



KLAGANDE

Lagmark Gastronomi AB, 


Ombud: Jur.kand. Anna Rogalska Hedlund och jur.kand. Sebastian Scheiman
Centrum för rättvisa
Box 2215
103 15 Stockholm

MOTPART

Socialnämnden i Helsingborgs kommun
251 89 Helsingborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös dom den 1 mars 2012 i mål nr 2973-11,
se bilaga A

SAKEN

Avgift enligt alkohollagen (2010:1622)

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Lagmark Gastronomi AB (bolaget) yrkar att kammarrätten undanröjer Socialnämnden i Helsingborgs kommuns beslut om tillsynsavgift för serveringstillstånd för serveringsstället Lagmark avseende 2011.

Socialnämnden yrkar i första hand att kammarrätten återförvisar målen till förvaltningsrätten för fortsatt handläggning och i andra hand att överklagandet avslås.

Parterna anför bl.a. följande till stöd för sin talan.

Bolaget

Förevarande fall ställer huvudsakligen två frågor på sin spets, nämligen om den avgift som bolaget betalar för alkoholtillsynen av verksamheten är förenlig med den kommunala självkostnadsprincipen och gränsdragningen mellan avgift och skatt.

Kommunens tillämpning av avgiftsmodellen står i strid med lag när de inte får full motprestation för de avgifter de betalar. Vad gäller förhållandet mellan självkostnadsprincipen och erhållen motprestation för erlagda avgifter bör tillsyns genomföras vid minst ett tillfälle per år. Under åren 2008–2011 har i snitt drygt 20 procent av restaurangerna i Helsingborg som har serveringstillstånd inte fått någon motprestation i form av tillsyn under åren.

De senaste fem åren har bolaget haft faktiska tillsynsbesök vid sex tillfällen om totalt 89 minuter. Under samma tidsperiod har bolaget betalat 82 800 kr i tillsynsavgifter. Bolaget har i egenskap av högriskobjekt tidigare år betalat för mer tillsyn än vad de fått i faktisk motprestation.

Gränsdragningen mellan avgift och skatt är av central betydelse eftersom 8 kap. regeringsformen hindrar kommunen från att besluta om att påföra en "alkoholtillsynsskatt". En avgift som inte motsvarar den faktiska kostnaden utgör i själva verket en skatt. För att det ska vara tal om en avgift och inte en skatt måste därför principen om motprestation beaktas. En avgift ska således baseras på de kostnader som utövaren orsakar tillsynsmyndigheten oberoende av hur stort eller litet företaget och dess betal-

ningsförmåga är. Från rättssäkerhetssynpunkt är det särskilt betydelsefullt att det framgår vilka kostnader en avgift ska täcka. I förevarande fall är avgiften inte baserad på det faktiska tillsynsbehov som tillsynsverksamheten har för just bolagets verksamhet utan hänger ihop med företagets ekonomiska storlek. Kommunen har i sin redovisning fört samman flera verksamheter och det är omöjligt för någon utomstående att få klarhet i vilka kostnader som är hänförliga till tillsynen av just bolagets verksamhet.

Kommunen har dokumenterat de faktiska tillsynsbesök som görs hos verksamheter med tillstånd att servera alkohol. Beträffande den inre tillsynen saknas dokumentation, om inte ett särskilt tillsynsärende öppnats. Kommunen har inte visat att tillsynsavgifterna motsvaras av motiverade kostnader för tillsynen utöver de faktiska besöken på plats hos de aktuella serveringsställena. Avgifterna för tillsynen är högre än vad som motsvaras av de faktiska kostnaderna för tillsynen av bolaget, vilket innebär att bolaget inte erhållit erforderlig motprestation för erlagda avgifter. Avgiften är således i realiteten att betrakta som en skatt och inte en avgift.

Bolagets kompletterande argumentation angående gränsdragningen mellan avgift och skatt innebär varken en ändring av saken eller ett otillåtet åberopande av ny omständighet i högre instans. Denna fråga ska därför prövas av kammarrätten.

Socialnämnden

Bolaget har anfört ny grund till stöd för sitt yrkande i kammarrätten, då frågan om gränsdragningen mellan avgift och skatt inte var uppe till prövning i förvaltningsrätten. Med hänsyn till instansordningsprincipen ska den nya grunden och de nya omständigheterna prövas av förvaltningsrätten som första instans.

