



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060301

DOM
2016-10-18
Stockholm

Mål nr
P 11268-15

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2015-12-07 i mål nr P 4488-14, se bilaga A

KLAGANDE

S-O L

MOTPARTER

1. Byggnadsnämnden i Lysekils kommun
453 80 Lysekil

2. M J

3. H S

Samma adress som 2

Ombud för 2 och 3: P L

SAKEN

Anmälan om olovligt uppförd altan på fastigheten X i Lysekils kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom återförvisar Mark- och miljööverdomstolen målet till Byggnadsnämnden i Lysekils kommun som har att vidta de tillsynsåtgärder som behövs.

Dok.Id 1273521

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 09:00-15:00
		E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		

YRKANDEN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

S-O L har, som hans talan får förstås, yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska återförvisa målet till Byggnadsnämnden i Lysekils kommun för vidtagande av tillsynsåtgärder. Han har vidare yrkat att all byggnation inom 4,5 meter från hans tomtgräns ska rivras omedelbart. Till stöd för sin talan har S-O L åberopat vad han anfört i tidigare instanser och tillagt i huvudsak följande.

Mark- och miljödomstolen har åsidosatt sin undersökningsplikt vid synen på platsen den 4 november 2015 och utelämnat avgörande detaljer. Han vänder sig mot att mark- och miljödomstolen har mätt upp ett avstånd från marknivå till översida altangolv till som högst 182 centimeter. Det finns flera ställen med mått upp till 308 centimeter. Detta betyder att altanen är att betrakta som en byggnad och den medför stor visuell påverkan på landskapsbilden. Vidare utgör altanen, som i huvudsak består av brännbart material, en brandfara eftersom den ligger nära tomtgränsen. Den ska i likhet med byggnader omfattas av bestämmelsen om 4,5 meter till tomtgräns. Altanen har fortsatt byggts ut under den pågående processen. I yttrandena från M J och H S nämns inte de markarbeten med markkuffyllnad som krävts för att åstadkomma den horisontella ytan för gjutning av bottenplattan till poolen på en så brant sluttande tomt. Det är inte lätt att se omfattningen av markarbetena om man inte som han och den tidigare ägaren till Y vet hur det såg ut på platsen innan altanen uppfördes. En referenspunkt i detta avseende är det gamla staketet som står på berget längst ut i väster där marknivån var plan eller svagt stigande mot poolen cirka 5,0 meter. Det innebär att altandäckets västra del inklusive delar av poolen ligger cirka 4–4,5 meter över ursprunglig marknivå på en yta av cirka 50 kvadratmeter. Altanens höjd måste betraktas utifrån ursprunglig marknivå och därmed landskapsbilden och den visuella påverkan. Kommunens bedömning att altanen inte är att betrakta som en byggnad är felaktig.

S-O L har åberopat bl.a. fotografier som bevisning.

M J och **H S** har motsatt sig att mark- och miljödomstolens dom ändras. De har till stöd för sin inställning anfört i huvudsak följande.

Altanen är byggd i en kraftig sluttning på berg vilket innebär att det har varit nödvändigt att bygga den i flera plan. Det finns inte något sammanhängande utrymme under altanen med en höjd som överstiger 1,80 meter, förutom en liten yta precis innanför en dörr som leder till poolens maskineri. För att altanen ska vara bygglovspliktig krävs att det finns en mätvärd byggnadsvolym, vilket alltså inte är fallet här på grund av altanens konstruktion i förhållande till den kraftiga sluttningen. Påståendet om att det finns höjdmått upp till 308 centimeter är felaktigt. Höjden vid kanterna på altanen är inte densamma som höjden en kort bit under altanen. De har inte vidtagit några markutfyllnadsåtgärder på fastigheten. Det enda de har gjort är att lägga på matjord i sluttningarna utanför altanen för att göra det möjligt att plantera gräs där. De bilder som S-O L har gett in är missvisande och det har också lämnats felaktiga uppgifter om när vissa bilder är tagna. Altanen tar upp endast cirka tio procent av den tillgängliga tomtytan och den medför inte någon betydande olägenhet för S-O L. Inte heller ger den ett visuellt intryck av att vara en tillbyggnad.

M J och H S har åberopat fotografier som bevisning.

