



## YTTRANDE

Datum  
2020-05-25

Dnr  
2483-19-4.5.1  
Aktbilaga  
47

Svea hovrätt  
Box 2290  
103 17 Stockholm

SVEA HOVRÄTT  
Rotel 0513

INKOM: 2020-05-25  
MÅLNR: T 3839-20  
AKTBIL: 11

### **Mål nr T 3839-20; Ola Hjelm ./ staten genom Justitiekanslern angående skadestånd**

---

Staten yttrar sig enligt följande.

#### **STATENS INSTÄLLNING**

- 1 Staten motsätter sig att tingsrättens dom ändras.
- 2 Staten begär för egen del ersättning för rättegångskostnader i hovrätten med ett belopp som senare kommer att anges.

#### **SKÄL FÖR INSTÄLLNINGEN**

- 3 Till bestridande av Ola Hjelm's talan åberopar staten samma grunder som vid tingsrätten. Dessa har på ett korrekt sätt återgivits i tingsrättens processlägesöversikt (tingsrättens aktbilaga 42).
- 4 Staten vidhåller alltså invändningen att strandskyddet inte utgjorde en oproportionerlig inskränkning av Ola Hjelm's äganderätt. Inskränkningen i Ola Hjelm's äganderätt har därmed inte utgjort en överträdelse av egendomsskyddet vare sig i Europakonventionen eller i regeringsformen.
- 5 Tingsrätten har felaktigt kommit fram till att en överträdelse av Ola Hjelm's egendomsskydd föreläggat. Tingsrättens felaktiga slutsats beror på att tingsrätten gjort överträdelseprövningen på ett sätt som saknar stöd i Europakonventionen, Europadomstolens praxis och i parternas talan.

#### *Skadestånd med stöd av regeringsformen*

- 6 Staten vidhåller att det saknas rätt till skadestånd direkt med stöd av regeringsformen vid överträdelse av egendomsskyddet. Statens yttrande kommer av den anledningen att vara inriktat på den grund som avser överträdelse av Europakonventionen.

### *Överträdelse av Europakonventionen*

- 7 Det är Europadomstolen som är Europakonventionens främsta uttolkare och den instans som ska stå för en eventuell utveckling av skyddet som konventionen ger.
- 8 En annan sak är att medlemsstaterna i första hand själva ska pröva om en överträdelse skett och se till att en eventuell överträdelse avhjälps och att den som drabbats vid behov får ytterligare gottgörelse (jfr artikel 13 och 35).
- 9 Den prövning som en svensk domstol gör av huruvida en överträdelse av konventionen föreligger ska alltså inte avvika från den prövning som Europadomstolen skulle ha gjort i motsvarande fall.
- 10 Tingsrätten har haft att pröva om en överträdelse skett av artikel 1 i första tilläggsprotokollet:
 

Varje fysisk eller juridisk person skall ha rätt till respekt för sin egendom. Ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och i folkrättens allmänna grundsatsar.

Ovanstående bestämmelser inskränker dock inte en stats rätt att genomföra sådan lagstiftning som staten finner nödvändig för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter eller andra pålagor eller av böter och viten.
- 11 Europadomstolen har i sin praxis utvecklat fasta principer för hur en prövning av om en överträdelse av egendomsskyddet föreligger ska göras.
- 12 Domstolen har bl.a. konstaterat att artikeln innehåller tre separata normer. Den första, som har kommit till uttryck i första meningen i första stycket, är av allmän natur och ger uttryck för principen om respekt för äganderätten. Den andra regeln, som återfinns i andra meningen i första stycket, gäller egendomsberövande. Den tredje regeln, som är upptagen i andra stycket, erkänner att de fördragsslutande staterna har rätt att bland annat kontrollera användningen av egendom i enlighet med det allmänna intresset.
- 13 Som staten har uppfattat det är parterna överens om att det i aktuellt fall rör sig om den tredje regeln; reglering av nyttjande (control of use).
- 14 Efter att ha konstaterat vilken av reglerna som är tillämplig ska tre frågor ställas. Den första är om inskränkningen har stöd i lag och den andra om inskränkningen gjorts i det allmännas intresse. Käranden har inte påstått överträdelse i dessa delar.
- 15 Den tredje frågan är om en rimlig balans (fair balance) föreligger mellan det allmänna intresset och skyddet för den enskildas äganderätt. För en

överträdelse krävs att statens agerande vid en helhetsbedömning innebära en oproportionerligt tung börda för den enskilde (disproportionate and excessive burden).

