

Alingsås tingsrätt

Till Alingsås tingsrätt  
Box 126  
441 23 ALINGSÅS

Ink 2010-11-17

Målnr 12442-10 rotel 4  
Aktbilaga 1

ALINGSÅS TINGSRÄTT  
Rotel 4

INKOM: 2010-11-17  
MÅLNR: T 2442-10  
AKTBIL: 1

ANSÖKAN OM STÄMNING

KÄRANDE

Daniel Berggren  
Seglaregatan 1  
441 50 Alingsås

Ombud: Stefan Molander, SM Byggrätt AB, Rosbackestigen 1, 181 46 Lidingö, tel 070-6302531, stefan@molander.net

SVARANDE

Alingsås kommun  
441 81 Alingsås

SAKEN

Skadestånd vid bygglovshantering

1. YRKANDEN

Käranden yrkar att svaranden förpliktas att till käranden betala 14.797.008 kr jämte ränta enligt 4 § fjärde stycket och 6§ räntelagen på 7.044.000 kr (4.700.000 plus 2.344.000), räknat från 2008-11-27 och på återstoden eller 7.753.008 kr från dagen för delgivning av denna stämningsansökan, allt tills full betalning sker.

Käranden förbehåller sig rätten att på samma grunder som anges nedan utvidga sin talan till att avse ett högre belopp, om det under rättegången visar sig att skadan är större än det skadestånd som nu yrkas, alternativt att i en senare rättegång framställa yrkande om det högre beloppet.

Dessutom yrkar käranden ersättning för sina rättegångskostnader med ett belopp som kommer att anges senare.

2. GRUNDER

**2.1 GRUND 1 Hantering av den ursprungliga bygglovsansökan med beslut om anstånd i avvaktan på ny detaljplan**

Tallhyddan Berggrens Restaurang AB (Bolaget) ansökte 2003-05-14, dnr. 2003-0482 hos byggnadsnämnden i Alingsås kommun om förhandsbesked för uppförande av en restaurangbyggnad i två våningar. Ansökan övergick 2003-06-02 till att avse bygglov. Byggnadsnämnden beslutade 2003-11-11 om anstånd enligt 8 kap. 23 § plan- och bygglagen (PBL) med denna ansökan i avvaktan på detaljplan, dock längst i två år från 2003-05-14. Skälet angavs vara att arbete med detaljplan skulle påbörjas. Det egentliga motivet ber jag att få återkomma till nedan.

i sin  
in delse  
föreläggelse  
2010

Anståndsbeslutet innebar att ärendet skulle återupptas till prövning av byggnadsnämnden senast i maj 2005. Ansökan togs emellertid inte upp till prövning förrän 2008-09-12 (3 år och 4 månader för sent).

1. Det första fel som nämnden gjorde sig skyldig till är att nämnden beslutade om anstånd beträffande en ansökan som avsåg *tillbyggnad* av en enstaka byggnad. Detta är inte lagligen möjligt beroende på hur det s.k. detaljplanekravet i 5 kap. 1 § är utformat. Av lagtexten framgår att detaljplanekravet inte kan användas för att reglera en enda tillbyggnad. Redan av detta skäl har kommunen ådragit sig skadeståndsskyldighet.

2. Vid sitt - i sig olagliga - anståndsbeslut underlät nämnden vidare att på minsta sätt beakta de enskilda intressen som sökanden hade åberopat i ärendet. Därigenom bröt nämnden mot den viktigaste principen i PBL, nämligen 1 kap. 5 §. Den bestämmelsen lyder som bekant: "Vid prövning av frågor enligt denna lag skall både allmänna och enskilda intressen beaktas, om inte annat är särskilt föreskrivet." Någon särskild föreskrift om undantag från denna avvägningsprincip finns inte i anslutning till 8 kap. 23 §. I sammanhanget bröt nämnden också mot Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna enligt vad jag kommer att ange nedan.

3. Vidare tog nämnden direktiv från två kommunalråd beträffande beslutet om anstånd, något som står i uppenbar strid mot grundläggande förvaltningsrättsliga principer (1 kap. 9 § och 11 kap. 7 § regeringsformen).

Om saken hade handlagts på lagligt sätt, skulle inget anståndsbeslut ha meddelats utan bygglov i stället ha lämnats för den sökta åtgärden. Genom anståndsbeslutet fick kommunen möjlighet att anta en detaljplan som inte medgav byggande i två våningar. Anståndsbeslutet har således berövat käranden en välgrundad förväntan om att få bygga. Förväntningarna hade sitt upphov i att kommunen själv fram till den avgörande tidpunkten på allt sätt gav sitt obetingade stöd åt kärandens önskemål.

## 2.2 GRUND 2 Hantering av den förnyade bygglovsansökan.

Bolaget lämnade 2005-03-18, dnr 2005-0276, in en ny ansökan om bygglov för två våningar. Byggnadsnämnden underlät emellertid att i rätt tid ta upp denna ansökan till sakprövning. Om ansökningen hade prövats i vederbörlig ordning utan dröjsmål hade den bifallits, eftersom en byggnad med två våningar inte stred mot då gällande översiktsplan. Emellertid avgjordes inte ärendet förrän genom beslut 2008-12-09 (c:a 3 år och 8 månader för sent), varvid ansökningen avslogs på den grunden att då gällande detaljplan, antagen 2005-04-27, inte medgav en byggnad i två våningar. Detta har tillfogat bolaget en förmögenhetsskada i det att bolaget har gått miste om bygglov som bolaget skulle varit berättigad till vid en korrekt tillämpning av lagstiftningen.

## 2.3 Sammanfattning av grunderna

De fel och försummelser som nämns i grunderna 1 och 2 har var och en och tillsammans vållat Bolaget en ren förmögenhetsskada, eftersom dess verksamhet hade planerats utifrån en byggnad med två våningar. Kommunen har härigenom ådragit sig skadeståndsskyldighet gentemot Bolaget enligt 3 kap. 2 § p1 skadeståndslagen (1972:207).

Bolagets skadeståndskrav mot kommunen har genom avtal och mot en köpeskilling till Bolaget överlåtits till f.d. ägaren Daniel Berggren.

### 3. UTVECKLING AV TALAN OM SKADA

#### 3.1 Grund 1

##### 3.1.1. Händelserna före anståndsbeslutet

###### ***Bakgrunden***

Bolaget bedrev i Nohagaområdet i Alingsås under åren 2003-2008 en restaurang-, golf- och caféförelse. Redan från början byggde verksamhetens kalkyl på att rörelsen skulle bedrivas i en byggnad om två våningar. Kommunens företrädare var till en början helt positivt inställda till denna planering.

Det hela började med att Daniel, som var en ung, driftig företagare från orten, i februari 2003 såg en tidningsannons om att Tallhyddan i Alingsås var till salu via Svensk Företagsförmedling. Daniel hade läst kommunens policy om utveckling av näringslivet där kommunen sade sig vara för "blomstrande småföretagande" och dessutom ha en "företagssluss" som var till för att "förenkla för företagen att minska antalet myndighetskontakter och förkorta handläggningstiden för tillståndsärenden",

Mäklaren Claes Rosslind vid nämnda mäklarfirma redogjorde för Daniel för de "positiva" kontakter han dessförinnan haft med kommunens företrädare, bl.a. kommunens avtalskonsult Hans Johansson och Tekniska Chefen Ulf Edgren. Den sistnämnde var positiv och nämnde att det var "önskvärt" om en utbyggnad inte minst mot den bakgrunden att Tekniska nämnden samt Kultur och fritidsnämnden fått i uppdrag av kommunen att "*höja attraktionskraften i Nohagaområdet*" där Tallhyddan är belägen. Allting tydde således på att en utbyggnad av Tallhyddan var inte bara möjlig utan även "önskvärd" från kommunens synpunkt.

