



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 Stockholm

HÖGSTA DOMSTOLEN
R 23

INKOM: 2021-12-09
MÅLNR: Ö 7588-21
AKTBIL: 1

Skickas till: Mark- och miljööverdomstolen vid
Svea hovrätt
Box 2290
103 17 Stockholm

Översänds endast per e-post till:

svea.hovratt@dom.se

Överklagande och ansökan om prövningstillstånd

Klagande 1: Jasminka Milosavljevic
Stockbåtgatan 5
723 53 Västerås

Klagande 2: Jugoslav Milosavljevic
Adress som klagande 1

Ombud för klagande 1 och 2: Advokat Peter Löveborg
Biträdande jurist Emmy Petersson
LEX Advokatbyrå HB
Box 5305
102 47 Stockholm
E-post: peter.loveborg@lexadvokatbyra.se,
emmy.petersson@lexadvokatbyra.se

Motpart: Byggnadsnämnden i Västerås kommun
721 87 Västerås

Överklagat avgörande: Svea hovrätts, Mark- och miljööverdomstolen, dom
2021-11-18 i mål nr P 11828-20
1 (11)



Med stöd av bifogad fullmakt får undertecknade såsom ombud för Jasminka och Jugoslav Milosavljevic (nedan ”**Milosavljevic**”) härmed överklaga nämnda dom enligt följande.

1. Yrkande

1.1 Milosavljevic yrkar att Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd.

1.2 Vidare yrkar Milosavljevic i första hand att Högsta domstolen, med ändring av Mark- och miljööverdomstolens dom, upphäver Byggnadsnämnden i Västerås (nedan ”**nämnden**”) beslut om rättelseföreläggande förenat med vite i sin helhet.

1.3 I andra hand yrkar Milosavljevic att Högsta domstolen, med ändring av Mark- och miljööverdomstolens dom, upphäver den del av nämndens beslut som avser löpande vite.

1.4 I vart fall yrkar Milosavljevic att Högsta domstolen, med ändring av Mark- och miljööverdomstolens dom, sätter ned vitesbeloppet.

2. Grunder

2.1 Grunden för yrkandet om prövningstillstånd är att det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen.

Frågan om man vid bestämmandet av ett rörligt pooltaks area ska utgå från enbart de fasta delarna eller också de rörliga delarna bör prövas då det saknas prejudikat i rättsfrågan.

Frågan om löpande vite bör bli aktuellt vid rättelseförelägganden, där nämnden saknar anledning att tro att den förelagda inte kommer att följa föreläggandet, har inte belysts tillräckligt i praxis och bör därav prövas.

Frågan om bestämmande av vitesbeloppets storlek vid rättelseförelägganden saknar konkret vägledning. Det riskerar en alltför stor godtycklighet där byggnadsnämnder sätter höga vitesbelopp för enskilda som är direkt oproportionerliga i förhållande till



det allmännas intresse av att föreläggandet efterkoms. Detta bör prövas av Högsta domstolen då det är av vikt för ledning av rättstillämpningen.

2.2 Den åtgärd som beslutet grundar sig på är inte bygglovspliktig. Det saknas därmed grund för föreläggandet och beslutet är sålunda felaktigt. För det fall Högsta domstolen bedömer att åtgärden är bygglovspliktig föreligger i vart fall förutsättningar för att ge bygglov i efterhand. Då ett rättelseföreläggande har beslutats istället för ett lov-föreläggande är beslutet felaktigt.

2.3 Det har inte funnits skäl att förena rättelseföreläggandet med löpande vite. Beslutet i den delen är således felaktigt.

2.4 Vitesbeloppet har satts för högt med beaktande av vad som är känt om Milosavljevic ekonomiska förhållande och omständigheterna i övrigt. Vitesbeloppet är därmed oskäligt och ska sättas ned.

3. Bakgrund

Initialt ska det anföras att Milosavljevic vidhåller de omständigheter som anförts i tidigare instanser. Vidare vill Milosavljevic särskilt hänvisa till de ingivna skrivelserna i Mark- och miljööverdomstolen (aktilagor 1 och 17).

3.1 År 1995 förvärvade Milosavljevic fastigheten Västerås Harpunen 1 med adress Stockbåtsgatan 5 i Västerås (nedan ”fastigheten”). På fastigheten i anslutning till bostadshuset ligger en pool byggd år 1975. Bredvid poolen, sammansatt med huset, fanns tidigare ett uterum om 23,6 kvadratmeter med bygglov utfärdat år 1972.