Byggnadsnämnden i Lysekils kommun (nämnden) har motsatt sig att mark- och miljödomstolens dom ändras. Till stöd för sin inställning har nämnden anfört i huvudsak följande.

Det aktuella målet avser endast altanen så som den såg ut vid tidpunkten för nämndens beslut den 6 mars 2014. Påpekanden som gäller andra delar av altanen som byggts senare kommer att behandlas som ett separat ärende och utgången i detta mål kommer då att få betydelse. Sedan Högsta förvaltningsdomstolen i rättsfallen RÅ 2009 ref. 67 I–III införde begreppet ”visuell byggnadsvolym” avseende bygglovsplikt för altaner har plan- och bygglagen ändrats och en legaldefinition av begreppet byggnad har införts. Att altanen är stor och att den därmed syns är ostridigt men det är inte samma sak som att den ska betraktas som en byggnad eller en byggnadsdel. Den altan som

varit föremål för nämndens prövning kan varken betraktas som en bygglovspliktig "visuell byggnadsvolym" eller som en enligt objektiva definitioner, kriterier och bedömningar bygglovspliktig åtgärd enligt plan- och bygglagen eller plan- och byggförordningen. Höjd ska alltid mätas från den vid projektets slut färdiga marken och inte från den ursprungliga marknivån innan byggnation. Vid förändring av marknivåer är kriteriet att det ska vara en förändring som "avsevärt förändrar höjdläget inom en tomt" för att åtgärden ska vara marklovspliktig. Varje liten förändring eller justering kan inte innebära att åtgärden är marklovspliktig.

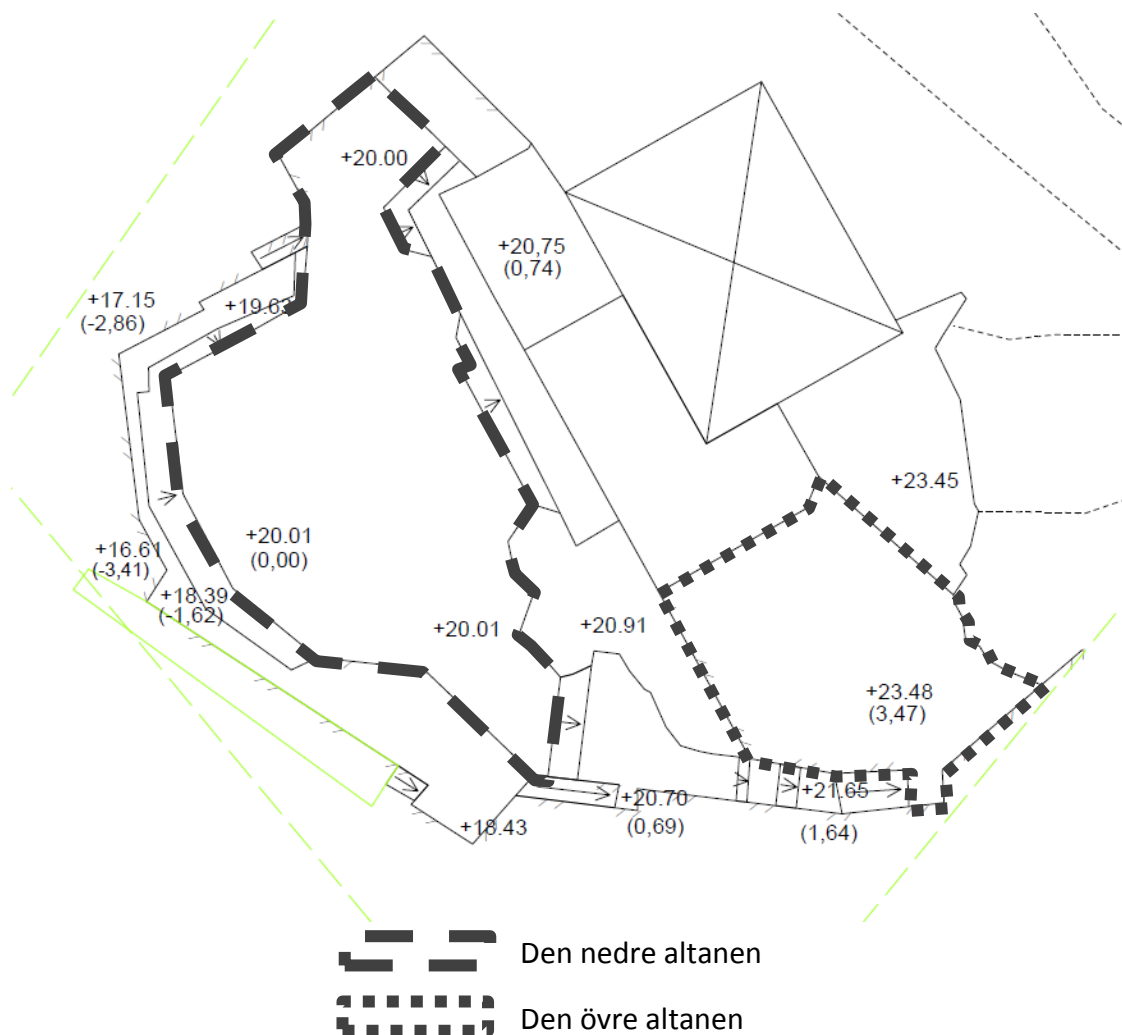
MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen har hållit syn på fastigheterna Y och X i Lysekils kommun.