- 16 Förenklat uttryckt ska alltså en proportionalitetsbedömning göras inom ramen för överträdelseprövningen.
- 17 Frågan som tingsrätten borde ha besvarat var alltså om äganderättsinskränkningen i form av strandskydd på Ola Hjelm fastighet var proportionerlig – alltså om den upprätthöll en rimlig balans mellan de allmänna intressena och Ola Hjelm äganderätt eller om den utgjorde en orimligt tung börda för Ola Hjelm. Först om svaret på den frågan blir att inskränkningen är oproportionerlig kan en överträdelse konstateras.
- 18 En sådan prövning står också i överensstämmelse med hur parterna utformat sin talan i målet.
- 19 Käranden har som grund för sitt yrkande anfört att en överträdelse av egendomsskyddet skett genom att länsstyrelsen och mark- och miljödomstolen vid sin prövning av Ola Hjelm första ansökan om strandskyddsdispens – och länsstyrelsen även vid den andra – underlät att göra en proportionalitetsprövning och avtog hans dispensansökan, *trots* att fortsatt byggnadsförbud var en oproportionerlig inskränkning i hans rätt att använda fastigheten (vår kursiv).
- 20 Statens invändning mot den grunden var att strandskyddet inte utgjort en oproportionerlig inskränkning av Ola Hjelm äganderätt och därmed inte en överträdelse av egendomsskyddet.
- 21 Frågan som parterna underställde tingsrättens prövning, och nu underställer hovrättens, är alltså om inskränkningen varit proportionerlig eller inte.
- 22 Tingsrätten har utan stöd i konventionen eller Europadomstolens praxis fastslagit att en överträdelse skett redan därför att myndigheter och domstolar inte gjort någon *fullgod proportionalitetsprövning* inom ramen för ett dispensförfarande. Detta trots att käranden i sina grunder angett att inskränkningen även måste anses oproportionerlig för att en överträdelse ska föreligga.
- 23 Även om det krävs en proportionalitetsbedömning i enskilda fall vid äganderättsinskränkningar (se bl.a. NJA 2018 s. 753) innebär inte en utebliven sådan prövning med automatik en överträdelse av egendomsskyddet i konventionen. För en överträdelse krävs som redogjorts för nämligen att inskränkning faktiskt är oproportionerlig.
- 24 Med tingsrättens sätt att pröva överträdelsefrågan skulle Sverige ha gjort sig skyldig till otaliga överträdelser av egendomsskyddet sedan lagändringen beträffande strandskydd trädde i kraft 2009. I princip samtliga fall

där dispens nekats sedan dess skulle utgöra överträdelser, eftersom dispensprövningen enligt förarbeten och fast praxis från mark- och miljödomstolarna motsvarat den som gjordes i Ola Hjelm's fall.

- 25 Effekten av tingsrättens resonemang blir att proportionalitetsprövningen inte görs inom ramen för överträdelseprövningen utan i stället som en orsakssambandsprövning, där det lämnas upp till Ola Hjelm att bevisa att han vid en *fullgod proportionalitetsprövning* hade fått dispens.
- 26 Det är inte meningsfullt att diskutera bevisbörda och beviskrav i förhållande till en hypotetisk proportionalitetsprövning, som käranden gör i sitt överklagande. Vid en korrekt prövning av överträdelsefrågan har nämligen domstolen att ta ställning till om inskränkningen i Ola Hjelm's äganderätt varit oproportionerlig. Endast om Ola Hjelm anses ha visat att inskränkningen varit oproportionerlig är det fråga om en överträdelse och i så fall ska domstolen pröva statens övriga invändningar.
- 27 Staten vidhåller samma omständigheter som åberopats i tingsrätten för att inskränkningen inte varit oproportionerlig.
- Statens övriga invändningar beträffande ren förmögenhetsskada*
- 28 Beträffande den påstådda förmögenhetsskadan har staten gjort två invändningar, vilka båda vidhålls i hovrätten.
- 29 Den första invändningen rör hur Ola Hjelm valt att föra sin talan. Han har uttryckligen angivit att han inte vill få prövat om skadeståndsgrundande fel eller försummelse enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen begåtts av myndigheter eller domstolar.
- 30 Rätten till skadestånd direkt med stöd av Europakonventionen innan 3 kap. 4 § skadeståndslagen trädde i kraft grundades på praxis från Högsta domstolen. Enligt den praxisen krävdes emellertid att den rättsökande inte kunnat få ersättning på annat sätt – exempelvis genom att begära skadestånd enligt skadeståndslagen, som då skulle tolkas konventionskonformt (se t.ex. NJA 2005 s. 462 och NJA 2007 s. 584).
- 31 Rättsregeln om skadestånd enbart med stöd av konventionen omfattar alltså inte den aktuella situationen, eftersom nationella skadeståndsbestämmelser finns att tillgå.
- 32 Den andra invändningen rör orsakssamband och avser endast ombudskostnaderna för den första dispensprövningen.
- 33 Staten menar att det inte kan finnas ett samband mellan överträdelsen av egendomsskyddet och ombudskostnaderna eftersom en eventuell överträdelse inte kan anses ha uppkommit förrän efter den första dispensprövningen avslutats. Kostnaderna hade uppstått oavsett utgången i mark- och miljödomstolen och Ola Hjelm begärde inte ersättning för