###### ***Planläget***

Daniel och hans dåvarande sambo hade direktkontakt även med kommunens avtalskonsult Hans Johansson. Kontentan av den informationen var att en utbyggnad hade stöd i "en stark översiktsplan" och att det "inte var aktuellt med någon detaljplan". För det aktuella området (område 6 C) anges i en fördjupad översiktsplan "servering, minigolf, dansbana mm" och vidare pekas det i planen på möjligheten för Tallhyddan till en viss utvidgning österut.

Inte heller var någon negativt inverkan planläggning förutsatt i kommunens detaljplaneprogram. Tekniska Kontoret utfäste sig att verka för att kommunfullmäktige skulle besluta att Tallhyddan inte längre skulle vara offentlig plats för att därmed göra det möjligt med ett "långtidsarrende" enligt Daniels önskemål, eftersom denne hade för avsikt att investera och bygga till. Genom beslut 2003-05-28 upphävde kommunfullmäktige områdets egenskap av offentlig plats.

###### ***Köp och dispositionsavtal***

Med all denna information, dokumentation och med detta kommunala stöd i ryggen beslöt Daniel att satsa på att köpa byggnaden med dess verksamhet, och köpet skedde 2003-04-04. Mellan Tekniska kontoret och bolaget upprättades samma dag ett tillfälligt dispositionsavtal rörande markområdet. Inte heller antyddes det i nämnda dispositionsavtal något om en ny detaljplan.

På den arrendekarta som tillhörde dispositionsavtalet har kommunen antecknat följande:  
*"Kommunen tänker inte förändra områdets nuvarande inriktning. Det område som omges av den streckade röda linjen anger den möjliga utökningen enligt kommunens översiktsplan".* .  
Ingen planändring skulle alltså ske som tog bort den planerade byggmöjligheten om två våningar.

### ***Ansökan om förhandsbesked och bygglov***

Daniel Berggren ansökte 2003-05-14 först om ett förhandsbesked för att pröva om kommunen var så positiv till den planerade tillbyggnaden som han fått intryck av. Det visade sig att stadsarkitekten uppskattade projektet och gav direktiv till sökanden 2003-05-15 att redovisa och lämna in mer detaljerad projektering i form av planer med disposition av utrymmena mm. Dessutom meddelade stadsarkitekten att *"projektet ligger väl i linje med den gällande översiktsplanen"* som tillät två våningar, vilket plan- och byggkontoret skriftligen meddelade sökanden.

Vid den här tiden fanns det en allmän uppslutning bakom projektet. Ärendet stämdes av i kommunstyrelsens arbetsutskott samt med presidierna och förvaltningscheferna för Tekniska kontoret, Byggnadskontoret, Miljöskyddsnämnden samt Kultur- och fritidsförvaltningen.. Alla var positiva, fränsett Miljöskyddsnämnden, som pekade på en viss tveksamhet kring Natura 2000, vilken dock Länsstyrelsen sedermera kunde undanröja.

För sökanden blev det helt naturligt att i detta läge följa kommunens direktiv om mer detaljerad projektering genom att övergå från förhandsbesked till att ansöka om bygglov. Eftersom detaljerade handlingar krävdes av plan- och byggkontoret, något som inte krävs för förhandsbesked enligt 8 kap. 34 § PBL men väl för bygglov, gjorde sökanden denna ändring.

Dessa och andra omständigheter fick en avgörande betydelse för ekonomiska och personella satsningar i projektet, bl.a. tillverkande av en påkostad modell över den "nygamla" restaurangen som sökanden fick mycket beröm för. Denna modell var uppställd bl.a. på plan- och byggkontoret för påseende, något som alla berörda inom kommunen blev informerade om. Enligt uppgift från stadsarkitekten till Daniel hade också många kommunala tjänstemän och politiker uttalat sin uppskattning av modellen/projektet.

### ***Arrendeavtal***

Genom beslut 2003-05-28 "bäddade" kommunfullmäktige för ett arrendekontrakt genom att förklara att området inte längre skulle vara allmän plats. Detta gjordes i syfte att bereda väg för Tekniska Kontoret att ersätta det tillfälliga markavtalet med ett avtal om anläggningsarrende med större trygghet för såväl kommunen som arrendatorn. Kommunen och bolaget tecknade därefter 2003-10-22 ett definitivt avtal om anläggningsarrende "för restaurangservering, minigolfbana mm. och därmed samhöriga ändamål, enligt vad som beskrivs för område 6C i fördjupad översiktsplan för NOLHAGA, antagen 1995-10-25".  
*Inte heller här nämndes något om att det skulle göras en ny detaljplan.*

### ***Marknadsföring och investering***

Sökanden kunde naturligtvis inte uppfatta kommunfullmäktiges beslut och remissinstansernas positiva besked på annat sätt än att nu hade även den beslutande församlingen liksom alla förvaltningar ställt sig bakom de diskuterade planerna på en utvidgning av Tallhyddans verksamhet, grundad på den sökta tillbyggnaden om två våningar och golfanläggningen.

Daniels tillförsikt växte än mer i och med fullmäktiges beslut, och han invaggades i sådan säkerhet att han menade sig utan risk kunna engagera sponsorer och entreprenörer till golfanläggningen. Han började långsiktigt värva kunder till anläggningen. Marknadsföringen drog igång på allvar – något som kostade pengar - och Daniel åkte runt i hela landet till mängder av företag med sin modell och sitt koncept. Det visade sig att det var många som ville lägga sina konferenser, personalsammankomster och andra arrangemang på en planerad andra våning i kombination med äventyrsgolf. En hemsida togs fram liksom olika broschyrer för marknadsföring.

Bolaget hade även lagt ut investeringskostnader på 70.000 kr för nämnda modell, som det tog 7 veckor för två modellbyggare att åstadkomma. Modellen placerades på en specialdesignad kärra, som också kostade pengar, där locket utgjorde en golfbag som var handskulpterad i glasfiber med målning och text.

### ***Detaljerad projektering***

Byggnadsnämnden begärde 2003-06-02 in ytterligare kompletterande handlingar, och projekteringen fördjupades än mer. I juni månad fick Kungsbacka Arkitektkontor i uppdrag att upprätta kompletta bygglovshandlingar. Arkitekten Bo Palmqvist har i brev till byggnadsnämnden 2003-09-15 redogjort för sitt arbete i den delen. Som framgår av brevet hade Palmqvist nära kontakt med stadsarkitekten Ola Ljungman och fick klartecken att gå vidare med detaljerade ritningar. Palmqvist har sålunda till avsevärda kostnader upprättat plan- och fasadritningar, medan andra tekniska konsulter har utfört konstruktions-, brandskydds-, ventilations och vvs-ritningar mm. Enligt Palmqvists brev diskuterades mellan honom och stadsarkitekten under full enighet frågor om vikten av byggnadens arkitektur och dess anpassning till omgivningen. Någon kommande detaljplan diskuterades dock inte.

### ***Kommun rådets ingripande***

Dagarna innan byggnadsnämnden formellt skulle ta beslutet 2003-08-19 om det bygglov för två våningar, som "alla" väntade på, ingrep plötsligt två företrädare för kommunstyrelsen Tore Hult, (s) och Elver Jonsson, (fp), och beordrade stadsarkitekten att föreslå byggnadsnämnden "att återremittera ärendet till kommunstyrelsen för yttrande och att verka för att bygglov ej skulle beviljas." Detta ingripande strider bl.a. mot 1 kap. 9 § och 11 kap. 7 § regeringsformen samt 1 kap. 7 § PBL. Moderater och Kristdemokrater reserverade sig. Även byggnadsnämndens ordförande menade att "byggnadsnämnden, är oväldig i sin myndighetsutövning, och ser nu att maktmedel används när nu kommunstyrelsen bryter in och använder planmonopolet för att stoppa ett bygglovsärende".

Efter detta förklarade majoriteten i kommunstyrelsen att en detaljplan måste upprättas när det gällde det primära alternativet med tillbyggnad i två våningar.

Bygglov för en det sekundära alternativ som avsåg tillbyggnad med restaurang i en våning och för en bana med äventyrsgolf lämnades 2003-10-14.