Fastigheten X omfattas av en byggnadsplan som fastställdes i augusti 1963. Större delen av fastigheten är på plankartan markerad som prickmark, dvs. mark som inte får bebyggas. Vidare gäller bl.a. bestämmelser om byggnads storlek på tomtplatsen.

Det i målet överklagade beslutet avser altaner i flera olika nivåer. Det har dessutom tillkommit ytterligare altankonstruktioner efter nämndens prövning. Enligt uppgift från nämnden hanteras de senare tillkomna konstruktionerna i ett separat tillsynsärende som inte kommer att prövas förrän detta mål har avgjorts.

Mark- och miljööverdomstolen ska pröva om det har funnits skäl för nämnden att ingripa mot dels en övre altan i nivå strax under entréplanet på byggnaden, dels en nedre altan som ligger en dryg meter under golvet i byggnadens nedre våning. I den nedre altanen finns även en nedsänkt pool.



Skiss över altanen och dess delar

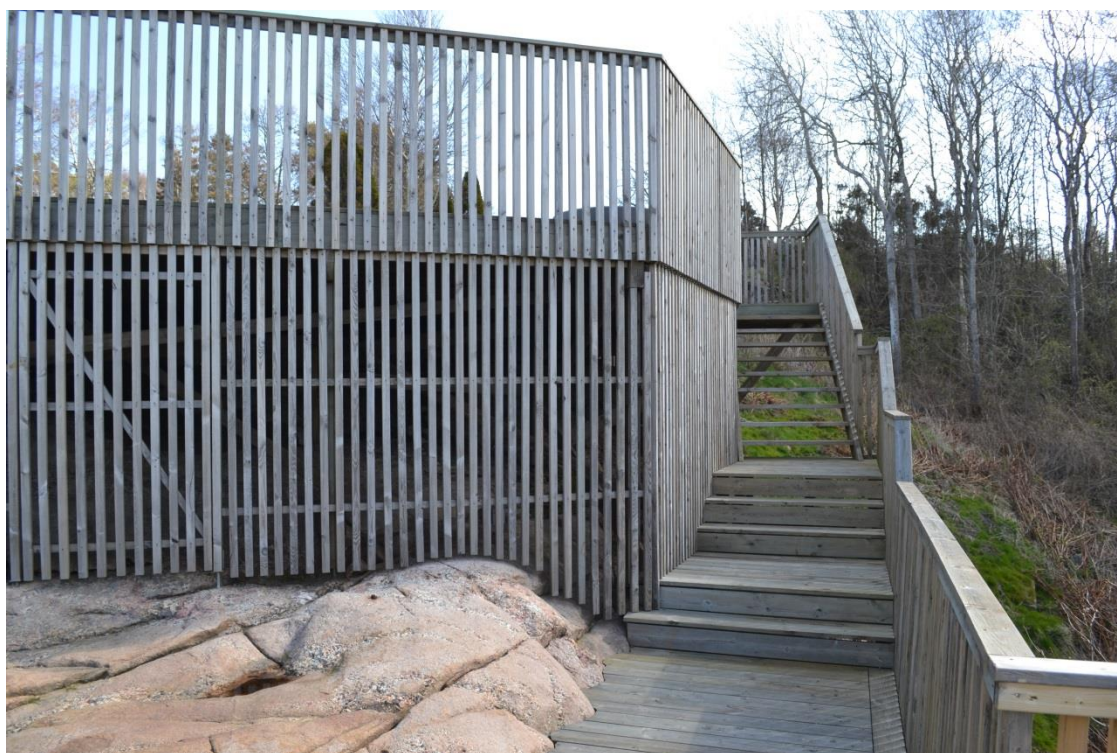
Markarbeten

S-O L har gjort gällande att markutfyllnad har gjorts. Av handlingarna i målet framgår inte att nämnden har tagit ställning till om de markarbeten som utförts på fastigheten X är lovpliktiga eller inte. Frågan om marklov ligger därför utanför ramen för Mark- och miljööverdomstolens prövning.

Den övre altanen

Den övre altanen är sammanbyggd med bostadshuset. Den består av brädgolv och har en area om mer än 80 kvadratmeter. Området under altangolvet har skiftande nivåer och omgärdas mot sydväst och sydost av stående ribbor av regelvirke. Altangolvet är

på vissa ställen mer än 2 meter över marken. Altanen är försedd med ett räcke som är 1,1 meter högt och som har beklädnad som området under altanen. Utrymmet under altanen nås via en dörr.



Den övre altanen

En tillbyggnad är en ändring av en byggnad som innebär en ökning av byggnadens volym, se 1 kap. 4 § plan- och bygglagen (2010:900), PBL. Frågan om en altan är att se som en tillbyggnad har prövats av Högsta förvaltningsdomstolen i RÅ 2009 ref. 67 I–III. Avgörandena gällde tillämpning enligt den äldre plan- och bygglagen (1987:10), ÄPBL, som inte innehöll någon legaldefinition av begreppet tillbyggnad. Avgörandena kan ändå tjäna som vägledning, eftersom någon ändring av begreppet i de nu aktuella avseendena inte avsetts i den nya PBL.