3.2 I början av år 2010 funderade Milosavljevic på att riva det befintliga uterummet och ersätta med ett nytt. Efter en tids funderingar kom Milosavljevic på idén att istället uppföra ett pooltak med dels fasta partier, dels rörliga partier, där en av de fasta partierna skulle uppföras där uterummet var beläget. Milosavljevic kontaktade en leverantör och fick konstruktionsritningar över ett passande pooltak.



3.3 Under våren år 2010 besökte Milosavljevic Västerås byggnadsnämnd och hade ett möte med en bygglovshandläggare. Syftet med mötet var att Milosavljevic ville tillförsäkra sig om det var krav på bygglov eller ej för det tilltänkta pooltaket. Under mötet visade Milosavljevic dels detaljplanen för fastigheten, dels ritningar och konstruktionsunderlag för pooltaket. Mötet pågick under cirka 45 minuter och handläggaren gav ett tydligt svar att Milosavljevic inte behövde ansöka om bygglov för den tilltänkta byggnation med anledning av att majoriteten av pooltaket var öppningsbart samt att uterummet med beviljat bygglov skulle rivas för att ge plats åt pooltaket.

3.4 Milosavljevic som inte hade någon anledning att betvivla bygglovshandläggaren uppdrog entreprenörer att uppföra pooltaket. Byggnationen stod färdig under sommaren år 2010.

3.5 Den 19 februari 2019 inkom en anmälan till nämnden gällande pooltaket på Milosavljevic fastighet. Efter platsbesök den 10 juni 2019 och yttrande ingivna av Milosavljevic beslutade nämnden den 12 december 2019 att förelägga Milosavljevic, vid äventyr om vite om 50 000 kronor, att ta bort det olovligt uppförda pooltaket från fastigheten senast den dag som infaller sex månader efter dagen då beslutet vunnit laga kraft. Milosavljevic förelades också att betala vite om 50 000 kronor för varje period om tre månader därefter under vilket pooltaket står kvar.

3.6 Milosavljevic skulle aldrig ha uppfört pooltaket utan beviljat bygglov för det fall de hade givits korrekt information från bygglovshandläggaren våren år 2010.

4. Rättelseföreläggande

4.1 Nämndens har angivit i beslutet den 12 december 2019 att pooltaket utgör en tillbyggnad, vilken krävde bygglov enligt 8 kap. 1 § p. 2 ÄPBL när den uppfördes och kräver bygglov idag enligt 9 kap. 2 § p. 2 PBL.

4.2 Enligt 9 kap. 2 § p. 2 PBL och 8 kap. 1 § p. 2 ÄPBL är tillbyggnader bygglovspliktiga åtgärder. Den äldre plan- och bygglagen innehöll ingen lagstadgad definition på begreppet tillbyggnad, men enligt förarbetena avsågs med begreppet åtgärder som

ökade byggnadens volym.¹ I samband med införandet av 2010 års plan- och bygglag infördes en lagstadgad definition av begreppet tillbyggnad. Tillbyggnad definierades därvid som en ”ändring av en byggnad som innebär en ökning av byggnadens volym”, se 1 kap. 4 § PBL.

4.3 Milosavljevic menar att pooltaket, utifrån dess konstruktion och placering, inte kan klassificeras som en tillbyggnad enligt vare sig ÄPBL eller PBL.

4.4 Pooltaket är försett med väggar och tak, och innesluter således poolen. Det ska dock framhållas att pooltaket är konstruerat av aluminium och transparent plast, vilket medför att pooltaket ger ett helt annat visuellt intryck då det är nästan helt genomskinligt. Milosavljevic gör gällande att det visuella intryck som pooltaket ger är av sådan beskaffenhet att pooltaket inte ska uppfattas som en tillbyggnad till bostadshuset utan som en egen konstruktion. Då pooltaket måste anses vara en självständig konstruktion kan det inte anses innebära en ändring av bostadshuset som medför en ökning av bostadshusets volym.

