett?

Enligt 11 kap. 54 § PBL får byggsanktionsavgift inte tas ut om rättelse sker innan frågan om sanktion har tagits upp till överläggning vid ett sammanträde med tillsynsmyndigheten. Sanktionsregleringen är av straffrättslig karaktär och sanktionsavgifterna kan vara betydande. På motsvarande sätt som gäller för t.ex. straffrihetsbestämmelserna i 24 kap. brottsbalken bör rättelsebestämmelsen i 11 kap. 54 § PBL läsas ihop med sanktionsbestämmelsen i fråga. Rättelsebegreppet bör därför inte ges en för den enskilde restriktiv tolkning. Trots detta har begreppet rättelse i praxis inte ansetts omfatta samtliga fall då den enskilde vidtar åtgärder som medför att en överträdelse upphör. Att inkomma med erforderliga handlingar för startbesked, som också utfärdats, har inte ansetts innebära rättelse för att ha påbörjat en byggåtgärd utan startbeskedet. Inte heller har ett i efterhand beviljat marklov för trädfällning ansetts utgöra rättelse för en trädfällning som skett dessförinnan (Se Mark- och miljööverdomstolens domar den 8 januari 2014 i mål nr P 7235-13 och den 15 oktober 2018 i mål nr P 2879-18.) Att avhysa personer efter föreläggande om olovligt ändrad användning av en byggnad från kontorslokal till studentbostäder har dock ansetts som rättelse (Mark- och miljööverdomstolens dom den 11 november 2015 i mål nr P 3047-

15. Parterna synes ha varit överens om att detta i och för sig var att anse som rättelse). I det nu aktuella fallet består överträdelsen av att en motordriven hiss har använts i strid med ett användningsförbud föranlett av avsaknaden av ett protokoll som visar att hissen uppfyller kraven på skydd för säkerhet och hälsa. Det är alltså användningen under den tid som förbudet gällde som utgör överträdelsen. Några bestående konsekvenser av överträdelsen som kan åtgärdas finns inte; ingen byggnad som kan tas bort eller mark som kan återställas. Förhållandena är alltså liknande dem i de ovan först nämnda fallen; endast en för saken i fråga erforderlig skriftlig handling har i efterhand inkommit. Mark- och miljööverdomstolen bedömer därför att den omständigheten att bolaget före nämndens sammanträde har lämnat in det erforderliga protokollet, inte innebär att rättelse vidtagits i den mening som avses i 11 kap. 54 § PBL. Åtgärden innebär endast att det för tiden därefter inte finns någon överträdelse. En sådan tolkning av bestämmelsen om rättelse är förenlig med 9 kap. 2 § PBF, eftersom den bestämmelsen förutsätter att överträdelsen fortgår efter nämndens beslut om byggsanktionsavgift. Mark- och miljööverdomstolens slutsats är alltså att bolaget i detta fall inte har vidtagit rättelse och att en byggsanktionsavgift därmed kan tas ut.

Finns det skäl för avgiftsbefrielse eller nedsättning av byggsanktionsavgiften?

Enligt 11 kap. 53 § PBL behöver en byggsanktionsavgift inte tas ut om det är oskäligt med hänsyn till att den avgiftsskyldige på grund av sjukdom inte har förmått att själv eller genom någon annan fullgöra sin skyldighet, att överträdelsen berott på en omständighet som den avgiftsskyldige inte har kunnat eller bort förutse eller kunnat påverka, eller vad den avgiftsskyldige har gjort för att undvika att en överträdelse skulle inträffa. I 11 kap. 53 a § PBL stadgas vidare att en byggsanktionsavgift i ett enskilt fall får sättas ned till hälften eller en fjärdedel, om avgiften inte står i rimlig proportion till den överträdelse som har begåtts. Vid prövningen av om avgiften bör sättas ned ska särskilt beaktas om överträdelsen inte har skett uppsåtligen eller av oaktsamhet eller om överträdelsen av andra skäl kan anses vara av mindre allvarlig art.

