



Stockholm den 10 juli 2015

Högsta förvaltningsdomstolen
Box 2293
103 17 Stockholm

Överklagande

Överklagat avgörande: Kammarrättens i Göteborg dom den 24 juni 2015 i mål nr 3276-14

Klagande:

1. Regina Johansson
2. Rolf Johansson
Ekedungen 9
433 51 Öjersjö
3. Bill Persson
Ekdungen 14
433 51 Öjersjö

Ombud: Jur.kand. Sebastian Scheiman
Jur.kand. Kristina Erlandsson

Centrum för rättvisa, Box 2215, 103 15 Stockholm

Motpart: Partille kommun
433 82 Partille

Saken: Laglighetsprövning

1. Yrkanden

1. Regina Johansson, Rolf Johansson (gemensamt makarna Johansson) och Bill Persson (alla tre gemensamt benämns vidare Klagandena) yrkar att Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) upphäver kammarrättens dom och fastställer förvaltningsrättens domslut, dvs. upphäver Kommunfullmäktiges i Partille kommun beslut den 16 oktober 2012, § 88, Gatukostnader ”Detaljplan bostäder Hultet Södra” – antagandehandling (KS/2010:222).

2. Bakgrund

2. Tidigare använda förkortningar och definitioner kommer att användas i det följande.

3. Den 16 oktober 2012 beslutade Kommunfullmäktige i Partille kommun att anta ny detaljplan för bostäder i Hultet Södra. Vid sammanträdet beslutade fullmäktige även att anta det förslag till fördelning av gatukostnader för bostäder i Hultet Södra som baseras på planläggningen.

4. Den aktuella planläggningen syftar till att anlägga 24 bostadshus, vilka enligt upprättat marktilldelningsavtal ska uppföras av det privatägda företaget Västkust-Stugan AB. Av genomförandebeskrivningen till detaljplanen framgår att Bill Perssons fastighet Hultet 1:6 samt makarna Johanssons fastigheter Hultet 1:36 och Hultet 1:37 ligger i anslutning till det område som ska exploateras för bostadsbyggelse.

5. Bill Perssons fastighet Hultet 1:6 är belägen vid Lilla Hålsjön. På Bill Perssons fastighet finns två bostadsbyggnader och några komplementbyggnader. En del av fastigheten utgörs av vatten i Lilla Hålsjön. Genom detaljplanen tas bland annat 746 m² av Bill Perssons fastighet i anspråk genom att i planen läggs ut som allmän plats, natur. Denna mark bildar en 50-60 meter lång markkremsa som löper längs med sjön. På markkremsan avser kommunen att anlägga en gångstig för allmänheten.

6. Makarna Johansson tvingas avstå 142 m² mark till kommunen för planens genomförande. Den antagna detaljplanens utformning innebär vidare att 268 m² mark ska överföras till makarna Johansson från kommunen. Marköverföringarna ska

enligt genomförandebeskrivningen till detaljplanen ske genom fastighetsreglering av allmän platsmark till kommunen. Marköverföringen är dock långtifrån gratis. Det blir en förlustaffär att förvärva mark som makarna Johansson inte ens vill äga.

7. Boende i området, däribland de Klagande, överklagade, parallellt med förevarande process, beslutet om detaljplan till länsstyrelsen som dock avlog överklagandet. De Klagande överklagade då länsstyrelsens beslut till Mark- och miljödomstolen vid Vänersborgs tingsrätt (MMD) som genom dom den 11 november 2013 beslutade att upphäva beslutet att anta detaljplanen. Kommunen överklagade emellertid domen till Mark- och miljööverdomstolen (MÖD) som genom dom den 10 september 2014 i mål nr P 11104-13, med ändring av MMD:s dom, fastställde kommunens beslut att anta detaljplanen.

8. Utöver de tvångsmässiga marköverföringar som detaljplanen innebär, utgör planläggningen även grund för de gatukostnader som följer av projektets genomförande. Gatukostnaderna kommer att fördelas på fastighetsägarna i det berörda området enligt det förslag till fördelning av gatukostnader för bostäder i Hultet Södra som antagits av Kommunfullmäktige i Partille.

9. Gatukostnaderna beräknas efter bland annat antalet byggrätter. Såväl makarna Johansson som Bill Persson får enligt detaljplanen fyra byggrätter var på sina fastigheter. Gatukostnaderna för tidigare innehavd byggrätt är reducerade i enlighet med praxis, jfr RÅ 1991 ref. 17. Med de nytillkomna byggrätterna följer dock inte denna reduktion utan de belastas med fullt andelstal i gatukostnadsberäkningen. Detta innebär att de Klagande, trots att de är befintligt boende och således ska träffas av den praxis som avser att gatukostnaden ska reduceras, i stället drabbas av en mångfalt högre gatukostnad än vad som gäller för de fastigheter som ska exploateras.

10. Enligt en kostnadsberäkning avseende de Klagandes fastigheter med tillhörande bebyggelse baserad på det antagna fördelningsförslaget uppgår gatukostnaderna för makarna Johansson till ca 720 000 kronor och för Bill Persson ca 800 000 kr.

3. Skäl för prövningstillstånd

11. Frågan huruvida det är förenligt med egendomsskyddet i 2 kap. 15 § RF och TP1-1 att tilldela äldre fastigheter nya byggrätter enligt en detaljplan och sedan

belasta de nya byggrätterna med gatukostnader har aldrig prövats. Frågan är av sådan karaktär att det är av vägledning för rättstillämpningen att det utreds och HFD bör därför meddela prövningstillstånd.