### **3.1.2 Anståndsbeslutet**

#### ***Anståndsbeslutet är olagligt som sådant***

Byggnadsnämnden beslöt 2003-11-11 om anstånd med avgörandet av bygglovet i det alternativ som avsåg en tillbyggnad i två våningar. Jag har ovan påstått att beslutet om anstånd saknar stöd i lag eftersom detaljplanekravet i 5 kap. 1 § inte träffar en enstaka tillbyggnad. Nämnda paragraf bör nu närmare studeras.

I paragrafen anges i tre punkter de situationer där det är tillåtet att tillgripa detaljplan för att reglera bebyggelsen. Punkt 1 tar upp "ny sammanhållen bebyggelse". Detta innefattar inte tillbyggnader. Punkt 2 handlar om tillkomsten av en "ny enstaka byggnad". Inte heller detta är tillbyggnad. Punkt 3 slutligen avser "bebyggelse som ska förändras eller bevaras, om regleringen behöver ske i ett sammanhang. Jag vill närmare kommentera just denna sistnämnda punkt.

Frågan är vad som menas med begreppet "förändring av bebyggelse". Tillbyggnad av en *enstaka* byggnad kan rimligen inte falla in under det begreppet. Ordet bebyggelse inbegriper nämligen ett antal byggnader och inte bara en enda. Jag vill först peka på vad som sägs i Didón m.fl. Kommentarer till PBL (sid. 5:13). Författarna (däribland jag själv) anför bl.a.: "Förändringar kan avse bl.a. förtätning av bebyggelsen i form av större tillbyggnader och tillskott av nya byggnader." Det bör alltså noteras den valda pluralformen av "tillbyggnad". Även kravet i paragrafen att förändringarna ska vara sådana att "regleringen behöver ske i ett sammanhang" anger klart och tydligt att det måste vara fråga om flera byggnader vilkas inbördes förhållanden måste samordnas. Det kan tilläggas att den legaldefinition "bebyggelse" som nu har tagits in i 1 kap. 4 § i den nya plan- och bygglagen (2010:900) lyder: "en samling av byggnadsverk som inte enbart består av andra anläggningar än byggnader."

Den rättsliga slutsatsen är följande. Eftersom det är klarlagt att detaljplanekravet inte träffar en enstaka tillbyggnad, kan en ansökan om lov inte avslås med stöd av 8 kap. 12 § för en enstaka tillbyggnad. Och därmed kan lagligen inte heller en ansökan om lov för en enda tillbyggnad vilandeförklaras i avvaktan på detaljplanläggning. Dessa samband framgår alltså av systemet som sådant. Genom att besluta om anstånd i detta fall har byggnadsnämnden således handlat direkt i strid mot lag.

Att byggnadsnämnden handlat på detta sätt är synnerligen anmärkningsvärt mot bakgrund av att jag i en skrivelse till nämnden som stämplades in 2003-10-30 anförde bl.a. följande: "Jag upprepar att detaljplanekravet inte kan användas som avslagsgrund för en tillbyggnad." Allting tyder således på att stadsarkitekten *medvetet* har undanhållit nämnden denna rättsliga argumentation och därigenom berövat sökanden dennes välgrundade byggförväntningar.

Detta fel av stadsarkitekten och byggnadsnämnden i fråga om tillämpning av rättsreglerna är så uppenbart att det ensamt utgör grund för skadestånd för bolaget.

#### **Anståndsbeslutet saknar skäl**

Något skäl för att detaljplan först måste antas lämnades inte av byggnadsnämnden. Enligt förarbetena (prop. 1985/86:1 s. 733) är en sådan upplysning av stort värde för sökanden, eftersom anståndsbeslutet kan överklagas. Förvaltningsmyndigheternas motiveringsskyldighet framgår av 20 § förvaltningslagen, vars huvudregel är att ett beslut, varigenom ett ärende avseende myndighetsutövning mot någon enskild avgörs, ska innehålla de skäl som har bestämt utgången. Utförligare beslutsskäl skulle också ha legat i linje med kommunens egna strävanden att göra myndighetsverksamheten mera serviceinriktad. Kommuns ledningsfilosofi med rubriken "Ge effektiv service till Alingsåsarna" anger bl.a. att "vi ska alltid ge rätt service."

### ***Anståndsbeslutet grundas inte på en avvägning mellan allmänna och enskilda intressen***

I andra hand åberopas att nämnden gjort ett felaktigt beslut genom att inte göra föreskriven avvägning mellan allmänna och enskilda intressen.

Den grundläggande principen i 1 kap. 5 § PBL om att en avvägning mellan allmänna och enskilda intressen alltid ska göras, om inte annat är särskilt föreskrivet, gäller vid beslut om anstånd enligt 8 kap. 23 § PBL. Något annat är nämligen inte föreskrivet i det sammanhanget. För att en meningsfull avvägning ska kunna ske, måste det krävas att kommunen redovisar de skäl som ligger bakom beslutet att påbörja planläggning. Det måste med andra ord klart framgå vad det blivande planarbetet ska syfta till. Departementschefen (prop. 1985/86:1 s. 813) gjorde i anslutning till 13 kap. 2 § ett uttalande med innebörden att den enda fråga som bör kunna överprövas efter överklagande är om de legala förutsättningarna för anstånd föreligger. Med andra ord skulle skälen för den kommande planläggning inte behöva anges. Detta inskränkande uttalande i förarbetena saknar emellertid all rättsverkan, eftersom det inte har något stöd i lagtextens uppbyggnad.

Jag återkommer till denna fråga nedan under rubriken "Rättsprinciper som har åsidosatts i de båda skedena".

### ***Tyngden av de enskilda intressena***

Vid den intresseavvägning som skulle ha gjorts är utgångspunkten att kommunen har ansett sig kunna lämna bygglov till en tillbyggnad i ett plan utan att detta har bedömts motverka några allmänna intressen. Alltså rör sig hela saken om den andra våningens vara eller icke vara. Den andra våningen har oerhört stor betydelse för den rationella driften av anläggningen. Företagets kalkyl bygger på en andra våning och dess ekonomi och fortbestånd kan sägas stå och falla med den andra våningen.

Bolaget har haft välgrundade förväntningar om ett bygglov för en tvåvåningsbyggnad. Översiktsplanen, kommunens beslut om upphävande av offentlig plats, dispositionsavtalet, arrendeavtalet, direktivet att lämna in mer detaljerad projektering och ett uttalat, starkt kommunalt stöd i övrigt lång in i handläggningen är några moment som gör att bolagets rättsliga ställning varit i det närmaste lika stark som om det funnits ett bindande förhandsbesked som plötsligt hade brutits av kommunen. De båda avtalen har brutits genom kommunens hantering av planfrågan och de positiva uttalandena från kommunens företrädare har "över en natt" bytts i negativa ställningstaganden.

Till yttermera visso är detta ovanligt tunga enskilda intresse i detta fall faktiskt också understött av ett utbrett allmänt intresse. Det visade sig nämligen senare under samrådet i planarbetet att det fanns ett kraftigt opinionsmässigt stöd för en anläggning i två våningar. Då uppstår frågan: vilka är egentligen de *motstående allmänna intressena* som talar emot att ge sökanden en andra våning att utveckla sin verksamhet på? Jag återkommer till det överraskande svaret på denna fråga nedan under nästa mellanrubrik.

### ***Det saknas lagenliga allmänna intressen som kan motivera detaljplanläggningen***

Om man närmare försöker analysera vilka allmänna intressen som bär upp kravet på detaljplanläggning ska man snart finna att skälen är av sådan natur att PBL inte ger utrymme för dem.

I fallet Tallhyddan förblev kommunens skäl för planläggning förborgade för sökanden.

Det uppgavs dock inofficiellt från välunderrättat håll, att den plötsligt negativa inställningen grundade sig på farhågor av typen att en tillbyggnad med restaurang som får sprittillstånd och att restaurangen efter en tillbyggnad dessutom skulle oförmånligen konkurrera med kommunens egen anläggning "Slottet" som ligger i samma område och hade en ny arrendator på gång. För bygglovsfrågan helt ovidkommande hänsynstaganden till spritutskänkning och konkurrens utgör påfallande exponenter av begreppet "illojal maktanvändning" (se mer om detta begrepp nedan).