Den utredning som lagts fram visar att ett av bolaget anlitat hisservicebolag kort tid efter det att hissen underkänts vid besiktning avhjälpde de aktuella bristerna samt att hissen inte användes under tiden fram till avhjälpandet. Utredningen visar vidare att

någon ny besiktning i direkt anslutning till avhjälpandet av misstag från hisservicebolagets sida inte kom att ske. Förhållandena är inte sådana att det kan anses oskäligt att ta ut en byggsanktionsavgift av bolaget. Däremot kan överträdelsen bedömas som mindre allvarlig, vilket också kommunen anfört, och det finns därför skäl att sätta ned byggsanktionsavgiften till en fjärdedel, dvs. till 22 750 kr.

Frågan om hur bestämmelsen om rättelse bör förstås i förhållande till olika slag av sanktionsbestämmelser i PBL har bedömts på olika sätt av myndigheter och domstolar. Det får anses vara av vikt för ledning av rättstillämpningen att målet prövas av Högsta domstolen. Mark- och miljööverdomstolen tillåter därför med stöd av 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar att domen överklagas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2020-04-27

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Fredrik Ludwigs och Ingrid Åhman, referent, tekniska rådet Inger Holmqvist samt tf. hovrättsassessorn Erik Stålhammar.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-08-13
meddelad i
Vänerns borg

Mål nr P 1642-18

PARTER

Klagande

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun
Box 2554
403 17 Göteborg

Motpart

Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Västra Götalands läns beslut den 6 april 2018 i ärende nr 403-10129-2018, se bilaga 1

SAKEN

Byggsanktionsavgift för användning av motordriven anordning (hiss) på fastigheten X i Göteborgs kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 400898

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänerns borg	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: mmd.vanersborg@dom.se www.vanersborgstingsratt.domstol.se	0521-27 02 80	måndag – fredag 08:00–16:00

BAKGRUND

Byggnadsnämnden i Göteborgs kommun (nämnden) beslutade den 6 februari 2018 (§ 53) med stöd av 11 kap. 51 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL, samt 9 kap. 5 § plan- och byggförordningen (2011:338), PBF, att påföra Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB en byggsanktionsavgift om 91 000 kr för att ha använt en motordriven anordning i strid mot bestämmelsen i 5 kap. 14 § PBF.

Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB överklagade nämndens beslut till Länsstyrelsen i Västra Götalands län (länsstyrelsen), som i beslut den 6 april 2018 (dnr 403-10129-2018) upphävde nämndens beslut, se bilaga 1.

YRKANDEN M.M.

Nämnden har överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen och yrkat att länsstyrelsens beslut ska upphävas och nämndens beslut fastställas. Till stöd för sin talan har nämnden utöver vad som framgår av det upphävda beslutet anfört i huvudsak följande.

Rättelse enligt 11 kap. 54 § PBL kan inte anses ha skett genom att fastighetsägaren inkommit med ett nytt, godkänt besiktningsprotokoll.

Varken av lagtext eller av praxis framgår klart vad som ska anses utgöra rättelse. Definitionen av ordet rättelse enligt Svenska akademins ordlista är: rättande, ändring och förbättring, beriktigande. Den språkliga betydelsen kan därmed beskrivas som att något skulle ha skett. Ett tydligt exempel på detta är att något nytt har byggts och det finns något olovligt uppfört som kan rivas. Länsstyrelsen har i det överklagade beslutet tolkat lagrummet och givit ordet rättelse en annan och felaktig innebörd. Länsstyrelsen har ansett att intyget som godkänner hissen för framtida användning utgör en rättelse.

I det här fallet innebär den olovliga åtgärden inte att något nytt har byggts utan att en hiss med användningsförbud har använts under en längre tid vilket har medfört fara för de som använt hissen under tiden. Den olovliga åtgärden att bruka hissen i

strid med ett besiktningsprotokoll rättas inte genom att ett nytt besiktningsprotokoll ges in. Ett nytt besiktningsprotokoll innebär enbart att användningsförbudet av hissen har upphört.

Synsättet styrks av att det finns rättsfall som visar att rättelse inte går att utföra gällande alla åtgärder som medför sanktionsavgift. Av t.ex. Mark- och miljööverdomstolens dom den 8 januari 2014 i mål nr P 7235-13 framgår att ett startbesked som beviljats i efterhand inte utgjorde rättelse av den överträdelse som låg till grund för byggsanktionsavgiften. För att undgå byggsanktionsavgift i fallet krävdes att det olovliga rättades genom att det byggda togs bort. Det aktuella fallet är likartat. För att rättelse ska anses ha skett ska det utförda återgå. Beträffande olovlig användning av en hiss är detta omöjligt då det är brukandet, d.v.s. användningen, som är olovlig. Ett annat synsätt vore orimligt.

