

**KLAGANDE**

Le Pain Francais Bistro AB, 556892-9516

Ombud: Advokat [REDACTED]

MOTPART

Miljö- och klimatnämnden i Göteborgs kommun

ÖVERKLAGAT BESLUT

Miljö- och klimatnämndens beslut 2020-08-14, diariernr 2020-15103

SAKEN

Förbud och föreläggande med vite enligt lagen (2020:526) om tillfälliga smittskyddsåtgärder på serveringsställen (2020 års tillfälliga lag)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller överklagandet och upphäver miljö- och klimatnämndens beslut.

Förvaltningsrättens beslut från den 28 augusti 2020 om inhibition gäller inte längre.

Förvaltningsrätten avslår yrkandet om att bolaget ska beviljas ersättning för sina rättegångskostnader.

BAKGRUND

Le Pain Francais Bistro AB (bolaget) bedriver restaurangverksamhet i lokaler på Kungsportsavenyn 7 i Göteborg. Lokalen är på totalt ca 1 100 kvadratmeter och fördelar sig på fyra våningsplan. I lokalen finns fyra barer och ett stort antal sittplatser i form av bord och stolar i anslutning till restaurangverksamheten. Det finns även en uteservering.

I det här målet ska förvaltningsrätten behandla ett beslut som miljö- och klimatanmänden (nämnden) fattade den 14 augusti 2020 och som bolaget har överklagat. Beslutet består av två delar – ett beslut om föreläggande och ett beslut om förbud. Förvaltningsrätten kommer att behandla dessa två delar av beslutet var för sig.

BESLUTET OM FÖRELÄGGANDE

I beslutet om föreläggande förelade nämnden bolaget att se till att nämndens inspektörer ”ges tillträde omedelbart när kontroll enligt lagen (2020:526) om tillfälliga smittskyddsåtgärder på serveringsställen ska ske i er verksamhet på Kungsportsavenyn 7”. Beslutet gäller vid ett löpande vite på 500 000 kr för varje gång nämnden konstaterar att det inte följs och det gäller omedelbart. Det anges vidare i beslutet att ”detta föreläggande ersätter beslutet med diarienummer 2020–15103, daterat 2020-08-06”.

Yrkanden m.m.

Bolaget yrkar att förvaltningsrätten ska undanröja nämndens beslut i denna del och anför bl.a. följande. Föreläggandet från den 6 augusti är till sitt innehåll identiskt med föreläggandet som nämnden meddelade den 14 augusti. Eftersom det första föreläggandet är överklagat och följaktligen inte vunnit

laga kraft har nämnden inte haft laglig rätt att utfärda ett nytt vitesföreläggande om samma sak.

Nämnden anser att förvaltningsrätten ska avslå bolagets överklagande.

Rättslig reglering

I 2 § tredje stycket lagen (1985:206) om viten föreskrivs att när vite förelagts, får nytt vite mot adressaten i samma sak inte föreläggas förrän det tidigare föreläggandet har vunnit laga kraft.

Förvaltningsrättens bedömning

Den 6 augusti 2020 fattade nämnden beslut att bolaget skulle se till att nämndens inspektörer gavs tillträde omedelbart när kontroll enligt 2020 års tillfälliga lag skulle ske i bolagets verksamhet på Kungsportsavenyn 7. Beslutet förenades med ett löpande vite på 75 000 kr för varje gång nämnden konstaterade att beslutet inte följdes. Av beslutet framgår att det gällde omedelbart.

Nämndens beslut från den 6 augusti och den 14 augusti har identiska innehåll, med undantag för att vitesbeloppet är satt till ett betydligt högre belopp i det senare beslutet. De båda besluten riktar sig mot ett och samma subjekt – bolaget. Bolaget har överklagat beslutet från den 6 augusti till förvaltningsrätten. Överklagandet kom in i rätt tid (mål nr 11135-20). Mot bakgrund härav och med beaktande av att det första föreläggandet inte har vunnit laga kraft har nämnden varit förhindrad att meddela ett nytt föreläggande i samma sak, se RÅ 1942 ref. 42 och RÅ 1944 ref. 14. Nämndens beslut från den 14 augusti såvitt avser föreläggandet om att bereda inspektörerna omedelbart tillträde ska därför upphävas.

BESLUTET OM FÖRBUD

Nämnden beslutade vidare att förbjuda bolaget att bedriva verksamhet mellan klockan 00:00 och 05:00 måndag till och med söndag. Beslutet förenades med ett löpande vite om 500 000 kr för varje gång nämnden konstaterar att beslutet inte följs. Av beslutet framgår att det gällde omedelbart.