sina kostnader i processen. Även om mark- och miljödomstolen lämnat dispens och ingen överträdelse kunnat uppstå hade han således haft samma kostnader. Kostnaderna är därmed inte en följd av den påstådda överträdelsen.

*Statens övriga invändningar beträffande ideellt skadestånd*

- 34 Beträffande det ideella skadeståndet har staten gjort två invändningar, vilka båda vidhålls i hovrätten.
- 35 Den första invändningen är att en rättighetskränkning i första hand ska gottgöras genom avhjälpande. En eventuell överträdelse har avhjälpits, både genom att Ola Hjelm fick dispens vid sin andra ansökan och genom att regeringen upphävt strandskyddet på fastigheten. En person som har tillgång till ett rättsmedel för att pröva inskränkningen rättsligt och dessutom faktiskt får den upphävd är därigenom gottgjord.
- 36 Den andra invändningen är att en eventuell överträdelse inte varit så allvarlig att den motiverar gottgörelse i form av ideellt skadestånd. Ett erkännande av en eventuell överträdelse är tillräcklig upprättelse. Ideell ersättning bör nämligen endast undantagsvis utgå med lägre belopp än 10 000 kr (jfr NJA 2012 s. 211 I). Ifall omständigheterna inte motiverar ersättning i någorlunda närhet av det beloppet, så får den kränkte i regel nöja sig med annan gottgörelse (se NJA 2013 s. 842). Ytterligare gottgörelse med ersättning om 10 000 kr eller mer för ideell skada är inte motiverat i Ola Hjelm's fall (jfr även prop. 2017/18:7 s. 65 ff.).

**NÅGOT OM DEN NYA PRAXISEN I DISPENSÄRENDE**

- 37 Som Ola Hjelm har anförts har Mark- och miljööverdomstolen nu kommit med ny praxis avseende proportionalitetsbedömning i ärenden rörande strandskyddsdispens (Svea hovrätts, Mark- och miljööverdomstolen, domar den 4 mars 2020 i mål nr M 4244-19 och M 4793-19).
- 38 I domarna uttalar Mark- och miljööverdomstolen att det med beaktande av bl.a. Högsta domstolens avgörande i rättsfallet NJA 2018 s. 753 finns anledning att nyansera den bedömning i fråga om intresseavvägning som gjordes enligt tidigare gällande praxis. Enligt Mark- och miljööverdomstolen måste det vid en intresseavvägning enligt 7 kap. 25 § miljöbalken som skäl för dispens även kunna beaktas andra omständigheter än de som anges i 7 kap. 18 c – d §§.
- 39 Denna nya praxis har dock inte, som Ola Hjelm synes mena, den innebörden att en underlåtenhet att göra en sådan avvägning, där man beaktar samtliga framförda omständigheter, utgör en överträdelse av den enskildes rätt till egendomsskydd. Som anförts ovan är det inte en utebliven proportionalitetsbedömning eller en bedömning som inte tillåter prövning av samtliga framförda omständigheter som i sig utgör en

eventuell överträdelse. Det är först när en korrekt genomförd intresseavvägning visar att inskränkningen i den enskildes egendomsrätt har varit oproportionerlig som en överträdelse kan konstateras.