Naturligtvis lät vare sig kommunstyrelse eller byggnadsnämnden sådana skäl inflyta i protokollet, eftersom detta saknar stöd i PBL och är *olagliga* argument. Sökanden noterar dock att det finns skriftliga belägg för att konkurrensen med Nollhaga Slott har vägts in i kommunens bedömning. Kultur- och fritidsförvaltningen har först varit odelat positiv till Tallhyddans byggnation om två våningar i yttrande 2003-05-27, och dessutom genom att i samtal 2003-06-03 ange att de inte behöver yttra sig igen efter en förfrågan av plankontoret. Därefter har förvaltningen 2003-08-18 kl. 22.51, alltså kvällen före planerat beslut om bygglov lagt in ett extramöte och intagit motsatt ståndpunkt. Arbetsutskottet beslöt då att översända ett eget yttrande till byggnadsnämnden och skjuta kommunens egen fastighet Nollhaga slott i förgrunden.

En enda ledamot i kultur- och fritidsnämnden visade civil-kurage och lämnade en reservation med följande innehåll: *"Jag tar avstånd från kultur och fritidsnämndens i dag konfirmerade yttrande till Byggnadsnämnden och håller mig till förvaltningens svar av 03 05 27. Jag är glad att i detta bedrövliga beslut avvika från majoriteten, som säger sig tala för allmänhetens sak men i själva verket stöder pampvälde och rättsotrygghet, för vad är ödesdigrare för allmänheten än att en medborgare som vänder sig till en kommunal myndighet och följer lagar och detaljplaner bemöts med godtycke, mannamån, förhållning och ovidkommande hänsyn."*

När det gäller just alkoholfrågan kan det för övrigt konstateras att socialförvaltningen, som är beslutande i alkoholfrågor, tillhör de remissorgan som var positiva till Tallhyddans utbyggnad av två våningar och tillät alkoholtillstånd, eftersom sökanden uppfyllde alla kriterier. Trots detta positiva yttrande i ärendet gjorde kommunstyrelsens presidium en personlig hänvändelse till socialchefen om att denne skulle yttra sig över konsekvenserna för alkoholpolitiken av en expansion av Tallhyddan. Socialchefen såg emellertid positivt på en utbyggnad och lät sig inte påverkas. Förloppet visar klart, att ett av de egentliga motiven till anståndsbeslutet var alkoholfrågan och risken att Tallhyddan skulle konkurrera med det kommunala "slottet."

Det visade sig således att stadsarkitekten och byggnadsnämndens majoritet (*undantaget moderaterna och kristdemokraterna som reserverade sig*) tyvärr inte orkade hålla på nämndens ställning som självständig förvaltningsmyndighet utan gjorde som kommunstyrelsens majoritet hade sagt med dåvarande kommunalråden Elver Jonsson och Tore Hult som pådrivande.

Dessutom har stadsarkitekten - *som först var positiv* - ändrat sig och rättat sig efter kommunalråden och nämnt för sökanden *"att inte ta hänsyn av kommunstyrelse politiker är som att gå emot regeringen och det gör vi inte."* Detta synsätt strider mot 1 kap. 7 § regeringsformen och mot den i 11 kap. 7 § regeringsformen intagna självständighetsprincipen. Ingen får bestämma hur en förvaltningsmyndighet ska besluta i ett fall som rör myndighetsutövning mot en enskild.

Samråd om det nya detaljplaneförslaget skedde mellan 2004-02-19 och 2004-03-18, varvid alla remissinstanser var positiva till två våningar. Kommunledningen uttalade "att planens huvuddrag är att möjliggöra en större byggrätt för huvudbyggnaden och att planen är en rimlig avvägning mellan enskilda och allmänna intressen." Trots detta bytte kommunledningskontoret åsikt och beslöt 2004-09-13 inför utställningsförfarandet som ägde rum 2004-09-08 – 2004-10-08 att uttala att byggrätt för Tallhyddan föreslogs i ett plan. Moderaterna och Kristdemokraterna reserverade sig då den berättigade byggrätten om två våningar härmed försvann för Bolaget. Stora kostnader för detaljprojektering av ritningar mm, som kommunen hade drivit fram, visade sig vara förgäves-kostnader. Bolaget förlorade kunder. Finansiärerna blev mycket betänksamma över kommunens ryckiga handläggning och litade inte längre på projektet. Högre kontantinsats av Bolaget liksom högre ränta inte minst mer säkerheter. Flera företag runt om i Sverige och det lokala näringslivet m.fl. kom att mista en plats för konferenser, personalsammankomster mm.

Tyvärr fick Bolaget istället delvis bedriva annan verksamhet som inte var tänkt, bl.a. ungdomsdisco, även om det var godkänt i planen. Det kan också nämnas att Bolaget hade fått sponsorer till de olika hålen inom golfanläggningen under förutsättningen att tillbyggnaden blev som det förevisades, dvs. med två våningar mm.

Under samma förutsättning hade ortens företag, och även företag på andra håll i landet, haft möjlighet att lägga konferenser, möten etc. i Tallhyddan. Intäkter av sådant slag gick Bolaget miste om när byggnation enligt modellen med två våningar uteblev. Dessa förlorade intäkter uppgår till stora belopp.

Det är svårt, för att inte säga omöjligt att påvisa något sakligt motiverat intresse bakom initierandet av planläggning. Med hänsyn till omständigheterna i det aktuella fallet borde kunna förutsättas påvisbara samhällsintressen av hög dignitet och styrka, vilka dock helt lyser med sin frånvaro. För övrigt kan nämnas, att det slutliga resultatet av planläggningen för Tallhyddans del har blivit att fastigheten har lämnats helt utanför planområdet, medan en utökad byggrätt har lagts ut för grannfastigheten Nohaga Trädgård.

Kommunen beaktade inte remissinstansernas positiva inställning gentemot den enskilde, trots att kommunledningen inför planförfarandet beslutat, "att planens huvuddrag är att möjliggöra en större byggrätt för huvudbyggnaden och att planen är en rimlig avvägning mellan enskilda och allmänna intressen".

Daniel kunde inte och kan fortfarande inte förstå varför en företagare skulle stoppas, när hans planerade verksamhet hade visat sig så positiv bland företagare runt om i landet, något som skulle ha gynnat Alingsås kommuns näringsliv. Vad är det då, undrar man, som föranleder att "två våningar" inte kunde tolereras? Det häpnadsväckande svaret på den frågan har vi nu fått genom f.d. kommunstyrelseledamoten Magnus Leiviks skriftliga utlåtande 2004-12-17, nämligen att "Detaljplanen hade enbart till syfte att hindra bygglov." (Bilaga 1).

En för detta skadeståndsmål intressant upplysning står att finna på kommunens webbplats på Internet. För närvarande, när Tallhyddan efter konkurs kommit i en ny ägares hand, pågår åter arbete med detaljplan för Tallhyddan, Ändamålet med planen uppges vara att utveckla Tallhyddan med Spa, rekreation och restaurangverksamhet m.m. Planen beräknas bli antagen våren 2011. Tydligt är kommunens planpolitik inriktad mer på personen än på själva saken. Nu är det alltså lämpligt att *utveckla* Tallhyddan! Det är ju i och för sig helt korrekt att en driftig företagare får gehör för sina fina förslag (allt annat vore fel) och det stämmer överens

med en kommun som säger sig vara för "blomstrande företag." Problemet är att inte den förre ägaren fick gehör för sitt förslag. Den kommunala likställighetsprincipen verkar vara satt i fara.

### ***Anståndsbeslutet innebär en form av avtalsbrott vilket skadar enskild rätt***

Det bör också framhållas att detta plötsliga och oväntade anståndsbeslut kan betraktas som en form av brott mot det ovan nämnda dispositionsavtalet från 2003-04-04 och arrendeavtalet från 2003-10-22, som kommunen hade träffat med Bolaget, och som ju byggde på att någon detaljplan inte skulle antas som skulle komma att göra att avtalens förutsättningar brast.