12. Frågan om den successiva fri- och rättighetskränkningen som det uppdelade prövningsförfarandet av gatukostnadsuttaget innebär och dess förenlighet med Europakonventionens krav på en rättvis rättegång enligt artikel 6 är av sådan karaktär att det är av vägledning för rättstillämpningen att det utreds. HFD bör därför meddela prövningstillstånd.

4. Utveckling av grunderna för överklagandet

4.1 Inledning

13. Egendomsbegreppet i TP 1-1 är ett autonomt begrepp och i Europadomstolens praxis har nästan allting av ekonomiskt värde kommit att omfattas av begreppet (se t.ex. Danelius, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis, 4 uppl. 2012, s. 539). Även egendomsbegreppet i 2 kap. 15 § RF omfattar bland annat äganderätten till ett ekonomiskt värde. När en kommun tar ut gatukostnadsavgifter tvingas enskilda betala pengar, varför åtgärden omfattas av egendomsbegreppet enligt såväl 2 kap. 15 § RF som TP 1-1. Även fastigheter omfattas av egendomsbegreppet. Egendomsskyddet i Europakonventionen och RF är därför – till skillnad mot vad underinstanserna kommit fram till – tillämpligt.

14. Tillämpning av plan- och bygglagstiftningen är exempel på åtgärder från det allmännas sida som måste vidtas i förenlighet med 2 kap. 15 § RF och TP 1-1 (jfr prop. 2009/10:80 s. 163 f.). Vid samtliga slag av äganderättsintrång gäller en proportionalitetsprincip som innebär att nödvändigheten av ett intrång i det allmännas intresse måste balanseras mot det men den enskilde lider av intrånget (se a. prop. s. 165).

15. Konsekvenserna av detaljplanen och gatukostnadsuttaget utgör var för sig en inskränkning av de Klagandes äganderätt. Detaljplanen med dess *de facto* expropriativa konsekvenser och gatukostnadsuttaget måste även ses som en helhet (se nedan under rubriken "4.4 En helhetsbedömning måste göras"). De Klagande gör gällande att inskränkningen efter en sammantagen bedömning av samtliga

omständigheter uppenbart strider mot lag, såväl mot 2 kap. 15 § RF som mot TP 1-1.

16. Uttaget av gatukostnader har i detta fall grundats på en fördelningsnyckel med vilken beräkningen av den slutliga kostnaden får olika utfall beroende på ett antal övergripande faktorer. Att användandet av denna fördelningsnyckel kommer att leda till att makarna Johansson och Bill Persson åläggs betala höga belopp råder det inget tvivel om, men när det gäller ingreppet i deras egendomsskydd så är ett avgörande faktum att en beaktansvärd andel av dessa kostnader härrör från kommunens laborerande med tilldelning av byggrätter.

17. Det stora problemet uppkommer när Kommunen tilldelar de befintliga fastighetsägarna nya byggrätter. Ytterligare byggrätter innebär en ytterligare ekonomisk börda eftersom det är utifrån antalet byggrätter som gatukostnaderna beräknas. Det kan framstå som att gatukostnaderna fördelas på flera subjekt när de fördelas på flera byggrätter, men i praktiken innebär det ett påtryckningsmedel för att enskilda ska sälja delar av sina fastigheter. Än värre blir det när dessa byggrätter, som i förevarande fall, räknas som "nya" och därför belastas med ett fullt andelstal.

18. De befintliga byggrätterna belastas med ett reducerat andelstal i enlighet med praxis (se RÅ 1991 ref. 17). Detta för att minska de befintligt boendes börda och eftersom de har en begränsad nytta, se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s. 32: "Regeringen anser att det inom ramen för begreppet skälighet och rättvisa ligger att ta hänsyn till den nytta som olika fastigheter har av tillkommande kommunal fysisk infrastruktur. En bebyggd bostadsfastighet som på olika sätt är anknuten till vägar med allmän trafik kan av naturliga skäl anses ha en mindre nytta av att kommunen gör investeringar i nya gator inom ett område än en fastighet som är obebyggd och som kan bebyggas först efter det att en ny gata har ordnats."

19. Att ge nytilldelade byggrätter fullt andelstal är ologiskt och orimligt förutsatt att man som kommun inte vill förmå fastighetsägarna att avstycka och avyttra sina fastigheter i enlighet med detaljplanen. Detta synes allt som oftast vara den inneboende logiken.

20. Ifråga om matargatans betydelse för fördelningen av gatukostnaderna och att fördelningen av gatukostnaderna inte har skett efter skälig och rättvis grund hänvisar

de Klagande till vad som tidigare har anförts (se sammanfattning i inlägga till kammar-rätten den 19 december 2014).

4.2 Kommunens beslut om gatukostnader strider mot regeringsformen

4.2.1 Regeringsformen är tillämplig

21. Enligt 2 kap. 15 § 1 st. RF är var och ens egendom tryggad genom att ingen kan tvingas avstå sin egendom till det allmänna eller till någon enskild genom expropriation eller något annat sådant förfogande, eller tåla att det allmänna inskränker användningen av mark eller byggnad, utom när det krävs för att tillgodose angelägna allmänna intressen.

