



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060205

DOM
2020-01-17
Stockholm

Mål nr
P 8944-18

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-09-10 i mål nr P 1069-18, se bilaga A

PARTER

Klagande

Säröhus Hotell & Restaurang Aktiefbolag, 556192-1957
Säröhusvägen 12
429 43 Särö

Ombud: Advokat HO och biträdande jurist LNO

Motpart

Byggnadsnämnden i Kungsbacka kommun
434 81 Kungsbacka

SAKEN

Byggsanktionsavgift avseende tillbyggnad av verksamhetslokal utan startbesked på fastighet X i Kungsbacka kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet.
2. Mark- och miljööverdomstolen avslår Säröhus Hotell & Restaurang Aktiefbolags yrkande om ersättning för sina rättegångskostnader.

Dok.Id 1504686

| 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.hovratt@dom.se www.svea.se | | |

BAKGRUND

Säröhus Hotell & Restaurang Aktiebolag har vidtagit vissa förberedande arbeten inför byggnation och i vart fall schaktat, monterat kantelement och isolering, lagt armering och förberedande rördragning för el och vatten. Bolaget har ansökt om bygglov för tillbyggnad av verksamhetslokalen på den plats där åtgärderna vidtagits. Byggnadsnämnden i Kungsbacka kommun har påfört bolaget en byggsanktionsavgift om 181 187 kr för att ha påbörjat tillbyggnad utan att ha fått startbesked.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Säröhus Hotell & Restaurang AB (bolaget) har yrkat i första hand att beslutet att påföra bolaget byggsanktionsavgift ska upphävas och i andra hand att byggsanktionsavgiften ska sättas ned. Bolaget har därutöver yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Byggnadsnämnden i Kungsbacka kommun har motsatt sig bolagets yrkanden.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har anfört detsamma som tidigare med i huvudsak följande tillägg:

Bolaget har vidtagit åtgärder för att förbereda framtida byggnation så långt möjligt till följd av nämndens långsamma handläggning. Några bygglovspliktiga åtgärder har inte vidtagits. Idag finns en altan på platsen, vilken inte är bygglovspliktig. Det vore oskäligt att påföra bolaget byggsanktionsavgift eftersom bolaget har gjort vad det kunnat för att undvika att begå en överträdelse genom att ansöka om marklov, få besked om att marklov inte krävts och ansöka om bygglov. När nämnden uppgett att separata marklov inte lämnas har det framstått som ett besked för bolaget. På grund av nämndens agerande har bolaget haft befogad anledning att utgå ifrån att vidtagna åtgärder inte stred mot plan- och bygglagen (2010:900), förkortad PBL. Eftersom det endast varit fråga om förberedande åtgärder står inte byggsanktionsavgiften i rimlig proportion till den överträdelse som begåtts.

Bolaget har rätt till ersättning för sina rättegångskostnader på grund av regeringsformens krav på en rättvis rättegång. Att parter ska vara likställda i processen är en grundläggande princip som riskerar att åsidosättas om det inte finns möjlighet för den enskilde att få ersättning av kommunen för sina rättegångskostnader i mål om byggsanktionsavgift.

Bolaget har gett in skriftlig bevisning och fotografier.

Nämnden har anfört i huvudsak följande:

Alla arbetsmoment som är delar av eller en förutsättning för genomförandet av en åtgärd som kräver bygglov ingår i den lovpliktiga åtgärden. Det grundläggningsarbete som bolaget vidtagit innebär att åtgärden har påbörjats. Det första ärendet som avsåg marklov avslutades eftersom bolaget inte kom in med nödvändig komplettering. Bolaget inkom med en ny ansökan om marklov i februari 2016. Denna återtogs i juni 2016 eftersom åtgärderna omfattades av bolagets bygglovsansökan och ärendet skrevs av.

I ärendet avseende den nu aktuella tillbyggnaden har flera grannar yttrat sig och bolaget kommit in med komplettering och ändring vilket bidragit till att handläggningen tagit tid. Det är inte oskäligt att påföra bolaget byggsanktionsavgift och det finns inte skäl att sätta ned den.

När det gäller rättegångskostnader så finns det ingen laglig grund för att ersätta bolaget för dess kostnader. Detta yrkande ska därför lämnas utan bifall.

Nämnden har gett in fotografier.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Rättsliga utgångspunkter

En åtgärd får inte påbörjas innan byggnadsnämnden har gett ett startbesked, om åtgärden kräver bygglov, marklov eller rivningslov, se 10 kap. 3 § 1 PBL. Om någon bryter mot denna bestämmelse ska byggnadsnämnden ta ut en byggsanktionsavgift enligt 11 kap. 51 § PBL. Vad som avses med rekvisitet ”påbörjas” preciseras inte närmare i lagen eller dess förarbeten. Av allt att döma fick bestämmelsen sin utformning i ett sent skede av lagstiftningsprocessen och med regleringen om miljö-sanktionsavgifter i miljöbalken som förebild (se prop. 2009/10:170 s. 347). Det finns dock inte heller i miljöbalkens förarbeten någon förklaring till vad som avses med rekvisitet ”påbörjas”.