4.5 Vidare ska det framhållas att pooltaket är försedd med en anordning som gör det möjligt att helt öppna väggarna och taket. Sålunda är inte pooltaket en helt fast anordning. När pooltaket är helt öppet är dess synlighet väldigt begränsat, vilket medför att poolen inte längre blir innesluten. Se bilder nedan.



4.6 Nämnden har bedömt att pooltaket är utfört som en tillbyggnad på cirka 105 kvadratmeter, vilket även Mark- och miljööverdomstolen har angivit i motiveringen i sin dom. Bedömningen har utgått från pooltakets storlek i dess helhet när samtliga

¹ Se prop. 1985/86:1 s. 501 och 676.



rörliga partier är utdragna, det vill säga när pooltaket är stängt. Milosavljevic menar att konstruktionens areabedömningen ska vidtas när pooltaket är infällt och att enbart de fasta partierna således ska beräknas och bedömas.

4.7 Pooltaket består av två fasta delar. Den ena delen, som är belägen där det tidigare uterummet var uppfört (mot bostadshuset), uppgår till 22 kvadratmeter. Uterummet hade som tidigare angivits ett bygglov, vilket är utfärdat år 1972. Den andra delen som vetter mot trädgården uppgår till 16 kvadratmeter. Sammantaget uppgår de delar som Milosavljevic menar bedömningen ska utgå ifrån till 38 kvadratmeter, varav det tidigare utfärdade bygglovet ska beaktas.

4.8 Milosavljevic gör gällande att då nämndens beslut grundar sig på en bedömning när pooltaket är stängt och därmed avsevärt större än om enbart de fasta delarna iakttas är beslutet felaktigt och ska därmed upphävas i sin helhet.

4.9 Milosavljevic gör vidare gällande, för det fall pooltaket ska bedömas som bygglovspliktigt, att det i vart fall föreligger förutsättningar för att meddela bygglov i efterhand genom ett lovföreläggande enligt 11 kap. 17 § PBL.

4.10 Nämnden har angivit att då den konstaterade avvikelserna från detaljplanen är så stora saknas det förutsättningar att meddela bygglov i efterhand.

4.11 Den aktuella fastigheten omfattas av en detaljplan från år 1967, med beteckning PL 441. Detaljplanen stadgar att byggnader i området inte får uppföras med större sammanlagd yta än 275 kvadratmeter.

4.12 Enligt 9 kap. 31 b § PBL får bygglov ges för en åtgärd som avviker från en detaljplan eller områdesbestämmelser, om avvikelserna är förenliga med detaljplanens eller områdesbestämmelsernas syfte och 1. avvikelserna är lita, eller 2. åtgärden är av begränsad omfattning och nödvändig för att området ska kunna användas eller bebyggas på ett ändamålsenligt sätt.

4.13 Milosavljevic gör gällande att avvikelserna är lita då bedömningen enbart ska göras utifrån de fasta delarna. Vidare är avvikelserna som åtgärden konstituerar förenliga



med den gällande detaljplanens syfte. Därutöver begränsar inte avvikelserna någon rättighet eller pågående verksamhet i omgivningen samt medför ingen miljöpåverkan.

- 4.14 Mot bakgrund av detta menar Milosavljevic att bygglov för pooltaket sannolikt skulle kunna meddelas i efterhand och att nämndens beslut sålunda är felaktigt eftersom ett lovföreläggande istället borde ha meddelats.

5. Löpande vite

- 5.1 Milosavljevic har blivit förelagd, vid äventyr om vite om 50 000 kronor, att ta bort pooltaket senast den dag som infaller sex månader efter dagen då beslutet vunnit laga kraft. Vidare har Milosavljevic också blivit förelagd att betala vite om 50 000 kronor för varje period om tre månader därefter under vilket pooltaket står kvar.

- 5.2 Som grund till varför löpande vite har förelagts har nämnden angivit att då överträdelsen preskriberats från ytterligare ingripande i form av rättelseföreläggande under sommaren år 2020 bedöms det som lämpligt. Samtliga instanser som därefter företagit en överprövning har instämt vid detta resonemang.

- 5.3 Möjligheten att utfärda rättelseföreläggande följer av 11 kap. 20 § PBL. Av 11 kap. 37 § första stycket anges att ett föreläggande enligt 11 kap. 20 § PBL får förenas med vite.