22. Med att tvingas avstå sin egendom avses att en förmögenhetsrätt med ekonomiskt värde såsom äganderätt, nyttjanderätt eller servitut överförs eller tas i anspråk utan samtycke (prop. 2009/10:80 s. 163). Den mark de Klagande kommer att tvingas avstå enligt detaljplanen och de pengar som de kommer att tvingas betala till kommunen i gatukostnadsavgifter utgör sådan egendom som skyddas i RF. Utöver detta innebär Kommunens upplägg med tilldelning av nya byggrätter och det ökade gatukostnadsuttag som detta medför ett så starkt påtryckningsmedel på att avstycka och avyttra delar av de Klagandes fastigheter att det kan jämföras med ett tvångsvis avhändande av de Klagandes fasta egendom.

4.2.2 Intresset är inte allmänt

23. Angelägna allmänna intressen kan vara sådant som försvarsintressen, natur- och miljövårdsintressen, intresset av bostads- och trafikbyggande etc. (prop. 1993/94:117 s. 48). I detta ligger att allmänna intressen ska vägas mot enskilda intressen enligt proportionalitetsprincipen (se t.ex. Bull & Sterzel, RF – en kommentar, 2010, s. 90 samt RÅ 1996 ref. 40, RÅ 1996 ref. 44 och RÅ 1996 ref. 56).

24. De Klagande ifrågasätter för det första om ändamålet med egendomsinskränknin-gen är ett allmänt intresse eller om det i stället är VästkustStugan AB:s privata intresse av ökad vinst. Genom gatukostnadsuttaget subventionerar nämligen de Klagande och deras grannar de gator som bara behövs med anledning av Västkust-Stugan AB:s exploatering av området. Utan exploateringen av området finns ingen

anledning till nya gator. Det handlar helt krasst om hur kommunen med sina maktmedel tar egendom från det ena privata subjektet, de Klagande, för att gynna det andra privata subjektet Väst kustStugan AB. Med engelsk terminologi kallas det för *Public Power – Private Gain*.

25. De Klagande medger att det förvisso finns ett allmänt intresse att öka antalet bostäder, inte bara i Partille kommun utan i stora delar av Sverige. Det är dock inte främst detta intresse som tillgodoses genom gatukostnadsuttaget.

26. Rent generellt kan konstateras att när det föreligger allmänna intressen, såsom vid underhåll av infrastruktur, så borde också det allmänna betala för dessa intressen. Det är orimligt att enskilda, som de Klagande, ska betala för att finansiera allmänna intressen. Än mer orimligt blir det när de Klagandena inte ska betala för allmänna intressen utan för Väst kustStugan AB:s privata vinstintresse.

4.2.3 Intresset är inte angeläget

27. Klagandena ifrågasätter om byggandet av 24 småhus är ett sådant *angeläget* intresse att det motiverar en inskränkning av de befintligt boendes äganderätt.

4.2.4 Äganderättsinskränkningen är oproportionerlig

28. Om syftet med äganderättsinskränkningen enligt HFD:s bedömning ändå skulle vara av såväl ett angeläget som allmänt intresse att det motiverar en äganderättsinskränkning så måste en proportionalitetsprövning göras. Nedan utelämnas detaljplanens konsekvenser i proportionalitetsbedömningen även om de, som nedan under "4.4 En helhetsbedömning måste göras" kommer att framgå, måste vägas in vid en helhetsbedömning.

29. Proportionalitetsprövningen kan sägas omfatta tre moment: först bedöms om den ifrågasatta åtgärden alls kan bidra till att nå de allmänna mål som den syftar till. Besvaras denna fråga nekande är åtgärden naturligtvis oproportionerlig och ingen ytterligare prövning krävs. Besvaras frågan jakande prövas därefter om det finns mindre ingripande alternativ som är lika, eller nästan lika, lämpade för ändamålet och som är realistiska ur kostnads- och effektivitetssynpunkt. Besvaras denna fråga jakande är ingreppet oproportionerligt. Finns inte sådana alternativ görs till sist en mer allmän avvägning mellan de berörda intressena för att se om det råder en rimlig

balans dem emellan, något som ibland kallas för en prövning av proportionaliteten i strikt mening (Bull & Sterzel, Regeringsformen – en kommentar, 2010, s. 90).

Kan uttaget av gatukostnader i detta fall alls bidra till att nå de allmänna mål som detta syftar till?

30. Om syftet med beslutet är att delfinansiera visst detaljplansenligt anläggnings- och förbättringsarbete så kan åtgärden att säkra finansiering för denna typ av anläggnings- och förbättringsarbete sägas vara ägnat att bidra till att målen nås. Svaret blir i sådana fall jakande i denna första del av proportionalitetsprövningen. Syftet kan dock vara ett annat, nämligen en värdeöverföring av tillskapade värden från enskilda till Kommunen (se nedan under "4.3.5 Gatukostnadsuttaget saknar ett legitimt syfte").

Finns mindre ingripande alternativ som är lika, eller nästan lika, lämpade för ändamålet och som är realistiska ur kostnads- och effektivitetssynpunkt?

31. Det finns i vart fall två mindre ingripande åtgärder vad gäller finansieringen av gator. För det första finns det sedvanliga sättet att finansiera infrastruktur – genom skatt. Kommunens beslut att, i enlighet med 6 kap. 31 § ÄPBL, ta ut gatukostnader för att delfinansiera det aktuella anläggnings- och förbättringsarbetet var ett val, inte ett tvång. En kommun kan välja att helt avstå från att täcka sina kostnader genom ett avgiftsuttag från fastighetsägaren (se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s. 47).

32. Grundprincipen i Sverige är att infrastruktur, såsom gator, är en gemensam nytthet som finansieras gemensamt genom skatteuttaget. Det är enbart 37 av Sveriges 290 kommuner som har tagit ut gatukostnader sedan år 2007 (se SOU 2012:91, s.123). Det betyder att en skattefinansiering av gator tillämpas i 87 procent av Sveriges kommuner. Det är uppenbarligen inte *nödvändigt* med gatukostnader.