Det betydelsefulla är att vid förhandlingar om köp, arrende m.m. sades ingenting om stundande detaljplaneändring, som kunde förhindra den förutsatta byggnaden om två våningar. Denna grundförutsättning (i vart fall för ena parten) eliminerades sedermera totalt genom ett i åtskilliga hänseenden undermåligt offentligrättsligt förfarande. Kommunen har utnyttjat sina offentlighetsrättsliga befogenheter på ett klandervärt sätt i syfte att förhindra ett för driften av rörelsen betydelsefullt bygglov i överensstämmelse med gällande översiktsplan.

Jag hävdar att detta avtalsbrott måste vägas in i en totalbedömning och därvid läggas i "den enskildes vågskål".

### ***Kommunalråden och stadsarkitekten har styrt byggnadsnämnden på ett olagligt sätt***

De två kommunalråden har uttalat att "kommunstyrelsen har underhand begärt att få yttra sig i ärendet". Detta var inte med sanningen överensstämmande för det var de två nämnda kommunalråden som hade begärt detta på eget bevåg.

Kommunstyrelsen har vare sig formellt eller informellt, beslutat att man vill yttra sig i ärendet. Efterforskningar har gjorts och några protokoll finns inte. Det är ett demokratiskt problem att någon gör anspråk på att företräda kommunstyrelsen. Detta får allvarliga konsekvenser för ansvarsutkrävande, och offentlighetsprincipen sätts ur spel när beslut fattas informellt och bakom lyckta dörrar,

Här skulle naturligtvis stadsarkitekten för det första ha gjort den principiella invändningen att ett sådant förfarande strider mot självständighetsprincipen. För det andra skulle naturligtvis stadsarkitekten krävt ett formellt protokoll av kommunstyrelsen och inte gå två enskilda kommunalråd till mötes. Härigenom lät stadsarkitekten på felaktiga grunder övertyga majoriteten i byggnadsnämnden att kommunstyrelsen i sin helhet hade begärt att få yttra sig i ärendet.

Stadsarkitektens handlande är desto mer märkligt som han tidigare gett direktiv till sökanden att lämna in mer detaljerad projektering och dessutom meddelat i protokoll att projektet "ligger väl i linje med den gällande översiktsplanen", som tillät två våningar.

### ***Överprövning av anståndsbeslutet och medgivande om fel av Länsrättens ordförande***

Anståndsbeslutet 2003-05-14 överklagades av Bolaget, först till länsstyrelsen och därefter till länsrätten som meddelade dom 2005-01-24. Domen innebar att byggnadsnämndens beslut om anstånd skulle stå fast. Bolagets överklagande av domen blev såsom för sent inkommet avvisat av länsrätten och således inte prövat av högre instans.

Även länsrättens dom innebär en alltför snäv och ensidigt begränsad tillämpning av bestämmelsen i 8 kap. 23 § PBL, därigenom att länsrätten inte har gjort den avvägning mellan

allmänna och enskilda intressen som ska företas enligt såväl nationell rätt (1 kap. 5 § PBL) som Europakonventionen. Länsrätten har inte beaktat att en domstol i Sverige ska som ett moment i sin prövning även beakta konventionen.

Länsrätten kom därmed inte att pröva ett antal invändningar från sökanden, framför allt den principiella invändningen att ett kommunalråd inte får besluta hur en förvaltningsmyndighet, t.ex. en byggnadsnämnd, ska besluta i ett särskilt fall som rör myndighetsutövning mot enskild. Ett sådant beteende strider som sagt mot 1 kap. 9 § regeringsformen och den i 11 kap 7 § regeringsformen fastlagda självständighetsprincipen.

Av stort intresse i målet är ett intyg av Yngve Agebrink, som var ordförande i Länsrätten vid avgörandet av mål nr 1699-04, dvs. det mål där Länsrätten överprövade anståndsbeslutet. I intyget (bilaga 2) förklarar Agebrink att Länsrätten av misstag kom att utelämna några viktiga prövningsgrunder. Han nämner proportionalitetsprincipen enligt Europakonventionen samt 5 kap. 1 § och 1 kap. 5 § PBL. I detta intyg ligger alltså ett medgivande att Länsrätten borde ha tillämpat 1 kap. 5 §, någon som enligt min framställning ovan borde ha föranlett att anståndsbeslut såsom varande olagligt i sig måste upphävas. Vidare innebär intyget att Länsrättens ordförande medger – i andra hand – att i vart fall borde det ha skett en avvägning enligt 1 kap. 5 § PBL, varvid naturligtvis raden av enskilda intressen skulle ha vägts in i en samlad bedömning. Proportionalitetsprincipen skulle enligt intyget ha beaktats i målet och då lagts till grund för denna intresseavvägning.

Intyget från Agebrink är av största vikt i detta skadeståndsmål. Att Länsrätten har meddelat en på flera avgörande punkter direkt felaktig dom innebär ju samtidigt att även byggnadsnämnden har gjort sig skyldig till samma felaktigheter. Det är samma regelsystem som gäller för båda instanserna. Har en instans gjort fel, har också den andra gjort fel. Skadeståndskrav vid tingsrätten kan riktas mot båda instanserna eller mot endera av dem. Den instans som först har gjort fel (kommunen) går inte fri från skadeståndsskyldighet bara därför att det finns en instans som senare har upprepat felen (staten genom länsrätten).

### 3.2 Grund 2

För att inte förlora möjligheten till en prövning i sak av önskemålet om en byggnad i två våningar ansökte Bolaget 2005-03-18 dnr. 2005-0276 på nytt om bygglov för exakt samma åtgärder som enligt den ursprungliga ansökningen om bygglov om två våningar. Att notera är att denna ansökning om bygglov varken har anståndsförklarats av byggnadsnämnden eller återkallats av sökanden såsom varande onödig.

Eftersom anståndsbeslut inte har meddelats i detta bygglovsärende, skulle ansökningen ha tagits upp till sakprövning utan dröjsmål i april 2005. Prövningen skulle då givetvis ha skett mot bakgrund av översiktsplanen som inte hindrade byggande i två våningar.

Emellertid avgjordes inte ärendet förrän genom beslut 2008-12-09 (c:a 3 år och 7 månader för sent), varvid ansökningen avslogs på den grunden att projektet stred mot den då gällande detaljplanen, som vid avgörandet inte tillät två våningar.

Detta uppseendeväckande långa dröjsmål med avgörandet måste betecknas som en allvarlig brist i tillämpningen av PBL. Vid politiska meningsskiljaktigheter får ärenden, som innefattar myndighetsutövning mot enskild, inte förhalas, utan ska i vederbörlig ordning avgöras utan

dröjsmål. Denna underlåtenhet kommer att särskilt påtalas i en anmälan till JO, som käranden förbereder.

Käranden menar alltså att stadsarkitekten handlat så att byggnadsnämnden inte kommit att leva upp till sin skyldighet enligt 7 § förvaltningslagen (1986:223), där det anges att "varje ärende där någon enskild är part skall handläggas så enkelt, snabbt och billigt som möjligt utan att säkerheten eftersätts." Vid två tillfällen har stadsarkitekten genom sin underlåtenhet att ta upp ärenden inför nämnden handlat på ett lagstridigt sätt, som har inneburit försummelse vid myndighetsutövning från nämndens sida.

Sökanden har i ett tidigt skede såväl muntligt som skriftligen ställt frågor om stadsarkitektens nämnda utsaga om varför byggnadsnämnden inte kunnat meddela bygglov på grund av kommunalrådets inblandning. Detta skedde genom att sökanden först försökte genom skrivelse (telefax) 2003-09-04 få ett möte till stånd med dåvarande kommundirektören Lars Eklund och Kommunstyrelsen för att reda ut dessa frågor, innan beslut togs i Kommunstyrelsen. Denna skrivelse besvarades inte, så sökanden försökte att åter skriva till kommundirektören 2003-09-13. När sökanden inte heller nu erhöll något svar av kommundirektören försökte sökanden först muntligt och sedan skriftligt (telefax) 2003-09-13 och (telefax) 2003-09-15 få besked av stadsarkitekten, som emellertid inte heller svarade. Därefter skickades brev till tekniske chefen Ulf Edgren 2003-09-13 och 2003-09-28, vilken inte heller svarade.