- 40 Av Mark- och miljööverdomstolens aktuella domar framgår att utgångspunkten för den proportionalitetsbedömning som ska göras inom ramen för en intresseavvägning enligt 7 kap. 25 § miljöbalken fortfarande måste vara att det allmänna intresset av att bevara allemansrättslig tillgång till strandområden för friluftsliv och områden med goda livsvillkor för djur- och växtliv är mycket starkt. Mark- och miljööverdomstolen framhåller härvid att den allemansrättsliga tillgången till naturen, precis som egendomsskyddet, är grundlagsfäst i 2 kap. 15 § regeringsformen.
- 41 Mark- och miljööverdomstolen ansluter sig vidare till det som uttalats i förarbetena till strandskyddsbestämmelserna i miljöbalken om de omständigheter som ska beaktas i strandskyddsärenden (prop. 1997/98:45, del 1, s. 321 ff.). Vid en avvägning mellan det allmänna intresset och det enskilda intresset ska det beaktas att strandskyddet inte avser att inskränka pågående markanvändning, att strandskyddets syften är långsiktiga och att enskilda dispenser sammantaget ändå kan få en betydande negativ inverkan på tillgången till stränder för friluftsliv och djur- och växtliv även om en dispens i det enskilda fallet inte förefaller skada syftet med strandskyddet.
- 42 Som framgår är det alltså så att de allmänna intressena väger mycket tungt vid en intresseavvägning mellan allmänna och enskilda intressen. Det är tydligt att dispensgivningen även efter den aktuella praxisändringen är mycket restriktiv. Det finns mot den bakgrunden inte stöd för att en intresseavvägning som även omfattar prövning av andra omständigheter än de som anges i 7 kap. 18 c – d §§ miljöbalken ovillkorligen skulle leda till att dispens beviljades. Av samma skäl finns det inte heller stöd för påståendet att det numera anses klarlagt att en underlåtenhet att göra en proportionalitetsbedömning i ett ärende om strandskyddsdispens utgör en överträdelse av den enskildes rätt till egendomsskydd.
- 43 Det är alltså inte på något sätt klarlagt att Ola Hjelmns intresse av att få bygga på den aktuella platsen trots nybyggnadsförbud vid en sådan intresseavvägning som ska göras enligt Mark- och miljööverdomstolens nya praxis skulle ha ansetts väga tyngre än de mycket starka allmänna intressena. Det kan i sammanhanget noteras att inte heller de särskilda förhållanden som Ola Hjelm fört fram i dispensprocesserna, såsom att fastigheten hade styckats av för uppförande av bostadshus och att den tidigare ägaren hade beviljats dispens, skulle ha lett till någon annan bedömning. I M 4793-19 uttalar Mark- och miljööverdomstolen att den omständigheten att fastigheten bildats genom avstyckning och att dispens tidigare meddelats inte kan tillmätas någon egentlig betydelse vid prövningen av en ny dispensansökan, som måste ske utifrån de förut-

sättningar och den praxis som gäller vid prövningen av den nya ansökan. Enligt domstolen skulle en annan ordning innebära att den lagreglerade tidsbegränsningen av ett dispensbesluts giltighetstid i praktiken förlorade sin betydelse. För övrigt är detta inte något nytt utan samma synsätt gällde även enligt tidigare praxis.

- 44 Sammanfattningsvis är det sannolikt att en intresseavvägning gjord i enlighet med Mark- och miljööverdomstolens nya praxis inte skulle leda till bedömningen att byggnadsförbudet i Ola Hjelm's fall ansågs vara en oproportionerlig inskränkning i hans egendomsrätt. Någon överträdelse av hans rätt till egendomsskydd har inte skett.

### **RÄTTEGÅNGSKOSTNADER**

- 45 Ola Hjelm har med hänvisning till NJA 2012 s. 211 I och II begärt att han ska befrias från skyldigheten att ersätta staten för dess rättegångskostnader. Staten, som anser att det inte har skett någon överträdelse av Ola Hjelm's rätt till egendomsskydd och att det därför inte finns förutsättningar för att befria Ola Hjelm från den skyldigheten, överlämnar frågan till hovrätten. I sammanhanget kan dock noteras att käranden inte har valt att vända sig till Justitiekanslern inom ramen för statens frivilliga skadereglering innan talan väcktes (jfr prop. 2017/18:7 s. 69).

### **BEVISNING**

- 46 Staten åberopar samma bevisning i hovrätten som i tingsrätten, dvs. Länsstyrelsens i Stockholm yttrande till regeringen inför beslutet där strandskyddet upphävdes (tingsrättens aktbilaga 38).

På Justitiekanslerns vägnar