33. I flertalet av de 37 kommuner som tagit ut gatukostnader har systemet dessutom bara tillämpats vid ett fåtal tillfällen (se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s. 21). Inte ens de 13 procent kommuner som har tagit ut gatukostnader finner det alltså *nödvändigt* att göra så när man bygger nya gator.

34. Skattelösningen som alternativ har alltså stått öppet för Kommunen. Med en sådan lösning hade man helt undvikit den begränsning av makarna Johansson och

Bill Perssons egendomsskydd som det nu beslutade gatukostnadsupplägget leder till utan att det hade medfört andra ingrepp i enskildas grundlagsskyddade fri- och rättigheter. Det finns inte heller något som pekar på att ett sådant alternativt val av finansieringskälla hade lett till att kostnaderna för det aktuella anläggnings- och förbättringsarbetet skulle ha ökat. Snarare tvärtom då det framstår som om uttag av gatukostnader typiskt sett leder till större administrationskostnader (se t.ex. SOU 2012:91 s. 291 och 480). När det gäller lämplighets- och effektivitetsaspekter så skulle det inte heller finnas något att anmärka på med en sådan lösning.

35. För det andra har det funnits ett alternativ för kommunen att ta ut gatukostnader efter en fördelningsnyckel som dels i större utsträckning individualiserats när det gäller uppskattningen av nytta från det aktuella anläggnings- och förbättringsarbetet, dels inte inkluderat ett upplägg där tilldelade byggrätter pressar fastighetsägare till att avstycka och sälja delar av sina fastigheter. Att det kan bli fråga om en kostnadsfördelning efter en individuell bedömning av nyttan för varje fastighet framgår av domskälen i RÅ 1991 ref. 17.

36. Vidare pågår just nu lagstiftningsarbete på gatukostnadsområdet. Där föreslås att kommunerna ska använda sig av en taxa för att öka förutsebarheten. Detta förslag är förvisso än så länge just bara ett förslag och det kan finnas problem med t.ex. föreskriftsrätten att tillämpa en taxa i dagsläget, men det illustrerar att det kan finnas ytterligare, mindre ingripande, sätt att finansiera gator.

37. Det föreslås vidare vad gäller gatukostnadsavgifter för boende i redan bebyggda fastigheter – dvs. just sådana situationer som den förevarande – att dessa ska undantas fram till dess man antingen säljer fastigheten eller utnyttjar byggrätterna (se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s. 35 ff och s. 48). Detta innebär att det enligt regeringen inte är nödvändigt med gatukostnader i förevarande situation. Det finns alltså enligt regeringens förmenande mindre ingripande åtgärder att vidta, varför inskränkningen av de Klagandes äganderätt är oproportionerlig.

38. I Lagrådsremissen görs även en proportionalitetsbedömning: "De olägenheter som kan uppkomma för kommunen till följd av det nu nämnda ska vägas mot den enskilde fastighetsägarens intresse av att utan ersättningskrav från kommunen kunna använda sin fastighet på samma sätt som tidigare. Regeringen anser härvid att utredningens förslag att betalningstidpunkten för bebyggda fastigheter ska inträda först när bygglov har getts på den aktuella fastigheten är väl genomtänkt och

bör genomföras.”, se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s. 38. Den situation som föreligger nu är alltså enligt regeringens förmenande även oproportionerlig. Att det pågår lagstiftningsarbete för att förhindra framtida överträdelser innebär dock inte att överträdelser kan tillåtas avseende de Klagande till dess lagförslaget är i kraft. De Klagandes äganderättsskydd är alltså gällande.

39. Ovan har två alternativa åtgärder som skulle innebära att begränsning av enskildas egendomsskydd helt undviks eller åtminstone minskar påtagligt redovisats. Mot bakgrund av detta kan sammanfattningsvis följande konstateras: Kommunen borde redan på planeringsstadiet ha insett att dess tänkta gatukostnadsuttag i flera fall skulle leda till betydande begränsningar av det egendomsskydd som följer av 2 kap. 15 § RF. Med anledning av detta borde det sedan ha övervägts om det fanns några rimliga mindre ingripande sätt att få till anläggnings- och förbättringsarbetet. Som ovan visats fanns åtminstone två sådana alternativ tillgängliga och därmed kan det konstateras att kommunens beslut om uttag av gatukostnader är oproportionerligt på ett vis som strider mot egendomsskyddet i RF.

Prövning av proportionaliteten i strikt mening

40. Eftersom det finns mindre ingripande åtgärder att vidta så behövs det inte göras någon prövning av proportionaliteten i strikt mening. Skulle man ändå göra en sådan prövning skulle resultatet bli att det föreligger en oproportionerlig inskränkning av Klagandes äganderätt. I den ena vågskålen har man Kommunens intresse av att finansiera exploateringen av ett område. I den andra vågskålen har man de Klagandes intresse av att behålla sina fastigheter intakta och att slippa påtryckningar att sälja delar av de fastigheter som utgör deras hus och hem i form av fakturor på 720 000 kronor respektive 800 000 kronor. Även vid denna bedömning väger de Klagandes intresse över.

4.3 Kommunens beslut om gatukostnader strider mot Europakonventionen

4.3.1 Inledning

41. Mycket av vad som gäller äganderättsskyddet enligt TP1-1 har redan anförts ovan under ”4.2 Kommunens beslut om gatukostnader strider mot regeringsformen”.