Jag kommenterar denna hantering under nästa underrubrik.

### 3.3 Rättsprinciper som har åsidosatts i de båda skedena

① Om saken hade handlagts på lagligt sätt, skulle i det första skedet bygglov i stället ha lämnats för den sökta åtgärden. Genom anståndsbeslutet fick kommunen möjlighet att anta en detaljplan som inte medgav byggande i två våningar. Anståndsbeslutet har således berövat käranden en rätt att bygga i två våningar.

2 I det andra skedet har sökandens bygglovsansökan inte handlagts och avgjorts inom lagenlig tid av byggnadsnämnden. Härigenom har käranden berövats en möjlighet att bygga i två våningar som annars skulle ha förelegat.

När det gäller *det första skedet (grund 1)* kan det konstateras att Leiviks ovan nämnda skildring förmedlar en från elementär rättskulturell synpunkt skrämmande "inside" information. Ärendets hantering innefattar flagranta avsteg från snart sagt samtliga i sammanhanget tänkbara, för förvaltningsprocessen grundläggande föreskrifter och rättsprinciper, såsom kraven på erforderlig utredning före beslutsfattande, service, och informationsskyldighet, kommunikationsplikt samt motiveringsskyldighet.

När det gäller kommunens underlåtenhet att göra en intresseavvägning enligt 1 kap. 5 § kan sägas följande. Principen är att lagtexten har försteg före uttalanden i lagens förarbeten i fall av motstridighet. Denna princip har också legat till grund för Regeringsrättens avgörande i rättsfallet RÅ 1997 ref. 18 ang. trafikleden Norra Länken inom nationalstadsparken Ulriksdal-Haga-Brunnsviken-Djurgården i Stockholms kommun. Regeringen hade fastställt en detaljplan för Norra Länken och byggde därvid sitt ställningstagande på vissa uttalanden i förarbetena till bestämmelserna om nationalstadspark, som medgav att trafikleden kunde dras fram. Regeringsrätten upphävde dock detta beslut efter rättsprövning. Uppenbarligen ansåg

Regeringsrätten att lagtexten inte gav utrymme för att ge tillstånd till Norra Länkens framdragande inom nationalstadsparken. Man måste då bortse ifrån förarbetena.

Prejudikatet är klart till sin innebörd, och det är helt tillämpligt i det aktuella målet om Tallhyddan. Visserligen är motivuttalandena i rättsfallet och i fallet Tallhyddan av olika karaktär, men det förändrar inte saken. Beträffande nationalstadsparken fanns det i förarbetena en "öppning" i förhållande till den snäva lagtexten, medan det i fråga om intresseavvägningen vid anståndsbeslut snarast är tvärtom, dvs. att ett motivuttalande synes inskränka den allsidiga prövning som lagtexten ger utrymme för. Principen om lagtextens företräde framför motiv gäller dock i båda situationerna.

Även i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna finns en princip om intresseavvägning, som förutsätter fullständig öppenhet beträffande kommunens skäl för planläggning. Tolkningen och tillämpningen av 8 kap. 23 § PBL kan på intet sätt vara "immun" mot influenser från Europakonventionen. Det betyder att man faktiskt helt måste bortse från det ovan berörda uttalandet i förarbetena till 13 kap, 2 §.

Rättsläget har sålunda genom Sveriges medlemskap i EU genomgått en påtaglig förändring, sedan förarbetena till PBL utformades. Förändringen ligger bl.a. i att proportionalitetsprincipen har markerats och att lagförarbeten har förlorat i betydelse i förhållande till själva lagtexten. Ett rättutlåtande, upprättat av advokaten Jan Södergren 2010-05-13 avseende Europakonventionsaspekter på de aktuella bygglovsärendena återopas och bifogas (bilaga 3).

Byggnadsnämndens beslut var ensidigt begränsat i strid mot de intresseavvägningar som skall företas enligt Europakonventionen som alltså ingår i det svenska rättssystemet. Svenska domstolar och myndigheter, däribland byggnadsnämnderna, är skyldiga att bortse från svenska föreskrifter som strider mot konventionen. De tjänstemän som bereder byggnadsnämndernas ärenden kan inte blint förlita sig på att svenska föreskrifter utan vidare är förenliga med konventionen.

I ett vidgat offentlighetsrättsligt perspektiv möter flera flagranta avsteg från legalitets-, objektivitets- och likställighets- samt självständighetsprinciperna. Behovs- och proportionalitetsprinciperna har åsidosatts liksom kravet på rimlig förutsebarhet och hänsynstagande till "legitimate expectations". Diverse för ett bygglovsärende ovidkommande hänsynstaganden löper som en röd tråd genom det exponerade förfarandet. Begreppet illojal maktanvändning (s.k. *détournement de pouvoir*) utgör en särskilt grav variant av objektivitets- och likställighetsprinciperna i 1 kap. 9 § regeringsformen (se Gustaf Petrén och Hans Ragnemalm, Sveriges Grundlagar, 1980, s.38).

I kommunstyrelsen närvarande moderatledamöter påpekade, att kommunen inte fick använda planmonopolet i detta fall för att förhindra byggprojekt, varvid ordföranden i kommunstyrelsen som sin mening uttalade "att det var rimligt att tänka i banor av att ta ett skadestånd med tanke på frågans känslighet." Denna demonstrerade beredvillighet att på skattebetalarnas bekostnad ta ett skadestånd måste betecknas som upprörande.

I *det andra skedet (grund 2)* kan det konstateras att kommunen har brutit mot följande rättsprinciper.

Alla frågor från sökanden om handläggningen har lämnats obesvarade i uppenbar strid mot förvaltningslagens tydliga föreskrifter om vägledning, information och service. En sådan förklaring som stadsarkitekten lämnat om kommunalrådets uttalande är givetvis helt ohållbar från regeringsformens synpunkt och enligt förvaltningsrättsliga principer (1 kap. 9 § och 11 kap. 7 § regeringsformen).

Informations- och serviceplikt gäller nämligen såväl före som efter initierandet av ett ärende. Förvaltningslagen - och i viss mån Förvaltningsprocesslagen - inrymmer nämligen åtskilliga principiellt betydelsefulla bestämmelser. Enligt 4 § första stycket förstnämnda lag ska varje myndighet lämna upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Hjälpen ska lämnas i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet.

Med ovanstående informations- och serviceplikt sammanhänger nära förvaltningsmyndigheternas utredningsskyldighet. (Jfr Tryggve Hallners och Bo Malmqvist, Nya förvaltningslagen med kommentarer, 3 uppl. Stockholm 1991, s. 63.) Ansvar för att utredningen blir så fullständig som erfordras åvilar i första hand myndigheten.

Denna grundsats, som brukar benämnas officialprincipen, är uttryckligen fastslagen i 8 § första stycket förvaltningsprocesslagen, där det sägs att "rätten skall tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver." Förvaltningslagen saknar i och för sig en motsvarande föreskrift, men officialprincipen "anses självklart gälla även för förvaltningsmyndigheter". (Håkan Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, 21 uppl. Malmö 202, s. 100.) Utredningsplikten kan fullgöras antingen genom att myndigheten själv införskaffar behövligt material eller genom att sådant efter vederbörlig vägledning presenteras av den enskilde.

Även andra defekter – förutom försummelse av skyndsamhetskravet (7 § FL) och motiveringsskyldigheten (20 § FL) – har förekommit, såsom bristande service, information och vägledning (4 § FL) och kommunikationsbrister (17 § FL).