Även den äldre plan- och bygglagen (1987:10), förkortad ÄPBL, innehöll bestämmelser om sanktionsavgifter. En ”byggnadsavgift” skulle tas ut om någon utan lov utförde en åtgärd som krävde bygglov, rivningslov eller marklov enligt 10 kap. 4 § första stycket ÄPBL. Innan äldre plan- och bygglagen trädde i kraft fanns en motsvarande bestämmelse i lagen (1976:666) om påföljder och ingripanden vid olovligt byggande m.m. I lagrådets yttrande över det förslag som ledde fram till den lagen uttalades följande i frågan om hur mycket arbete som skulle ha utförts för att en sanktionsavgift skulle komma i fråga (prop. 1975/76:164 s. 249):

Enligt vad som anförts i remissprotokollet skall skyldigheten att erlagga byggnadsavgift i princip inträda i och med att det olovliga byggandet påbörjas. För att byggnadsavgift skall kunna åläggas någon måste dock förutsättas att byggnadsarbetet fortskridit så långt, att det klart framgår att fråga är om byggnadslovskrävande åtgärd. Vid nybyggnad eller tillbyggnad måste sålunda antingen schaktning ha skett till ett sådant djup att den åtgärden i sig skulle ha krävt byggnadslov eller, om schaktning inte behövs för den avsedda byggnaden, att grunden till byggnaden helt eller delvis har lagts.

Frågan om när en åtgärd ska anses ha påbörjats har betydelse även för giltighetstiden för ett beslut om lov, eftersom ett bygglov, rivningslov eller marklov upphör att gälla om åtgärden inte har påbörjats inom två år från den dag då beslutet fick laga kraft (9 kap. 43 § PBL). I ett förarbetsuttalande avseende den bestämmelsens motsvarighet i äldre plan- och bygglagen (8 kap. 33 § ÄPBL) sägs att de egentliga byggnads-, rivnings- eller markarbetena måste ha kommit igång för att åtgärden ska anses påbörjad och att det inte räcker med att förberedande åtgärder vidtas (se prop. 1985/86:1 s. 751).

Även om det finns utrymme för tveksamhet tyder det hittills anförda på att det enligt regleringen i äldre plan- och bygglagen krävdes att arbetet hade fortskridit förhållandevis långt för att påförandet av byggnadsavgift skulle komma ifråga. Någon refererad praxis som ger stöd åt det antagandet finns dock inte, vilket kan förklaras med att det under äldre plan- och bygglagens giltighetstid var ovanligt att byggnadsnämnderna drev frågor om sanktionsavgift. Att sådana frågor inte gavs tillräcklig uppmärksamhet anges åtminstone i förarbetena till den nu gällande plan- och bygglagen som ett skäl för att reformera tillsyns- och sanktionssystemet (se prop. 2009/10:170 s. 341 f.).

I den nu gällande plan- och bygglagen har möjligheterna att påföra byggsanktionsavgift knutits till beslutet om startbesked. Ett sådant besked innebär ett godkännande av att en lovpliktig åtgärd får påbörjas och förutsätter bl.a. att åtgärden kan antas komma att uppfylla de krav som gäller enligt plan- och bygglagen eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen, se 10 kap. 23-24 §§ PBL. I startbeskedet ska byggnadsnämnden bl.a. fastställa den kontrollplan som ska gälla för åtgärderna samt, om det behövs, bestämma villkor för att få påbörja åtgärderna och villkor för utstakning. Startbeskedet ska föregås av ett tekniskt samråd, om det krävs en kontrollansvarig eller det inte är uppenbart obehövligt, se 10 kap. 14 § PBL. Vid det tekniska samrådet ska bl.a. arbetets planering och organisation, byggherrens förslag till kontrollplan samt behovet av arbetsplatsbesök och utstakning gås igenom (10 kap. 19 § PBL). Kontrollplanen ska vara anpassad till omständigheterna i det enskilda fallet och säkerställa att bl.a. de tekniska egenskapskraven uppfylls, se 10 kap. 7 § och 8 kap. 4 § PBL.