Äganderätten är en relativ rättighet och får således inskränkas. En sådan inskränkning får dock bara ske enligt de premisser som uttryckligen anges i TP 1-1. En sådan inskränkning måste vidare vara proportionerlig för att inte utgöra en överträdelse av rättigheten i fråga.

42. En inskränkning av äganderätten får bara göras om det finns stöd i lag, om inskränkningen har ett legitimt syfte och om inskränkningen sker i det allmännas intresse. Vid en bedömning av vad som utgör en legitim inskränkning av äganderätten ges staten generellt sett en vid bedömningsmarginal, men även om inskränkningen som sådan har legitima skäl måste den likväl vara proportionerlig.

43. I förevarande fall ifrågasätts om laglighetskravet är uppfyllt, om det finns ett legitimt syfte med gatukostnadsuttaget och om det är ett allmänt intresse som uppfylls. Även med en vid bedömningsmarginal blir konsekvenserna av Kommunens tillämpning av ÄPBL så orimliga och oproportionerliga för de Klagande att gatukostnadsuttaget utgör en överträdelse av Europakonventionen. Nedan kommer de olika kriterierna gås igenom för att påvisa bristerna i äganderättsskyddet för de Klagande och att beslutet om att de skulle vara tvungna att betala gatukostnader skulle utgöra en överträdelse av Europakonventionen.

4.3.2 Tillämpligheten

Egendomsbegreppet i TP 1-1 är som tidigare anförts ett autonomt begrepp och i Europadomstolens praxis har nästan allting av ekonomiskt värde kommit att omfattas av begreppet (se t.ex. Danelius, a. a. s. 539).

44. I förevarande fall blir egendomsskyddet tillämpligt av tre anledningar: För det första genom frånhändandet av egendom i form av gatukostnadsavgifter, för det andra genom frånhändande av egendom i form av (del av) fastigheter och för det tredje det starka påtryckningsmedel som avgifterna utgör för att avstycka och avyttra fastigheterna att det kan jämföras med tvångsvis avhändande. Dessa inskränkningar grundar sig på kommunens detaljplan och beslut om gatukostnadsavgifter och måste som ovan nämnts ses som en helhet.

4.3.3 Inskränkningen

45. Om en fastighetsägare går miste om sina normala rättigheter som ägare på grund av det allmännas åtgärder rör det sig om en inskränkning av äganderätten.

Det krävs inte att det sig rör sig om en formell expropriation, eller ens det som Europadomstolen kallar en de facto expropriation, för att en inskränkning av äganderätten ska aktualiseras. Det räcker att den enskildes effektiva utövande av sina rättigheter sätts ur spel (jfr Hans Danelius, a. a. s. 561, Europadomstolens dom den 23 september 1982 i mål nr 7151/75 och 7152/75, *Sporrong-Lönnroth mot Sverige*, p. 62-63 och Europadomstolens dom den 26 mars 2007 i mål nr 52589/99, *Skibińscy mot Polen*, p. 77-80).

46. I förevarande fall ska makarna Johansson betala ca 720 000 kronor i gatukostnadsavgifter och Bill Persson ca 800 000 kronor. Det är uppenbart att dessa belopp innebär en inskränkning av äganderätten. Därtill ska makarna Johansson och Bill Persson bli av med delar av sina fastigheter, detta gäller särskilt Bill Persson som förlorar sin strandtomt. Det råder ingen tvekan om att även detta utgör inskränkningar av äganderätten. Därtill blir konsekvensen av att tilldelas byggrätter, eftersom de var för sig belastas med ett fullt gatukostnadsbelopp, att de Klagande pressas till att sälja delar av deras befintliga fastigheter. Även detta innebär en inskränkning av äganderätten.

4.3.4 Laglighetsrekvisitet är inte uppfyllt

47. Kravet på lagstöd enligt Europakonventionen innebär bland annat att lagregeln inte får vara godtycklig eller oförutsebar (se mer om laglighetskravet i Laglighetskravet i Europakonventionen - Om kraven från en rättighetssynpunkt på utformningen av medlemsländernas lagbestämmelser, Anna Ekström, ERT 2006, s. 240.) Uttaget av gatukostnader har förvisso stöd i lag genom i 6 kap. 31 § ÄPBL. Regeln tillkom dock i en tid innan Europakonventionen år 1995 blev svensk lag och innan RF reformerades med ett förstärkt skydd för äganderätten. Här förtjänar att nämnas att det beslut som kommunen lägger till grund för att över huvud taget kunna ta ut kostnadstäckning från enskilda fastighetsägare för byggandet av Partilles kommunala vägnät är ett över 30 år gammalt beslut av kommunfullmäktige.

48. Gatukostnadssystemet präglas i dag av betydande godtycklighet. Utifrån den enskilde fastighetsägarens perspektiv är det rättsosäkert och oförutsebart (se SOU 2012:91 s. 461). I skälen till regeringens förslag om införande av en gatukostnadsavgift baserad på en kommunal taxa anförs just bristande förutsebarhet som en av anledningarna till att systemet ses över (se Lagrådsremiss Nya bestämmelser om

gatukostnader, s. 21 och Regeringsbeslut N2015/1512/PUB Uppdrag angående utformning av en taxa för gatukostnader, s. 2 f.).