Gemensamt för *båda skedena (grund 1 och 2)* kan sägas vara angrepp på näringsidkares egendomsskydd (Artikel 1 i 1952 års tilläggsprotokoll till Europakonventionen med krav på intresseavvägningar, balans och proportionalitet), avsteg från de grundlagsfästa legalitets- samt objektivitets- och likställighetsprinciperna (1 kap. 1 § 3 st. och 1 kap. 9 § regeringsformen).

Beträffande handläggande stadsarkitekten Ola Ljungman kan ifrågasättas ett personligt ansvar för tjänstefel enligt 20 § brottsbalken. Även jävsreglerna i 11 § p. 5 FL aktualiseras i hans fall. Bakgrunden till det sistnämnda är Ljungmans roll i det tidigare handlagda och av länsstyrelsen uppmärksammade och kritiserade ärendet angående Sportkupolen (Dnr 404-21938-1999). Även JO och Riksarkivet gav kommunen allvarlig kritik i det sammanhanget.

Både Ljungmans och de båda kommunalrådets agerande i saken ska vägas in vid en helhetsbedömning av kommunens skadeståndsskyldighet.

Till ytterligare belysning av de förvaltningsrättsliga aspekterna på hanteringen av bygglovsärendena, inkluderande jävsfrågan, återopas tre utlåtanden av professorn Gunnar Bramstång (bilagorna 4-6).

## 4 UTVECKLING AV TALAN OM SKADESTÅNDET

### 4.1 Allmänt om skadeståndet

Kommunen ska enligt 3 kap. 2 § första stycket skadeståndslagen ersätta personskada, sakskada eller ren förmögenhetsskada, som vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning i verksamhet för vars fullgörande kommunen svarar. Av lagmotiven i skadeståndslagen när det gäller det statliga och kommunala ansvaret nämns uttryckligen tjänstemannens agerande, och det anges att en myndighets ansvar inte skall värderas utifrån dess eget perspektiv utan ur allmänhetens synvinkel (prop. 1989/90:42 s. 15.).

Det avgörande blir, understryks i lagmotiven, vad *den enskilde har rätt att förvänta sig* av en myndighet i det enskilda fallet; dvs. hur en kunnig, omdömesgill och normalt ordentlig funktionär skulle ha handlat vid en verksamhet av det aktuella slaget. Och härvid ska man inte ta hänsyn till vare sig hur en skadegörande åtgärd ter sig från den felande tjänstemannens egen synpunkt eller hur myndigheten har anledning att se på åtgärden. Det är det felaktiga *resultatet av tjänstemannens handlande, inte orsakerna till detta*, som blir väsentligt i sammanhanget. (jfr NJA 1990 s. 137.). Om felet berott på otillräckliga rättsliga kunskaper, bristfälliga instruktioner av en överordnad, dålig organisation eller ett otillräckligt råd av någon inom eller utom myndigheten spelar i princip ingen roll.

Av intresse i sammanhanget är även Artikel 1 i 1952 års tilläggsprotokoll till Europakonventionen, som skyddar den enskildes rätt till egendom och hans intresse av att undgå tvivelaktiga ingrepp av ekonomisk natur. Genomgående gäller enligt Europakonventionen ett krav på intresseavvägningar, balans och proportionalitet vid all rättstillämpning. Käranden hävdar att kommunen har brustit både i fråga om den enskildes ekonomiska skydd enligt tilläggsprotokollet och såvitt avser proportionalitetsprincipens rätta tillämpning.

I frågan om svensk domstols behörighet kan sägas följande. Genom Högsta domstolens dom 2009-07-03 (mål nr T 2955-08) har det klargjorts att överträdelser av Europakonventionen som gjorts av en svensk kommun medför skyldighet för kommunen att utan särskilt lagstöd betala skadestånd till en medborgare som har blivit felaktigt behandlad. Frågan kan enligt rättsfallet prövas i Sverige av svensk domstol, och alltså inte bara inför Europadomstolen.

Som en utgångspunkt för skadeståndskravet gäller att byggnadsnämnden vid två tillfällen har underlåtit att ta upp till saklig prövning ansökningar från Bolaget om bygglov för två våningar. Denna underlåtenhet har tillfogat Bolaget en *skada*, i det att bolaget har gått miste om bygglov som Bolaget skulle varit berättigat till vid en korrekt tillämpning av lagstiftningen.

Detta innebär att Bolaget ska i ekonomiskt hänseende försättas i den situation som hade varit för handen, om byggnadsnämnden rätteligen beviljat bygglov. Den skada kommunen åsamkat Bolaget visade sig i en ofördelaktig påverkan på ett pågående händelseförlopp, som dels innebar uteblivna intäkter i rörelsen, och dels ledde till att en planerad och nära förestående försäljning av rörelsen inte kunde fullföljas, något som utmynnade i konkurs för Bolaget.

Skadeståndet ska sätta den skadelidande i samma ekonomiska förmögenhetsställning som om den skadegörande handlingen inte inträffat. Detta innebär att den skada som ska ersättas uppgår till skillnaden mellan dessa två nu antydda skeenden, i enlighet med den s.k. differensläran.

## 4.2 Aktuella värderingsprinciper

Det faktum att Bolaget inte beviljades bygglov om två våningar innebar att dess verksamhet inte kunde bedrivas på det sätt som avsetts, vilket medförde att verksamheten påverkades negativt i jämförelse med den planerade utvecklingen. Differensläran, som således föreskriver en jämförelse mellan två händelseförlopp, ett faktiskt händelseförlopp som inträffat och ett hypotetiskt händelseförlopp, som skulle ha inträffat om den aktuella händelsen inte förevarit, kan appliceras på detta skeende. En jämförelse i enlighet härmed leder fram till en viss skillnad som kan översättas i monetära medel, och det är denna skillnad eller differens, som motsvarar den uppkomna skadan.

När det skadade objektet – i detta fall byggnaden - använts i en rörelse som underlag för den vinst som rörelsen levererar, kan det uppkomma viss tvekan avseende frågan om val av värderingsmetod. Har denna verksamhet varit vinstgivande föreligger till att börja med inga hinder mot att ersätta detta mistade brukande enligt en avkastningsvärdering, men om den drabbade kunde ha erhållit ett högre ekonomiskt utbyte genom att sälja objektet och detta också varit ett tillgängligt handlingsalternativ kan i stället en fristående marknadsvärdeuppskattning läggas till grund för ersättningen.

Det är också en tänkbar metod att kombinera en marknadsvärdering, grundad på en utebliven försäljning av rörelsen, med en värdering, som avspeglar förlusterna i rörelsen under tiden mellan skadan och försäljningen.

Käranden har i målet stannat för en sådan kombinerad metod för skadeståndets beräkning.

Härtill kommer att, om den skadelidande kan göra med viss grad sannolikt att försäljningsintäkterna skulle ha använts på ett visst inkomstbringande sätt, skadestånd dessutom utgå för denna förlorade möjlighet till avkastning (se prop. 1975:102 s. 98).

Det är nämligen så att i en skadesituation den skadelidande kan gå miste om viss förmögenhet - *exempelvis genom en utebliven försäljning* - som kunnat användas för att ge avkastning. För denna mistade avkastning kan skadestånd utgå enligt allmänna skadeståndsrättsliga regler. Det är viktigt att understryka att skadestånd i sådana fall utgår för mistad avkastning vid sidan av räntelagens bestämmelser. Det är alltså fråga om ersättning motsvarande denna avkastning som en del av det totala skadeståndet och inte om ränta på skadeståndsbeloppet (se bl.a. RH 1995:98).

I sådana fall kan utebliven avkastning beräknas med en analog tillämpning av räntelagen och skäligen uppskattas till att motsvara diskontot med tillägg av två procentenheter, räknat från den dag då det kan konstateras att den förväntade försäljningsintäkten uteblev och fram till den dag då dröjsmålsränta enligt räntelagen börjar löpa. Som framgår nedan finns det i detta mål utrymme för ett skadestånd i detta avseende, eftersom en planerad och realistisk försäljning av rörelsen har uteblivit som en följd av kommunens hantering.