Den övre altanen kan i flera avseenden jämföras med de altaner som prövades av Högsta förvaltningsdomstolen i de angivna rättsfallen och som ansågs vara tillbyggnader. Den övre altanen ger för det första, sedd från söder, ett visuellt intryck

av att vara en tillbyggnad. För att det ska vara fråga om en tillbyggnad måste dock konstruktionen innebära en ökning av byggnadens volym. Med hänsyn till att altangolvet till en inte oväsentlig del är beläget mer än två meter över marknivån och till att utrymmet har klätts in med ribbor finner domstolen att det är fråga om en ökning av bostadsbyggnadens volym. Frågan om utrymmet är mätvärt enligt Svensk Standards definitioner eller inte har inte någon betydelse. Det förhållandet att marknivån under altanen skiftar leder inte heller till någon annan bedömning. Den övre altanen är således en tillbyggnad för vilken det krävs bygglov enligt 9 kap. 2 § PBL.

Den nedre altanen

Den nedre altanen omfattar mer än 150 kvadratmeter med den nedsänkta poolen inräknad. Altanen ligger till viss del på berget invid byggnaden och skjuter sedan ut över den sluttande marken i riktning mot sydväst. Mellan den övre och undre altannivån finns trappor och altanavsatser omfattande en area om cirka 20 kvadratmeter. Altangolvet består av brädor och på vissa delar har altanen ett 1,1 meter högt räcke beklätt med stående ribbor. Området under altangolvet omgärdas i vissa delar av reglar och är i vissa delar öppet. Altangolvets höjd över den nuvarande marknivån varierar stort men är mot sydväst och väst cirka 1,7 meter.

Den nedre altanen ligger på ett lägre plan än golvet i bostadsbyggnadens nedre våning och den skiljs åt från huset med partier av stenväggning och trappor samt av berg i dagen. Oavsett vilken volym som den nedre altanen skapar, kan det därför inte vara fråga om en ökning av bostadsbyggnadens volym. Den nedre altanen kan därmed inte anses utgöra en tillbyggnad.