49. Dagens lagstiftning är alltså enligt pågående lagstiftningsarbete inte tillfyllest just av de anledningar som innebär att det s.k. laglighetsrekvisitet inte är uppfyllt. Paren- tetiskt kan nämnas att även förslaget för att komma till rätta med oförutsebarheten underkändes av Lagrådet för att även det var för oförutsebart (jfr utdrag ur protokoll vid sammanträde för Lagrådet den 20 november 2013, s. 2). Det säger något om hur skicket är i dag vad gäller förutsebarheten.

50. Gatukostnadsuttaget utgör således en överträdelse av TP1-1 redan genom att inte uppfylla laglighetsrekvisitetet pga. godtycklighet och oförutsebarhet, något som man nu genom lagstiftningsarbete försöker komma till rätta med. Att det pågår lag- stiftningsarbete för att förhindra framtida överträdelser innebär dock inte att över- trädelser kan tillåtas avseende de Klagande till dess detta är i kraft. De Klagandes äganderättsskydd är alltså gällande.

4.3.5 Gatukostnadsuttaget saknar ett legitimt syfte

51. Om syftet med gatukostnadsuttaget är att finansiera nyanläggning och förbätt- ring av vägarna i Hultet Södra så medger Klagandena att syftet i och för sig är legi- timt. Att man kan uppnå detta syfte med en mindre ingripande åtgärd har behandlats ovan under "4.2.4 Äganderättsinskränkningen är oproportionerlig".

52. Syftet med gatukostnadsuttaget synes dock vara ett helt annat, nämligen en form av "återföring" till kommunen av den värdeökning som upprustningen genererar genom möjligheter till avstyckning för nya tomtplatser eller andra tillskott av nya byggrätter, se t.ex. SOU 2012:91 s. 460 och Lagrådsremiss Nya bestämmelser om gatukostnader, s.19. Ett sådant syfte utgör enligt Klagandena inte en legitim in- skränkning av deras äganderätt. Ett sådant syfte skulle nämligen innebära att kommunen genom sitt planmonopol tillskapar värden som de sedan kräver ersätt- ning för av enskilda.

53. Det tycks närmast som att kommunen anser att de befintligt boende gör en "obe- hörig vinst" genom att kommunen detaljplanerar området och att den behöriga för denna värdeökning i stället är kommunen själv. Detta sätt att tillskansa sig egendom från kommuninvånare är inte en ordning som fyller ett legitimt syfte. Gatukostnadsuttaget faller således även på att rekvisitet legitimt syfte inte är uppfyllt.

4.3.6 Intresset är inte allmänt

54. Inskränkningen av de klagandes äganderätt sker inte primärt i det allmännas intresse utan för Västkuststugan AB:s privata vinstintresse. Angående det allmännas intresse hänvisas till vad som anförts ovan under "4.2.2 Intresset är inte allmänt".

4.3.7 Äganderättsinskränkningen är oproportionerlig

55. Enligt den teoretiska sammanfattning om proportionalitetsbedömningar som förekommer i doktrinen finns tre underprinciper som ska vara uppfyllda för att en åtgärd ska anses proportionerlig: åtgärden ska vara lämplig, nödvändig och proportionerlig i strikt mening (jfr t.ex. Gydal, Cecilia, Proportionalitetsprincipen, en europeisk rättsprincip och dess betydelse för svensk rätt, FRT 1997 s. 219, här s. 222.)

56. En åtgärd kan inte anses "nödvändig" bara för att den är "användbar", "önskvärd" eller allmänt förekommande (se Antoft, Camilla, Proportionalitetsprincipen enligt Europakonventionen, ERT 2007, s. 138, här s. 139). I fråga om nödvändighet har det funnits åtminstone två andra till buds stående alternativ för Kommunen för att finansiera gatorna varför äganderättsinskränkningen för de Klagandena inte är nödvändig (se ovan under "4.2.4 Äganderättsinskränkningen är oproportionerlig").

57. Om det finns en mindre ingripande åtgärd, med vilken staten uppnår samma resultat, så ska den mindre långtgående åtgärden i princip väljas om det allmännas intresse på så sätt ändå kan upprätthållas. Huruvida det finns en mindre långtgående åtgärd måste avgöras utifrån inhemska förhållanden och saken torde kunna besvaras genom analys av den inhemska regelns förarbeten, se Antoft, Camilla, a. a. s. 144. Som har framgått ovan under "4.2.4 Äganderättsinskränkningen är oproportionerlig" finns det en mindre ingripande åtgärd och det framgår inte minst av det pågående lagstiftningsarbetet.

58. Kommunen planlägger genom sin detaljplan ett frånhändande av en del(/delar) av de Klagandes, framförallt Bill Perssons, fastigheter, även om själva frånhändandet först realiseras genom Lantmäteriets förrättning (så är fallet även i fråga om expropriation). I sådana situationer har Europadomstolen uttalat att en rimlig kompensation måste erbjudas för att en inskränkning ska anses vara proportionerlig, se Antoft, Camilla, a. a. s. 142.

59. I detta fall blir den totala konsekvensen av detaljplanen och gatukostnaderna att kompensationen inte blir en rimlig kompensation, eller en kompensation över huvud taget. Kommunens sätt att använda ÄPBL innebär inte att nyttan överstiger olägenheterna, utan snarare att den påstådda nyttan i form av nya byggrätter skapar olägenheterna – och detta i en sådan utsträckning att det leder till en oproportionerlig inskränkning av äganderätten. Problemet är att gatukostnaderna är beräknade utifrån bland annat antalet byggrätter, varför byggrätterna snarare ”stjälper” än hjälper. Om kommunens beslut om gatukostnader inte upphävs innebär det alltså en överträdelse av egendomsskyddet så som det skyddas i Europakonventionen.