### 4.3 Närmare om marknadsvärdet

Man kan säga att värdet av den verksamhet som lagligen kan bedrivas på fastigheten är beroende av gällande planbestämmelser och inte minst byggnadens totala användningsyta. Det säger sig självt att det har betydelse om man har en stor användningsyta om exempelvis *två våningar* i stället för bara *en våning*. Planen och byggnadsarean utgör ett ramverk för den befintliga verksamheten som ger vägledning vid bedömning av värdet av tillåten användning. I den mån redan fattade beslut av byggnadsnämnden i form av detaljplan, bygglov eller avslag på ansökningar om bygglov föreligger, påverkar detta givetvis värdet på fastigheten. I högsta grad gäller detta givetvis - som i detta fall - även effekten av icke behandlade ansökningar om lov.

Har den skadelidande att tillgå seriösa anbud om köp, som till följd blivit inaktuella, kan skadan inte uppskattas till ett lägre belopp än det uppgjorda priset.

Ett par månader före konkursen hade Bolaget fått ett seriöst anbud från en intresserad köpare av den aktuella rörelsen inkl. dess golfanläggning mm. Köparen ställde som en förutsättning för köpet upp kravet att Bolaget fick bygglov till två våningar. Den erbjudna köpeskillingen var 7,5 Mkr.

Bolagets skada till följd av förlorat marknadsvärde beräknas här enligt vedertagna skadeståndsrättsliga principer, dvs. utifrån två följande händelseförlopp.

1. Den av Bolaget planerade händelseutvecklingen, nämligen att byggnadsnämnden i Alingsås kommun rätteligen beviljat bygglov om "två våningar" enligt ansökan 2005-03-18, varefter bolaget kunnat bedriva sin tänkta verksamhet som byggde på två våningar. Som ett resultat av detta skulle Bolaget ha kunnat sälja rörelsen 2008-10-01 för en köpeskillning om 7,5 Mkr. Detta framgår av intyg 2008-11-15 av John Faez, Affärsmäklarna AB (bilaga 7).
2. Den faktiska händelseutvecklingen, innebärande att bolaget i stället fick bedriva sin verksamhet i en byggnad med endast en våning. Detta ledde till en irrationell och olönsam drift med sämre rörelseresultat som följd. Den tilltänkta försäljningen av rörelsen gick om intet, eftersom köparens villkor var att rörelsen fick bedrivas i två våningar.. Bolaget hade till slut inget annat val än att begära sig självt i konkurs, vilken utbröt 2008-10-13. Rörelsen kom att säljas av konkursförvaltaren till SEFA Fastighets AB för en köpeskillning om 2.800.000 kr.

Mellanskillnaden utgör 4.700.000 kr. Denna försämring av marknadsvärdet är alltså en första del av skadeståndskravet gentemot kommunen.

### 4.4 Närmare om den mistade avkastningen

Beträffande den mistade avkastningen kan följande sägas. Utgångspunkten är den uteblivna köpeskillingen på 7,5 Mkr och hur detta kapital skulle ha kunnat placeras på ett räntebärande sätt av Bolaget. Ifall en försäljning hade kommit tillstånd skulle emellertid Bolaget först ha återbetalat till banken ett lån om 4.564.996 kr.

Det är med andra ord överskottet från den tänkta försäljningen, eller 2.935.004 kr som skulle kunna ha placerats med början från dagen för betalning av köpeskillingen 2008-10-01 och fram till den dag då denna stämningsansökan delges kommunen. För att få en önskvärd tydlighet i beräkningen slutpunkt har här istället som sluttid valts dagen för upprättandet av denna stämningsansökan, 2010-05-01.

Avkastningens storlek beräknas med ledning av 5 § räntelagen motsvara Riksbankens vid varje tid gällande referensränta med ett tillägg av två procentenheter. Denna andra del av skadeståndskravet uppgår till 167.540 kr.

#### **4.5 Närmare om rörelseförlusterna**

Bolaget har alltså orsakats skada till följd av resultatförluster i Bolagets rörelse under tiden från det första negativa beslutet av byggnadsnämnden (anståndsbeslutet 2003-11-11) fram till bolagets konkurs 2008-10-13. Byggnaden i två våningar beräknades stå färdig 2005-05-05. Vi grundar skadeberäkningen på fyra verksamhetsår eller delar därav, nämligen 2005-2008.

Enligt bifogade kalkyl (bilaga 8) var Bolagets förutsättning att vinsten vid en verksamhet bedriven i två våningar skulle bli under ett helt år 1.683.959 kr (140.329 kr per månad). Detta visar alltså det *planerade* händelseförloppet, som skulle ha inträffat om inte skadan hade skett.. Mot detta ska ställas det *verkliga* rörelseresultatet som visade sig efter skadan. Detta resultat kan lämpligen hämtas ur bokföringen för verksamhetsåren 2005 - 2008.

För år 2005 beräknas vinsten till 1.122.643 kr (avdrag för tiden januari-april). För åren 2006 och 2007 beräknas vinsten fullt ut till 1.683.959 kr per år. För år 2008 beräknas vinsten till 1.403.301 kr (avdrag för tiden november – december). Den sammanlagda, kalkylerade vinsten är därmed 5.893.862 kr.

De verkliga resultaten framgår av bifogade utdrag ur årsbokslut för åren 2005-2007 (bilagorna 9-11) och resultatrapport för 2008 (bilaga 12) och dessa handlingar kan sammanställas på följande sätt. För 2005 var förlusten från den 1 maj när byggnaden i två våningar skulle stå färdig, 205.000 kr. För 2006 var förlusten 318.941 kr. För 2007 var förlusten 476.182 kr. För 2008 var förlusten fram till konkursdagen 431.455 kr. Den sammanlagda, verkliga rörelseförlusten på grund av den felaktiga handläggningen är alltså 1.431.578 kr. Detta ska alltså ställas mot den sammanlagda, kalkylerade vinsten 5.893.862 kr. Skadan i detta avseende är därmed 7.325.440 kr.

#### **4.5 Personlig skada**

Daniel Berggren har lämnat två lån till Bolaget och till följd av Bolagets konkurs har dessa lån inte kunnat betalas tillbaka till Daniel. Inte heller har Bolaget till Daniel betalat sina ränteskulder på dessa båda lån.

De kapitalbelopp som Daniel har förlorat uppgår till 2.085.828 kr för det ena lånet och 259.760 kr för det andra lånet. Ränteförlusterna utgör 228.982 kr respektive 29.458 kr.

Den sammanlagda personliga skadan för Daniel är således 2.345.588 kr i kapitalbelopp och 258.440 kr i ränta, eller sammanlagt 2.604.028 kr.

#### **4.6 Sammanfattningsvis framställs följande skadeståndsanspråk**

- Förlust av marknadsvärde 4.700.000 kr
- Mistad avkastning 167.540 kr
- Rörelseförlust 7.325.440 kr
- Personlig skada 2.604.028 kr

**Sammanlagt yrkande 14.797.008 kr**

#### **5 BEVISUPPGIFT**

Jag hemställer att få lämna in kärandens bevisuppgift sedan svaranden har kommit in med sitt svaromål och det står klart vilka av kärandens uppgifter som är tvistiga i målet. Redan nu kan dock följande skriftliga bevisning åberopas, vilken bifogas här.

Magnus Leiviks utlåtande 2004-12-17 (bilaga 1)  
Intyg av Yngve Agebrink (bilaga 2)  
Utlåtande av advokaten Jan Södergren 2010-0513 (bilaga 3)  
Utlåtande av professorn Gunnar Bramstång 2008-09-07 (bilaga 4)  
Utlåtande av professorn Gunnar Bramstång 2004-12-21 (bilaga 5)  
Utlåtande av professorn Gunnar Bramstång 2008-09-21 (bilaga 6)  
Intyg av John Faez, Affärsmäklarna AB 2008-11-15 (bilaga 7)  
Kalkyl för rörelsen i två våningar (bilaga 8)  
Årsbokslut 2005-2007 bilaga 9-11)  
Resultatrapport 2008 (bilaga 12)

Lidingö 2010-11-16

Stefan Molander



SM Byggrätt AB