Huvudmotivet bakom regleringen om startbesked sägs i förarbetena vara att ge byggnadsnämnden möjlighet att ingripa i ett tidigt skede, innan "olagliga" åtgärder har genomförts. Genom att regelvidriga åtgärder utreds närmare och eventuellt stoppas i ett tidigt skede kan stora resurser sparas i förhållande till om åtgärden måste avbrytas under byggtiden eller att utförandet måste göras om när åtgärden är fullföljd. Om det behövs bör byggnadsnämnden kunna ge ett startbesked endast för vissa åtgärder, t.ex. att entreprenören får schakta men inte påbörja grundkonstruktionen eller att grundkonstruktionen får utföras trots att det råder tveksamheter om takkonstruktionen (se prop. 2009/10:170 s. 316 f.).

Vid bedömningen av om arbetet med en lovsökt åtgärd har påbörjats i den mening som avses i 10 kap. 3 § PBL bör det, mot ovan angiven bakgrund, beaktas om åtgärden kräver ett tekniskt samråd och om de redan utförda arbetsmomenten är sådana att de skulle omfattas av en kontrollplan. Något krav på att de utförda åtgärderna är lovpliktiga i sig bör inte uppställas. Av befintlig praxis framgår att en viktig utgångspunkt för bedömningen är dels i vilket sammanhang och med vilket syfte ett arbetsmoment har utförts, dels att ett arbetsmoment som är en del av och en förutsättning för genomförandet av en lovpliktig åtgärd ska anses ingå i åtgärden (se rättsfallen MÖD 2013:4 och 2016:12).

Bedömningen i detta fall

Det finns ingen utredning i målet som visar att de genomförda schaktningsarbeten i sig kräver bygglov, däremot framgår det av den dokumentation som nämnden har gett in att viss sprängning förekommit. Dessutom har förhållandevis omfattande grundläggningssarbeten vidtagits. De utförda arbetsmomenten har varit nödvändiga för den lovsökta tillbyggnaden. Det är av betydelse att dessa arbetsmoment utförs på rätt sätt och de borde därför ha ingått i den kontrollplan som ska granskas vid det tekniska samrådet innan startbesked kan ges. Mark- och miljööverdomstolen bedömer därmed att de utförda arbetsmomenten innebär att den lovsökta åtgärden har påbörjats på ett sådant sätt att det finns förutsättningar att ta ut en byggsanktionsavgift.

En byggsanktionsavgift behöver inte tas ut om det är oskäligt med hänsyn till sjukdom hos den avgiftsskyldige, om överträdelsen berott på en omständighet som den avgiftsskyldige inte har kunnat eller bort förutse eller kunnat påverka eller om den avgiftsskyldige har gjort vad den kunnat för att undvika att en överträdelse skulle inträffa, se 11 kap. 53 § andra stycket PBL.

Det har inte framkommit några omständigheter som kan föranleda att byggsanktionsavgift inte ska tas ut. Det finns därmed förutsättningar att påföra bolaget byggsanktionsavgift.

Byggsanktionsavgiften får sättas ned om den inte står i rimlig proportion till den överträdelse som har begåtts, se 11 kap. 53 a § PBL. Det ska då särskilt beaktas om överträdelsen inte har skett uppsåtligen eller av oaktsamhet eller om överträdelsen av andra skäl kan anses vara av mindre allvarlig art. Ett exempel på när en överträdelse kan anses vara av mindre allvarlig art är när överträdelsen har samband med att nämnden inte har handlagt ett ärende inom rimlig tid (prop. 2012/13:104 s. 10).

Bolaget har anfört att nämnden har handlagt ärendet mycket långsamt och, när det gäller den första ansökan om marklov, inte alls. Nämnden har lämnat en helt annan beskrivning av handläggningen. Även om nämnden till viss del varit otydlig framgår det också att en stor del av tidsutdräkten härrör sig till bolagets eget agerande samt till att nämnden fattat beslut men har fått ärendet återförvisat till sig. Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att det inte finns skäl att sätta ned byggsanktionsavgiften på grund av långsam handläggning eller av något annat skäl.

Rättegångskostnader

Rätt till ersättning för rättegångskostnader i mål som handläggs enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden endast om det är föreskrivet för den särskilda måltypen. Några regler om detta för ärenden enligt plan- och bygglagen finns inte och det är inte heller en sådan situation som medför att ersättning för rättegångskostnader

ska utgå med stöd av 2 kap. 11 § regeringsformen (jfr rättsfallet NJA 2015 s. 374).
Bolagets yrkande om ersättning för rättegångskostnader ska därför avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Ylva Osvald, tekniska rådet Inger Holmqvist samt hovrättsråden Christina Ericson, referent, och Ralf Järtelius.