4.4 En helhetsbedömning måste göras

60. Väl medvetna om att beslut om antagande av detaljplan och beslut om fördelning av gatukostnader överklagas enligt olika besvärordningar enligt 13 kap. 1 § p. 4 ÄPBL (gatukostnader) samt 13 kap. 8 § ÄPBL (detaljplan) är det de Klagandes uppfattning att resultatet av och skäligheten i de konsekvenser som åtgärderna medför måste ses tillsammans eftersom besluten fattades samtidigt och hör samman. Detta eftersom fördelningen av gatukostnader är en del av plangenomförandet enligt 6 kap. ÄPBL. Vid detaljplaneläggning bestäms bland annat standarden på gator samt hur den aktuella marken ska exploateras och bebyggas. Ovanstående påverkar kostnadsunderlagets storlek samt har betydelse för hur kostnaderna ska fördelas.

61. Planprocessen som den ser ut i dag innebär att olika intrång i enskildas rättigheter ofta sker successivt och bedöms i flera olika parallella processer. Ytterligare ett exempel är att ersättningen för den mark som man tvingas avstå genom detaljplanens genomförande bestäms av Lantmäteriet. För att den svenska planprocessen ska leva upp till de rättssäkerhetsgarantier som ställs i Europakonventionen måste enskilda kunna få en samlad och fullständig domstolsprövning av myndigheternas beslut och agerande, särskilt i den utsträckning som besluten inskränker äganderätten (jfr Europadomstolens dom den 25 september 2014 i mål nr 29878/09, p. 68-70, *Andersson m.fl. mot Sverige* och HFD 2011 not. 26).

62. Huruvida det har skett en överträdelse av enskildas rättigheter enligt RF eller Europakonventionen, dvs. om beslutet om gatukostnader är lagligt, kan endast fastställas efter att en dylik samlad och fullständig prövning har gjorts.

63. Vid bedömningen av om de Klagandes rätt till sin egendom har överträtts måste det göras en helhetsbedömning av samtliga omständigheter. Den aktuella detaljplanen medför inte bara en rätt för kommunen att tvångsinlösa dels 746 m² i form av Bill Perssons privata strand för att där anlägga en gångväg, dels 81 m² av Bill Perssons fastighet i övrigt. Den utgör även grund för kommunen att ta ut gatukostnader av de Klagande och deras grannar. Dessutom var det inte vid detaljplanens antagande fastställt vilken ekonomisk kompensation Bill Persson ska få med anledning av att kommunen avser att tvångsinlösa hans strandtomt. Detta beslutade Lantmäteriet först den 1 juli 2015 i ärendenummer O143707, dvs. i tiden efter det att kammarrätten meddelade dom i förevarande mål. Beslutet är dock ännu inte lagakraftvunnet.

64. Anläggandet av de nya gatorna inom planområdet, bland annat den tilltänkta gångvägen på Bill Perssons strand, ska delfinansieras genom det uttag av gatukostnader som kommunen har planerat för. Kommunens uttag av gatukostnader är avgörande för genomförandet av detaljplanen och måste därför tillmätas betydelse vid bedömningen av lagligheten av den äganderättsinskränkning som de Klagande, framförallt Bill Persson, drabbas av.

65. Av bilaga 3 till förslaget till fördelning av gatukostnader framgår att uttaget av gatukostnader dessutom ska finansiera intrångsersättningar för mark, tomtanläggningar och fastighetsbildningskostnader. Bill Persson kommer således i praktiken att stå för – om än inte hela – så i vart fall en del av sin egen intrångsersättning. En sådan konsekvens av en detaljplan kan aldrig anses vara en rimlig och proportionerlig åtgärd.

66. Detaljplanen utgör således grund för flera efterföljande beslut som inskränker de Klagandes äganderätt. De beslut som detaljplanen möjliggör rör uttag av gatukostnader, överföring av en del av Bill Perssons fastighet till kommunen genom fastighetsreglering samt beslutet om vilken ersättning Bill Persson ska få av kommunen på grund av att han tvingas avstå mark.

67. Konsekvenserna av besluten och hur de i slutändan kommer att inskränka de Klagandes, framförallt Bill Perssons, äganderätt eller om den ersättning som Bill Persson slutligen får är proportionerlig i förhållande till den äganderättsinskränkning som han drabbas av kan alltså inte överblickas i detta skede. Detta innebär sammantaget att de Klagande förnekas en fullständig rättslig prövning av sina

rättigheter vilket står i strid med rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen (jfr Europadomstolens dom den 25 september 2014 i mål nr 29878/09, *Andersson m.fl. mot Sverige*).

68. MÖD uttalade om gatukostnader i sina domskäl angående detaljplanen (dom den 10 september 2014 i mål nr P 11104-13): "Frågor som rör gatukostnader prövas inte inom ramen för en överklagad detaljplan, utan i annan ordning. Frågor som rör fördelning av gatukostnader kan därför inte prövas i detta mål." Vad en sådan "annan ordning" skulle bestå i anges inte närmare, men det får förutsättas att vad som avses är en laglighetsprövning av kommunfullmäktiges beslut att anta gatukostnadsutredningen i enlighet med reglerna om kommunalbesvär i 10 kap. KomL, dvs. inom förevarande process, eftersom det är det enda andra beslut som finns att överklaga.