- 5.4 Syftet med vitesföreläggande i PBL är att utgöra ett verkställighetsmedel som kan användas för att få någon att följa ett föreläggande eller ett förbud. Utöver vite finns det ytterligare två verkställighetsmedel att tillgå vid rättelseförelägganden: handräckning samt genomförande på bekostnad av den som fått ett föreläggande.

- 5.5 Handräckning regleras i 11 kap. 39 § PBL. Av första stycket p. 2 följer att Kronofogdemyndigheten får efter ansökan av tillsynsmyndigheten besluta om handräckning för att genomföra en åtgärd som avses med ett föreläggande enligt 11 kap. 20 § PBL och det inte har förflutit mer än tio år från den överträdelse som föreläggandet avser. Bestämmelsen innebär att ansökan om handräckning inte får göras sedan tio år har förflutit från det att byggnadsverk uppförts utan bygglov. Detta

gäller även om byggnadsnämnden inom tioårsfristen har förelagt om rättelse enligt 11 kap. 20 § PBL.²

5.6 Genomförande på bekostnad av den som fått ett föreläggande regleras i 11 kap. 27-29 §§ PBL. Av 11 kap. 27 § tredje stycket PBL följer att om ett föreläggande enligt 11 kap. 20 § inte följs får byggnadsnämnden besluta att åtgärden ska genomföras på den försumliges bekostnad och hur det ska ske. Av 11 kap. 28 § första stycket följer att byggnadsnämnden får besluta om ett genomförande enligt 11 kap. 27 § PBL endast om föreläggandet har innehållit en upplysning om detta. Till skillnad från handräckning och ytterligare rättelseföreläggande preskriberas inte möjligheten till ett genomförande på bekostnad av den som fått ett föreläggande.³ Nämnden har i aktuellt mål inte givit en upplysning enligt 11 kap. 27 § PBL i föreläggandet.

5.7 Byggnadsnämnden måste inte förena ett föreläggande med vite utan nämnden får ta ställning till behovet i varje enskilt fall. För det fall att byggnadsnämnden har anledning att tro att föreläggandet inte kommer att följas, exempelvis om adressaten inte tidigare följt föreläggande, kan det vara motiverat med vite alternativt löpande vite.⁴ Av förarbeten till viteslagen anges att löpande vite lämpligen bör användas med viss försiktighet till dess att en ändamålsenlig praxis har hunnits utbilda sig.⁵

5.8 Frågan om det är motiverat att förena rättelseföreläggande enligt 11 kap. 20 § PBL med löpande vite med anledning av att bestämmelserna om preskription gör att det inte går att utfärda ytterligare föreläggande har, såvitt undertecknade känner till, inte prövats i praxis. Rättsläget får härvid betecknas som oklart och utgör grund för att meddela prövningstillstånd, vilket även Mark- och miljööverdomstolen har anfört i sin dom (s. 6).

5.9 Löpande vite får anses som motiverat om det finns anledning att tro att adressaten inte kommer att följa föreläggandet. En sådan bedömning gjorde Mark- och miljööverdomstolen, dom den 17 september 2021 i mål nr P 4030-20, där domstolen

² Se NJA 2010 s. 96

³ Gällande att verkställighetsmedlet enligt 11 kap. 27 § PBL inte preskriberas framgår av information från Boverket.

⁴ <https://www.boverket.se/sv/PBL-kunskapsbanken/lov--byggande/tillsyn/verkstallighetsmedel/vite/>

⁵ Se prop. 1984/85:96 s. 31.

fann att det funnits skäl att förena föreläggandet med löpande vite då den förelagda tidigare inte följt förelägganden. Milosavljevic har under hela målets prövning, i samtliga instanser, angivit att de har för avsikt att följa föreläggandet för det fall att det inte upphävs av övre instans. Milosavljevic har överklagat beslutet i syfte att få till stånd en rättslig prövning av densamma. Sålunda har Milosavljevic inte givit anledning till nämnden att tro att de inte kommer följa föreläggandet.

5.10 Nämnden har haft ett verkställighetsmedel att tillgå som skulle försäkra att rättelse kunde genomföras, trots att överträdelsen preskriberades sommaren år 2020; genomförande på bekostnad av den som fått ett föreläggande enligt 11 kap. 27 § PBL. Med anledning av att nämnden inte lämnade en sådan upplysning i sitt föreläggande är det dock inte en möjlighet.