Föredragande har varit Emilia Sjödahl.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-09-10
meddelad i
Vänernsborg

Mål nr P 1069-18

PARTER

Klagande

Säröhus Hotell & Restaurang Aktieföretag
att: TB
Säröhusvägen 12
429 43 Särö

Motpart

Byggnadsnämnden i Kungsbacka kommun
434 81 Kungsbacka

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Hallands läns beslut 2018-01-22 i ärende nr 403-2975-17,
se bilaga 1

SAKEN

Byggsanktionsavgift avseende tillbyggnad av verksamhetslokal utan startbesked
på fastigheten X i Kungsbacka kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 398378

| Postadress | Besöksadress | Telefon | Telefax | Expeditionstid |
|--------------------------------|---------------------|--|----------------|--------------------------------|
| Box 1070 462 28 Vänernsborg | 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 Kungsbacka kommun (nedan nämnden) beslutade den 9 februari 2017 att med stöd av 11 kap. 51 § plan- och bygglagen, (2010:900), PBL, påföra Säröhus Hotell & Restaurang AB en byggsanktionsavgift om 181 187 kr för att ha påbörjat en tillbyggnad av verksamhetslokal utan startbesked.

Bolaget överklagade nämndens beslut till länsstyrelsen som avlog överklagandet.

Mark- och miljödomstolen har denna dag meddelat dom också i mål nr P 1072-18 som gäller byggsanktionsavgift avseende utförande av markarbeten på samma fastighet.

YRKANDEN M.M.

Säröhus Hotell & Restaurang AB har yrkat att mark- och miljödomstolen ska upphäva länsstyrelsens och nämndens beslut och har också framställt yrkande om syn på platsen.

Bolaget har anfört bl.a. följande. Någon gjutning av bottenplatta har aldrig gjorts. Inte heller har någon byggnation påbörjats. De arbeten som utförts på marken rymms inom de åtgärder som får vidtas utan bygglov. Efter julborden 2015 påbörjade bolaget arbeten med schaktning. Den gamla grunden för bastun togs bort och marken jämnades ut mindre än 50 cm. I väntan på handläggning av lov placerade bolaget ut byggmaterial på marken. Byggmaterialet gick att plocka bort från marken. Kungsbacka kommun har inte hållit handläggningstiderna. Någon syn på platsen har inte gjorts av vare sig nämnden eller länsstyrelsen.

Till stöd för överklagandet har redovisats fotodokumentation och fotomontage.

Byggnadsnämnden i Kungsbacka kommun har motsatt sig bolagets yrkande.

DOMSKÄL

Av 3 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar framgår att mark- och miljödomstolen ska hålla syn på stället om det behövs. Mark- och miljödomstolen anser att syn är obehövlig med hänsyn till den utredning som finns i målet bl.a. i form av fotografier.

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut.

När det gäller tolkningen av rekvisitet påbörjas i 10 kap 3 § PBL kan ledning hämtas i förarbetena till 8 kap. 33 § i den äldre plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL. I förarbetena till denna bestämmelse sägs att för att åtgärden ska anses påbörjad krävs att de egentliga byggnads-, rivnings- eller markarbetena har kommit igång och att det inte räcker att förberedande åtgärder vidtas (prop. 1985/86:1 s. 751). Mark- och miljödomstolen kan mot denna bakgrund inte se att det har någon avgörande betydelse för att en åtgärd ska anses påbörjad enligt 10 kap. 3 § PBL att åtgärden eller åtgärderna som vidtagits i sig är lovpliktiga.

Av dokumentation i form av både bild- och skriftmaterial hänförlig till nämndens tillsynsbesök den 22 mars 2016 kan utläsas att grundläggning vid denna tidpunkt pågick och att arbete även hade påbörjats med montering av kantelement, markisolering, armering och rördragning för vatten, avlopp och el. Vid en jämförelse med foton i akten som visar hur det såg ut tidigare framgår att markarbeten för att jämna marken har utförts och att berg av inte ringa höjd har sprängts bort.

Mark- och miljödomstolen bedömer att omständigheterna är sådana att tillbyggnaden får anses ha påbörjats i den mening som avses i 10 kap. 3 § PBL. Detta har skett utan att startbesked meddelats. Det föreligger därför förutsättningar för att ta ut en byggsanktionsavgift.

Tillbyggnaden bedöms ha påbörjats senast någon månad från det att ansökan om bygglov kom in till nämnden, vilket var den 19 februari 2016. Handläggningen av bygglovsansökan hade vid påbörjandet av tillbyggnaden inte dragit ut på tiden och handläggningstiden utgör därför inte ett skäl som motiverar nedsättning av byggsanktionsavgiften. Inte heller på annan grund har framkommit skäl för nedsättning av densamma.

Bolaget har inte invänt mot beräkningen av byggsanktionsavgiftens storlek och domstolen instämmer i denna del i länsstyrelsens bedömning.

Med hänsyn till det anförda ska överklagandet avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 1 oktober 2018.

Stefan Mattsson

Rolf Dalbert

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Stefan Mattsson, ordförande, och tekniska rådet Rolf Dalbert. Föredragande har varit beredningsjuristen Maria Aldegren.