69. En fråga som diskuterats i förarbeten och doktrin men som endast sparsamt berörts i praxis är frågan om omfattningen av domstolarnas prövning inom ramen för en sådan laglighetsprövning enligt 10 kap. KomL (kommunalbesvär) är tillräcklig för att rätten till domstolsprövning enligt artikel 6 i Europakonventionen ska anses vara uppfylld (se NJA 1993 s. 653, SOU 1997:57 s. 111, Patrik Södergren, Vem dömer i gråzonen? Domstolsprövning i gränslandet mellan offentlig rätt och privaträtt, Skrifter från Juridiska institutionen vid Umeå universitet, 2009, s. 203 och 334, Wiweka Warnling-Nerep, Förvaltningsbeslut – överklagande, rättsprövning och annan domstolsprövning, s. 62, 83 och 229).

70. Sverige har vid ett flertal tillfällen brustit i att tillgodose rätten till domstolsprövning enligt artikel 6 i Europakonventionen. Som en följd har lagstiftaren infört en särskild rättsprövningslag och en generell bestämmelse i 3 § 2 st. FL (prop. 2005/06:56 s.10 f.). Enligt den ska bestämmelserna om överklagande i FL alltid tillämpas om det behövs för att tillgodose rätten till domstolsprövning av civila rättigheter eller skyldigheter enligt artikel 6.1 i Europakonventionen.

71. Generellt sett kan man säga att ett förvaltningsbesvär innebär en mer långtgående prövning än Europakonventionen kräver, att rättsprövning innebär en "lagom" omfattande prövning men att kommunalbesvär innebär en för snäv prövning (SOU 1997:57 s. 111, Wiweka Warnling-Nerep, a.a.s. 62 och Patrik Södergren, a. a. s. 203).

72. Det råder inte någon tvekan om att ett beslut om detaljplan kan röra enskildas civila rättigheter (RÅ 2010 ref. 13, RÅ 2010 ref. 14, HFD 2012 not 17). Avgörande

vid den bedömningen har ansetts vara om de enskilda kan anses tillräckligt påverkade av detaljplanens innehåll. I fråga om såväl tvångsmässig marköverföring som gatukostnader är de Klagandena djupt påverkade. De Klagandes civila rättigheter berörs således och därmed följer en rätt till domstolsprövning enligt artikel 6 i Europakonventionen.

73. Justitierådet Hans Danelius uttalade i sitt tillägg i NJA 1993 s. 653 att:

”Frågan huruvida en laglighetsprövning enligt 10 kap kommunalagen (1991:900) är tillräcklig för att uppfylla konventionens krav i detta hänseende kan knappast besvaras generellt. Svaret blir framför allt beroende av vad slags tvist som föreligger i det enskilda fallet. Gäller tvisten en rättslig fråga, som kan avgöras inom ramen för en laglighetsprövning, måste en sådan prövning anses uppfylla konventionens krav. Problem i förhållande till konventionen uppkommer däremot om tvisten innefattar element som inte kan överprövas inom ramen för en laglighetsprövning.

I förevarande fall bygger fastighetsägarnas talan i stor utsträckning på överväganden om skäligheten av den fördelning av gatukostnaden som beslutats av kommunen. Med hänsyn härtill torde rätten att överklaga ett kommunalt beslut enligt 10 kap kommunalagen inte ha varit tillräcklig för att fastighetsägarna skulle kunna få sina invändningar fullt ut prövade av domstol. Om endast en sådan laglighetsprövning hade stått till buds, skulle därför de krav som ställs av konventionen knappast ha varit uppfyllda i detta fall.”

74. Vid en bedömning om rätten till domstolsprövning kan tillgodoses genom en traditionell laglighetsprövning enligt 10 kap. KomL måste hänsyn tas till att målet i förevarande fall rör såväl rättsfrågor som skälighetsavvägningar.

75. Enligt både RF och Europakonventionen ska en proportionalitetsbedömning mellan å ena sidan de enskildas intressen och å andra sidan allmänna intressen göras. En sådan bedömning innefattar också en prövning av om de allmänna intressena kan uppnås genom en mindre ingripande åtgärd gentemot den enskilde. Dessa bedömningar av skäligheten liksom bedömningen av de relevanta sakomständigheterna skulle i förevarande fall gå längre än vad en som normalt sett omfattas av en laglighetsprövning (Patrik Södergren, a. a. s. 318 ff. och Hans Ragnermalm, Förvaltningsprocessens grunder, 3 uppl., 2014, s. 195). De Klagande kan därför normalt sett inte inom ramen för ett kommunalbesvär få en fullgod prövning av om deras rättigheter enligt RF och Europakonventionen har överträtts.

76. För att artikel 6 i Europakonventionen inte ska överträdas bör HFD göra en konventions- och regeringsformskonform tolkning av laglighetsprövningsinstitutet till att omfatta även de skälighetsbedömningar som krävs för en fullgod domstolsprövning.

77. Man har i SOU 2012:91 observerat problemet och skriver där: "Om man söker en sammanvägning av ägarnas kostnader mot den nytta som planen medför för dem, är det ett problem att de olika posterna inte beslutas i ett sammanhang. Beslut med stöd av ExL fattas normalt av lantmäterimyndigheten under plangenomförandet. Gatukostnadernas storlek kan troligen ungefärligt beräknas innan planen antas men kan påverkas också av senare händelser. Planavgiften beslutas först i det skede då bygglov beviljas. Med tanke på den proportionalitet som bör råda enligt Europakonventionens bestämmelser om egendomsskydd, kan det uppdelade beslutsförfarandet utsättas för kritik, om nyttan för ägaren i efterhand skulle befinnas väsentligt understiga uppoffringen.", se s. 184.

Som ovan,

Sebastian Scheiman

Kristina Erlandsson