5.11 Milosavljevic påstår att det är oskäligt att förena rättelseföreläggandet med löpande vite då det saknas grund för det utifrån omständigheterna i aktuellt mål. Att nämnden inte tillförsäkrat att kunna genomföra det på Milosavljevic bekostnad genom att lämna en sådan upplysning i föreläggandet ska inte resultera i att löpande vite ska anses som motiverat och skäligt.

6. Vitesbelopp

6.1 Ett vite ska fastställas till ett belopp som med hänsyn till vad som är känt om adressatens ekonomiska förhållanden och till omständigheterna i övrigt kan antas förmå adressaten att följa föreläggande, se 3 § viteslagen. Myndigheten ska således anpassa beloppet efter styrkan hos den enskildes motstånd. Av doktrin följer att myndigheten vid bedömningen ofta får söka ledning i hur den enskilde betett sig vid de kontakter myndigheten tidigare haft med honom eller henne. Det vill säga har den enskilde varit föremål för liknande förelägganden kan myndigheten få viss ledning av hur han eller hon i dessa fall har betett sig. Myndigheten bör vidare uppmärksamma den enskildes inkomst- och förmögenhetsförhållanden, försörjningsplikt, sysselsättning etc.⁶

⁶ Se Lavin, Viteslagen (1 oktober 2019, JUNO), kommentaren till 3 § under rubriken Vitesbeloppets storlek.

- 6.2 Vidare följer av doktrin att extremt höga belopp bör undvikas av olika skäl. En adressat, som skulle löpa risken att bli ruinerad om vitet utdömdes, kan exempelvis komma att utsättas för en psykisk press, som är helt oacceptabel i sammanhanget.⁷
- 6.3 Gällande ”omständigheter i övrigt” ska bl.a. värdet av det föremål som avses med föreläggandet räknas. Vidare kostnaderna för föreläggandets fullgörande och omfattningen av de påfordrade åtgärderna. Om föreläggandet avser att förmå adressaten att ta bort ett helt hus får vitet vanligtvis sättas högt. Om det däremot avser att ta bort eller ändra en viss inredningsdetalj bör det inte kräva något högre vitesbelopp.⁸
- 6.4 Storlek på vitesbeloppet bör vidare bestämmas med hänsyn till den angelägenhet av att föreläggandets föreskrifter vinner efterrättelse. Om föreläggandet avser att tillgodose ett betydelsefullt samhällsintresse, exempelvis upprätthållande av allmän ordning eller tillgodoseende av invånarnas trevnad inom en stadsdel, kan ett högre belopp vara motiverat. Myndigheten ska dock alltid tillse att det inte blir ett uppenbart missförhållande mellan vitesbeloppet och det allmännas intresse av att föreläggandet efterkoms. En myndighets hävdande av obetydliga samhällsintressen får inte ske till priset av höga vitesbelopp för enskild.⁹
- 6.5 Både Jugoslav Milosavljevic och Jasminka Milosavljevic är pensionärer. Sammanlagt har de en månadsinkomst om 39 474 kronor. Följaktligen motsvarar vitesbeloppet 127 procent av deras gemensamma inkomst per månad.
- 6.6 Målet handlar om ett pooltak i ett bostadsområde. Milosavljevic är införstådda med regleringen om vitets funktion och vikten av att myndigheter har verkställighetsmedel för det fall byggnationer sker som är lagstridiga. Dock menar Milosavljevic att mot bakgrund av vad rättseföreläggandet avser samt deras ekonomiska förhållanden är en summa om 50 000 kronor vare sig motiverat eller skäligt.

⁷ Se Lavin, Viteslagen (1 oktober 2019, JUNO), kommentaren till 3 § under rubriken Vitesbeloppets storlek.

⁸ Se Lavin, Viteslagen (1 oktober 2019, JUNO), kommentaren till 3 § under rubriken Vitesbeloppets storlek.

⁹ Se Lavin, Viteslagen (1 oktober 2019, JUNO), kommentaren till 3 § under rubriken Vitesbeloppets storlek.

7. Bevisning

Milosavljevic åberopar samma skriftliga bevisning i Högsta domstolen som i Mark- och miljööverdomstolen.

8. Övrigt

Behörighetshandling översänds i original per post.

Stockholm den 7 december 2021



Peter Löveborg
Advokat



Emmy Petersson
Biträdande jurist