Bestämmelser om att sanktionsavgift inte ska tas ut i de fall där rättelse har skett syftar till att dubbelbestraffning inte ska ske. Den som har byggt något olovligen ska inte både tvingas riva det byggda och betala en sanktionsavgift. Det kan påpekas att i det här fallet är det inte fråga om sådan dubbelbestraffning. Fastighetsägaren är i det aktuella fallet dessutom näringsidkare som har ansvaret för skötseln av fastigheten och det finns inte heller i övrigt någon eftergiftsgrund.

Det faktum att förseelsen medför en så pass hög sanktionsavgift, två prisbasbelopp, visar att lagstiftaren ser detta som en allvarlig förseelse. En hiss som inte är godkänd i en besiktning, men som ändå används kan få allvarliga följder för de som använder sig av hissen. I det här fallet har hissen varit i bruk under ca tre månader då den inte var godkänd och de som har använt sig av hissen under denna tid har utsatts för risker. Här talar lagtext, förarbeten och rättspraxis för byggnadsnämndens synsätt i frågan. Rättelse av olovlig användning av en motordriven anordning (Hiss) kan inte ske genom att inkomma med ett godkänt besiktningsprotokoll i efterhand.

Bedöms det att rättelse kan ske genom att inkomma med ett nytt godkänt protokoll eller att upphöra med användningen av hissen precis innan nämndens sammanträde

får bestämmelsen om byggsanktionsavgift för otillåten användning av motordriven anordning inte någon effekt. Ett sådant synsätt uppmuntrar till att inte sköta och underhålla sådana anläggningar eftersom det då saknas påföljder för denna hantering.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut, se bilaga 1.

Fråga i målet är om rättelse enligt 11 kap. 54 § PBL ska anses ha skett vid överträdelse av förbudet i 5 kap. 14 § PBF.

Vare sig lagtext eller praxis ger direkt vägledning i frågan om vad som ska anses utgöra en rättelse i situationer som den nu förevarande. Bestämmelsen om uttagande av byggsanktionsavgift i en sådan situation saknar även motsvarighet i äldre rätt.

I kommentaren till 11 kap. 54 § PBL (Didón m.fl., Zeteo) anförs bl.a. följande. Kravet på rättelse innebär i normalfallet att det som har åstadkommit genom den olovliga åtgärden – t.ex. en ny byggnad eller en tillbyggnad – ska tas bort. En del åtgärder kommer emellertid inte till uttryck i form av att något nytt tillkommer. Ett exempel på detta är att en byggnad eller en del av den tas i anspråk för ett väsentligen nytt ändamål (se 9 kap. 2 § första stycket 3 a PBL). Här innebär kravet på rättelse att den nya användningen helt ska upphöra. Jämför även Mark- och miljööverdomstolens dom den 11 november 2015 i mål P 3047-15.

Med hänsyn till byggsanktionsavgiftens straffrättsliga karaktär bör vidare inte bestämmelserna i PBF tolkas extensivt. Så som bestämmelsen i 5 kap. 14 § PBF är utformad anser mark- och miljödomstolen att rättelse kan ske genom att ägaren eller den som annars ansvarar för anordningen med ett protokoll enligt 5 kap. 11 § PBF kan visa att anordningen uppfyller de krav på skydd för hälsa och säkerhet som avses i 10 kap. 20 § andra stycket 1 PBF.

Av utredningen i målet framgår att Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB den 22 december 2017 inkom med ett godkänt besiktningsprotokoll för den aktuella anordningen. Således har Alexandersson Fastigheter i Göteborg AB vidtagit rättelse innan nämndens sammanträde. Vad nämnden anfört medför ingen annan bedömning. Det saknades därför förutsättningar att påföra bolaget byggsanktionsavgift och överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV427)

Överklagande senast den 3 september 2018.

Susanne Lindblad

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Susanne Lindblad, ordförande, och tekniska rådet Hans Ringstedt. Föredragande har varit beredningsjuristen Gustav Ros.