Frågan är då om den nedre altanen ska ses som en byggnad i sig. En byggnad är enligt 1 kap. 4 § PBL en varaktig konstruktion som består av tak eller av tak och väggar och som är varaktigt placerad på mark eller helt eller delvis under mark eller är varaktigt placerad på en viss plats i vatten samt är avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den.

Frågan om en fristående altan är att se som en byggnad och därmed är lovpliktig har tidigare prövats av Mark- och miljööverdomstolen genom domar den 21 maj 2015 i mål nr P 8356-14 och den 28 december 2015 i mål nr P 3776-15. Av avgörandena framgår att ett altangolv bestående av brädor som inte är täta för regnvatten kan utgöra ett sådant tak som avses i definitionen för byggnad. Vidare framgår också att det inte krävs att utrymmet i en byggnad är mätvärt enligt Svensk Standard för att byggnaden ska kunna anses vara avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den.

Den nedre altanen är en varaktig konstruktion som är varaktigt placerad på marken. Vidare utgör altanens golv ett tak för det utrymme som skapats under altanen. Frågan är då om den är avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i den. Höjden på utrymmena under altanen medför att det i dag är möjligt att vistas i utrymmena nedanför poolen och vid sidan av poolen. Eftersom det inte har prövats om lovpliktiga markuppfyllnadsåtgärder har utförts, saknar Mark- och miljööverdomstolen möjlighet att avgöra utrymmenas höjd över en i lov prövad marknivå. Utrymmena är dock tillgängliga på så sätt att det går att gå in under altanen. Altanen får därför anses vara avsedd att vara konstruerad så att människor kan uppehålla sig i dessa utrymmen. Vilken avsikt M J och H S har vad gäller användningen har ingen betydelse vid denna bedömning (jfr Mark- och miljööverdomstolens dom den 21 maj 2015 i mål nr P 8356-14). Den nedre altanen bedöms således som en byggnad för vilken bygglov krävs enligt 9 kap. 2 § PBL.

Sammanfattande bedömning

Eftersom både den övre och den nedre altanen är bygglovspliktiga har det funnits skäl för nämnden som tillsynsmyndighet att ingripa. Formen för ingripande avgörs lämpligen av nämnden och det finns därför inte skäl för Mark- och miljööverdomstolen att besluta om rivning. Målet ska i stället återförvisas till nämnden som har att vidta de tillsynsåtgärder som behövs.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Per Sundberg, Ingrid Åhman, referent, och Margaretha Gistorp samt tekniska rådet Tommy Åström.

Föredragande har varit David Sandberg.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2015-12-07
meddelad i
Vänernsbor

Mål nr P 4488-14

KLAGANDE

S-O L

MOTPARTER

1. Byggnadsnämnden i Lysekils kommun
453 80 Lysekil

2. M J

3. H S

Ombud för 2 och 3: P L

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Västra Götalands läns beslut den 24 november 2014 i ärende nr 403-13192-2014, se bilaga 1

SAKEN

Anmälan om olovligt uppförd altan på fastigheten X i Lysekils kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Mark- och miljödomstolen avvisar yrkandet om vite/sanktionsavgift.

Dok.Id 297228

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsbor	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: mmd.vanersborg@dom.se	0521-27 02 30	måndag – fredag 08:00-16:00 -

YRKANDEN M.M.

S-O L har överklagat länsstyrelsens beslut och har yrkat att nämndens och länsstyrelsens beslut ska upphävas. Han har anfört bl.a. följande. Han invänder mot att dela detta ärende i två delar, då det är ett och samma ärende. Han menar att det är ett sätt för nämnden att få altanen icke bygglovspliktig och därmed tillbyggnaden av huset mindre kontroversiell för att bevilja bygglov i efterhand. Vidare begär han att ett det i sådant här fall ska föreläggas ett vite/sanktionsavgift. Det förefaller helt osannolikt att kunna bygga utan bygglov i den här omfattningen och när det olovliga byggandet blir påkommet komma in med en bygglovsansökan i efterhand och därmed slippa sanktionsavgift eller böter.