Innehavaren av serveringstillstånd för restauranger lämnar varje år in en restaurangrapport till tillståndsenheten beträffande föregående års omsättning hänförlig till försäljning av alkoholdrycker. Tillsynsavgiften baseras på omsättningsuppgifterna från restaurangrapporten. Dessutom påförs tillståndshavarna en fast avgift som är lika för alla restaurangägare som innehar serveringstillstånd. För restauranger med sena öppettider tillkommer ytterligare en avgift. Den fasta respektive den rörliga avgiften har bestämts utifrån tillsynsenhetens kostnader för verksamheten. Avgiftssystemet är således helt kostnadsbaserat.

Modellen med en rörlig avgift relaterad till restaurangens omsättning av alkoholdrycker bygger på en rättvisesträvan genom att de serveringsställen som har en högre omsättning från alkoholdrycker, vanligen nattklubbar och nöjesrestauranger, också har större behov av tillsyn och således ska betala mer för densamma. Högriskverksamheter får fler tillsynsbesök än verksamheter som bedöms ha låg risk.

Tillsynsavgifterna är kopplade till någon form av motprestation. Nämnden har öppet redovisat hur tillsynsavgifterna fastställts, vad som ingår i tillsynsarbetet och vilka kostnader avgiften ska täcka. Uppgifter om hur mycket tillsyn som utförts är väl dokumenterade hos nämnden.

Om man har utgångspunkten att tillsynsavgifterna ska motsvara vad själva tillsynsbesöken på restaurangerna kostar är det förståeligt om avgiften uppfattas som felaktig. Detta är emellertid inte en korrekt utgångspunkt eftersom tillsynsbesöken på restaurangerna endast utgör en mindre del av tillsynsarbetet. I tillsynsarbetet ingår både inre och yttre tillsynsarbete. Bolaget har fått en motprestation i form av yttre och inre tillsyn.

Det föreskrivs inte i alkohollagen att en avgiftsbetalare endast ska betala exakt den kostnad som den avgiftsbetalande åsamkat kommunen. Det

centrala är i stället att tillsynsavgifterna korresponderar mot motiverade kostnader som föranleds av tillsynsverksamheten. I förevarande fall finansierar tillsynsavgifterna den tillsyn som kommunen enligt alkohollagen är skyldig att bedriva. Sålunda utgör tillsynsavgifterna just avgifter och innebär inte någon otillåten beskattning. Tillsynsavgifterna är utformade i överensstämmelse med såväl alkohollagen som självkostnadsprincipen.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Av 8 kap. 10 § andra stycket alkohollagen framgår att kommunen får ta ut avgift för prövning av ansökan om serveringstillstånd enligt de grunder som beslutas av kommunfullmäktige. Enligt bestämmelsens tredje stycke får kommunen även ta ut avgift för tillsyn enligt 9 kap. av den som har serveringstillstånd. Enligt 10 kap. 1 § samma lag får kommunens beslut enligt lagen eller anslutande föreskrifter överklagas hos allmän förvaltningsdomstol.

Enligt 8 kap. 3 b § kommunallagen (1991:900) får kommuner ta ut avgifter för tjänster och nyttigheter som de tillhandahåller. För tjänster eller nyttigheter som kommuner är skyldiga att tillhandahålla, får de ta ut avgifter bara om det är särskilt föreskrivet.

Enligt 8 kap. 3 c § samma lag får kommuner inte ta ut högre avgifter än som svarar mot kostnaderna för de tjänster eller nyttigheter som kommunen tillhandahåller (självkostnaden).

Formella frågor

Det är i målet ostridigt att aktuellt debiteringsbeslut är i enlighet med kommunens taxa för 2011. Grunden för bolagets talan är att själva taxan strider mot självkostnadsprincipen och att avgiften i realiteten är att betrakta som en skatt. Kammarrätten finner debiteringsbeslutet kan överklagas genom

förvaltningsbesvär och att kammarrätten kan pröva om beslutet är korrekt på de av bolaget angivna grunderna (jfr RÅ 1997 ref. 45).

Kammarrätten finner att frågan om gränsdragningen mellan avgift och skatt inte utgör en ny fråga i målen, varför dessa invändningar kan prövas av kammarrätten.

Självkostnadsprincipen

Självkostnadsprincipen innebär att kommunen inte får bestämma avgiften för en verksamhet på ett sådant sätt att den tillför kommunen vinst. Principen innebär däremot inte att avgiften måste motsvara självkostnaden i varje enskilt fall (jfr prop. 1993/94:188 s. 82 ff.).

Kammarrätten delar förvaltningsrättens bedömning att nämnden på ett godtagbart sätt redovisat att tillståndsenhetens tjänster avseende tillsynsverksamheten svarar mot kommunens kostnader för denna verksamhet. Den av nämnden debiterade avgiften är således inte uttagen i strid mot självkostnadsprincipen. Något skäl att ändra nämndens beslut på denna grund föreligger därmed inte.