Han står fast vid påståendet att det handlar om en höjd över ursprunglig marknivå på 3,5 meter. Den stora markuppfyllnaden och massomflyttningen från ursprunglig marknivå kräver också bygglov och det saknas både start- och slutbesked. Vad gäller tomtgränsavstånd till berörda grannar på 4,5 meter vill han underrätta om att kommunens egna kart- och mätavdelning satte ut tomtgränsen i samband med eller strax före granskningsyttrande upprättades den 29 november 2011, då detta enorma svartbygge stod klart. Det sker nu en fortsatt utbyggnad av altanen i västlig riktning.

Eftersom plan- och bygglagen är så oklar, luddig och dåligt reglerad när det gäller altaners utseende, höjd, storlek samt avstånd till tomtgräns så vill han få detta prövat av domstolen. Det måste till ett beslut som sätter en borte gräns för hur stor en altan får bli i ett stadsplanerat området med detaljplan. Det påstås att det inte pågår någon ytterligare utbyggnad av altanen utan att det är en komplettering av trall på marken i anslutning till altanen. Det är hårresande och befängt att förvränga sanningen och ljuga om detta. Han bifogar foton till stöd för att det är en fortsatt utbyggnad av altanen och inget annat.

Till stöd för sin talan har han vidare bifogat handlingar från Boverket och Länsstyrelsen i Västra Götalands län beträffande byggsanktionsavgifter, yttrande från nämnden daterat den 9 juli 2012 till M J och H S samt fotografier.

M J och H S har i yttrande motsatt sig en förändring av länsstyrelsens beslut samt anfört bl.a. följande. Altanen har inte tillkommit samtidigt som det S-O L kallar tillbyggnad (rätteligen ett uterum) och hans invändning mot nämndens uppdelning av ärendet saknar grund och rimligtvis också betydelse för honom. De har åtgärdat altanen i sådan omfattning att den inte längre är bygglovspliktig. Vad S-O L påstår om höjden är felaktigt. Både nämnden och länsstyrelsen har varit på plats och konstaterat att altanen inte har en sådan höjd att det finns en mätvärd byggnadsvolym.

S-O L har lämnat en felaktig uppgift om att tomtgränsen är utsatt av kommunen, då gränsen rätteligen är uppskattad genom kontroll av kartor till-sammans med uppgifter från berörda, men oavsett detta saknar frågan om avståndet mellan altanen och tomtgränsen betydelse eftersom altanen inte berörs av reglerna för bygglov och därmed inte heller om regeln om 4,5 meter från tomtgräns. Han påverkas inte heller av altanen på något annat sätt som skulle kunna utgöra skäl för att ändra länsstyrelsens beslut.

Avslutningsvis förtjänar att tilläggas att S-O L varit informerad och delaktig vid byggnationen av altanen och också godkänt denna. De har under byggprocessen tagit hänsyn till hans önskemål om utformning och placering och det är därför förvånande att han nu driver process med argument som inte synes direkt beröra honom, inte minst när det dessutom passerat ett par år utan att någon invändning tidigare anförts. Altanen är inte bygglovspliktig vilket såväl kommunen som länsstyrelsen konstaterat. Någon skyldighet att riva altanen finns alltså inte. Någon fortsatt utbyggnad av altanen föreligger heller inte. Det som gjorts är att trall har lagts på tomten i anslutning till altanen. Det är inte bygglovspliktigt och omfattas dessutom inte av det aktuella målet.

Nämnden har i yttrande motsatt sig det yrkade samt anfört bl.a. följande. Nämnden anser att den formella uppdelningen i två ärenden var fullt naturlig, då det dels handlade om tillsyn gällande en altan som med fastighetsägarens åtgärder skulle kunna bli bygglovsbefriad, och dels en ansökan om bygglov i efterhand för åtgärder

gällande bostadshuset. Dessa två saker kunde förutses få olika handläggninggång, behandlas enligt olika lagparagrafer, och komma till olika beslut av nämnden.

Vad gäller minsta avstånd till tomtgräns vid byggnation har både nämnden och länsstyrelsen hänvisat till de rättsfall och den mätningstandard som är vägledande vid bedömning av om altaner är bygglovspliktiga som byggnadsvolym, då altaner inte är en i sig bygglovspliktig åtgärd. Det har även förklarats vilka lagrum som styr avståndet till tomtgräns, samt att dessa inte förhindrar att en icke bygglovspliktig åtgärder utförs närmare tomtgräns än 4,5 meter. Nämnden instämmer helt och fullt i länsstyrelsens analys och bedömning.

Nämnden samt länsstyrelsens handläggare har var för sig vid besök på platsen kunnat konstatera att den utformning och omfattning som altanen nu har inte kan anses utgöra en byggnadsvolym, vare sig faktiskt eller visuell. Därmed är altanen inte bygglovspliktig, och något ingripande kan inte göras. Då altanen inte är en byggnad, eller en byggnadsvolym, är heller inte bestämmelserna gällande minsta avstånd till tomtgräns tillämpliga.

Genom införandet av PBL och PBF den 2 maj 2011 och genom de ändringar av dessa vilka trädde i kraft den 1 juli 2013, samt med beaktande av formuleringen av övergångsbestämmelser i samband med införande och ändring, har Mark- och miljööverdomstolen i ett antal domar slagit fast att det för överträdelse begångna före den 1 juli 2013 endast går att ta ut byggsanktionsavgift om bygglov inte är sökt. Då altanen, efter justeringar av byggherren, har bedömts vara icke bygglovspliktig har ingen överträdelse begåtts, och byggsanktionsavgift kan av det skälet inte tas ut.

Att det tas upp att det förkommer arbeten för att utöka befintlig altan på fastigheten har inget direkt samband med den pågående prövningen.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen finner inledningsvis inte skäl att ifrågasätta den

uppdelning som gjorts av det ursprungliga ärendet – i ett ärende där bygglov i efterhand prövas för tillbyggnad och ett ärende där tillsyn i förhållande till den uppförda altanen prövas. Domstolen har handlagt de två ärendena parallellt och ser inte uppdelningen i två olika ärenden som en omständighet som påverkar eller har påverkat prövningen i sak.

Mark- och miljödomstolen har vid syn tagit del av förhållandena på platsen.

Klaganden har anfört att altanen ska bli föremål för åtgärder/förelägganden, dels på grund av att den är uppförd utan lov samt dels på grund av att den är uppförd för nära hans tomtgräns. Inom ett område med detaljplan kan en vidbyggd altan vara lovpliktig om den bedöms vara en tillbyggnad eller om byggnadens yttre utseende avsevärt påverkas genom altanbygget.

Den aktuella altanen utgår från byggnaden i nivå med källarvåningens golv och inramar en swimmingpool. Altanen är byggd i etage som följer marklutningen mot sydväst. Berget under altanen är oregelbundet och ligger på några platser direkt under altangolvet för att på andra ställen falla undan så att ett utrymme skapas mot marken. Avståndet mellan mark och översida altangolv kunde som mest uppmätas till 182 cm – ett avstånd som uppmättes där maskineriet till swimmingpoolen placerats. På grund av de tvärställda reglarna under altangolvet (se bild på sidan 5 i protokollet från syn) så var det användbara utrymmet på denna plats dock ca en halvmeter lägre och bedöms sammantaget inte utgöra ett sådant utrymme som är konstruerat så att människor kan uppehålla sig där.

Från sidan framstår altanen som belägen under och vid sidan av byggnaden. Mark- och miljödomstolen finner sammantaget, liksom länsstyrelsen och byggnadsnämnden, att altanen inte ger det visuella intrycket av att vara en tillbyggnad och av samma anledning, inte heller framstår som en ändring av byggnadens fasad.

Mot bakgrund av det som framkommit i målet är varken altankonstruktionen eller vidtagna markarbeten lovpliktiga. Mark- och miljödomstolen delar också

länsstyrelsens bedömning att byggnadsverket inte utgör en betydande olägenhet för klagandens fastighet.

Vad gäller yrkandet om vite/sanktionsavgift så har det inte varit föremål för länsstyrelsens prövning och ska därför avvisas redan på den grunden. Upplysningsvis anses dessutom grannar enligt praxis inte som berörda av beslut om vite/sanktionsavgift.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 28 december 2015.

Gunnar Bergelin

Martin Kvarnbäck

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Gunnar Bergelin, ordförande, och tekniska rådet Martin Kvarnbäck. Föredragande har varit beredningsjuristen Jennifer Onäng.