Avgift eller skatt

Föreskrifter om skatt ska enligt 8 kap. regeringsformen meddelas av riksdagen genom lag. Delegation är endast möjlig i fråga om tull på införsel av varor och skatt som syftar till att reglera trafikförhållanden i en kommun.

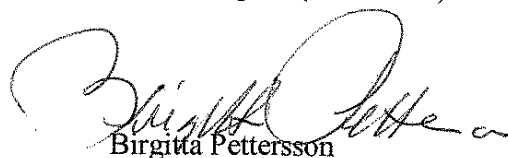
I förarbetena till regeringsformen anges att skillnaden mellan en skatt och avgift är att en skatt kan karaktäriseras som ett tvångsbidrag till det allmänna utan direkt motprestation, medan det med avgift vanligen förstås en penningprestation som betalas ut för en preciserad motprestation från det allmänna (prop. 1973:90 s. 213).


Som ovan konstateras överstiger de sammanlagda avgifterna inte nämndens kostnader för tillsynsverksamheten. Den kommunala taxan innebär att olika tillståndshavare betalar olika avgift beroende på öppettider och hur stor omsättningen av alkoholdrycker är. Omfattningen av kommunens tillsynsinsatser varierar också mellan olika serveringsställen utifrån en riskbedömning. Fördelningen av tillsynsavgifterna på olika tillståndshavare har alltså schablonmässiga inslag.

Bolagets serveringsställe har under de senaste fem åren varit föremål för sex tillsynsbesök. Härtill kommer den inre tillsyn som nämnden bedriver löpande. Enligt kammarrättens bedömning motsvaras tillsynsavgiften av en direkt motprestation i form av tillsyn av olika slag på ett sådant sätt att den i regeringsformens mening utgör en avgift. Det förhållandet att omfattningen av motprestationen kan variera något över tid föranleder ingen annan bedömning. Skäl att ändra nämndens beslut föreligger därmed inte heller på denna grund.

Överklagandet ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 1).


Birgitta Pettersson


Niclas Falkendal
skiljaktig


Åsa Ståhl
referent


/Marie Andersson

Kammarrättsrådet Niclas Falkendals skiljaktiga mening:

Av utredningen i målet framgår att grunderna för det avgiftsuttag som tillämpas vid tillståndsenheten hos Helsingborgs kommun fastställts genom beslut av kommunfullmäktige den 12 december 2007. Ett sådant beslut överklagas genom laglighetsprövning enligt 10 kap. kommunallagen och klaganden kan därvid anföra sådana grunder som bolaget åberopat i förvaltningsrätten, exempelvis att taxan står i strid med självkostnadsprincipen i 8 kap. 3 c § samma lag. Även en efterföljande debitering av tillsynsavgift torde överklagas genom laglighetsprövning, under förutsättning att debiteringen inte är av rent verkställande art (se 10 kap. 2 § 2. kommunallagen). Vid en sådan prövning kan domstolen även pröva om fullmäktiges beslut om taxa är olagligt, även om fullmäktiges beslut i och för sig har vunnit laga kraft (jfr RÅ 1997 ref. 45). Eftersom ett debiteringsbeslut således ska prövas genom laglighetsprövning anser jag att det inte är möjligt att, med åberopande av sådana grunder som nu är aktuella, överklaga ett sådant beslut genom förvaltningsbesvär. Bestämmelserna i 8 kap. 10 § tredje stycket och 10 kap. 1 § alkohollagen förändrar inte denna bedömning. Jag menar därför att bolagets överklagande inte ska prövas med stöd av bestämmelserna i denna lag. Frågan är då om det finns förutsättningar för att pröva bolagets överklagande genom laglighetsprövning.

Nämnden har i förvaltningsrätten i första hand invänt att bolagets överklagande skulle avvisas eftersom debiteringen av tillsynsavgiften utgör en ren verkställighetsåtgärd som inte innehåller några överväganden eller skälighetsbedömningar som kännetecknar ett beslut. Nämnden har därvid anfört att det har varit fråga om en okomplicerad avgiftsdebitering utifrån en fastställd modell. Enligt min mening har det inte framkommit anledning att ifrågasätta denna bedömning. Debiteringen hade således inte kunnat överklagas enligt bestämmelserna om laglighetsprövning i

kommunallagen. Jag upphäver därför förvaltningsrättens dom och avvisar bolagets överklagande.