Beslutet att begränsa öppettiderna motiverades med att bolaget vid upprepade tillfällen förhindrat nämndens kontroller och att begränsade öppettider minskade risken för trängsel och smittspridning, eftersom nämndens kontroller visat att bristerna i efterlevnaden av lagen ökar efter midnatt då antalet gäster ökar och detsamma gäller gästernas berusningsgrad. För att nämnden ska kunna häva beslutet om förbud gällande öppettiderna ska bolaget under fem veckors tid vid nämndens oanmälda kontroller visa att bolaget lever upp till kraven i lagen om att lokalerna ska vara utformade så att trängsel undviks och att besökare kan hålla ett från smittskyddssynpunkt säkert avstånd från varandra, vilket innebär minst en meters avstånd till andra sällskap.

Förvaltningsrätten beslutade den 28 augusti 2020 att inhibera nämndens beslut och beslutade att det tills vidare inte skulle gälla.

Yrkanden m.m.

Bolagets överklagande

Bolaget yrkar att nämndens beslut undanröjs och anför i huvudsak följande. Nämndens beslut om förbud mot öppethållande mellan klockan 00:00 och 05:00 måndag till och med söndag vilar enligt bolagets uppfattning på felbedömningar i sak av nämndens inspektörer, undermålig utredning och en syn-

nerligen rigorös och felaktig rättstillämpning som inte varit avsedd av lagstiftaren. Nämndens uppgifter om antal genomförda kontrollbesök och tillfällen då man funnit brister är inte korrekta eftersom ett flertal kontroller varit utan anmärkning. Bolaget åberopar ett stort antal handlingar som skriftligt bevis samt en filmsekvens.

Nämndens inställning

Nämnden anser att överklagandet ska avslås samt anför i huvudsak följande. Nämnden har utfört kontrollerna utifrån de krav som lagen ställer upp och i enlighet med Folkhälsomyndighetens föreskrifter och allmänna råd. Kontrollerna har utförts kontinuerligt och utifrån omvärldsbevakning av vilka verksamheter som har ökad risk för trängsel samt utifrån inkomna klagomål. Nämnden har vid sina kontrollbesök lämnat information om vilka krav som gäller och gett bolagsföreträdarna möjlighet att ställa frågor. Vid varje kontroll har minst två inspektörer deltagit för att en rättvis bedömning skulle kunna göras. Nämnden har strävat efter att ge verksamheten möjlighet till självrättelse innan kraven stadfästas i beslut.

Sedan den 1 juli har nämnden genomfört sex kontroller hos bolaget och vid fem av dessa har brister kunnat konstateras. Nämnden har vid flertalet kontroller kunnat konstatera att det har förekommit mycket trängsel i verksamheten. Att en verksamhet under så lång tid och vid upprepade tillfällen inte kan se till att trängsel förhindras bedöms som mycket allvarligt och vid flera tillfällen har nämnden bedömt att det förelegat stor risk för smittspridning. Nämndens kontroller har dessutom försvårats eftersom inspektörerna hindrats eller i vart fall uppehållits inför tillträdet till lokalerna. Nämndens bestämda uppfattning är att bolaget har försökt att ”ordna upp situationen på plats” innan inspektörerna tilläts att komma in i lokalerna.

Nämnden har fört samtal med bolaget kring deras brister i smittskyddet. Bolaget har fått flera chanser till rättelse men problemen med trängsel har varit bestående. Det var mot denna bakgrund som nämnden beslutade att begränsa verksamhetens öppettider. Nämnden anser att ingripandet om förbud om att begränsa öppettiderna är proportionerligt med tanke på alla de tillfällen som bolaget inte visat att de kan leva upp till kraven om tillfälliga smittskyddsåtgärder och att det är enkla åtgärder som krävs för att bolaget ska kunna rätta sig efter de krav som ställs för att förhindra smittspridning. Nämnden åberopar en promemoria från polisen.

Rättslig reglering

Av 3 § i 2020 års tillfälliga lag framgår att den som driver ett serveringsställe ansvarar för att

1. serveringsställets lokaler och tillhörande områden utomhus som besökare har tillträde till är utformade så att trängsel undviks och att besökare kan hålla ett från smittskyddssynpunkt säkert avstånd från varandra,
2. verksamheten i övrigt organiseras så att smittspridning bland besökare så långt som möjligt förhindras, och
3. det finns rutiner för hur smittspridning bland besökare kan förhindras.

I 4 § sägs att den kommunala nämnd som ansvarar för miljö- och hälsoskyddsområdet har tillsyn över att denna lag och anslutande föreskrifter följs.

Av 7 § framgår att den kommunala nämnden i sin tillsynsverksamhet får besluta de förelägganden och de förbud som behövs för att lagen och anslutande föreskrifter ska följas.

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget har tillstånd att hålla öppet till klockan 05:00 varje veckodag. Nämndens beslut innebär ett förbud för bolaget att fortsätta denna verksamhet efter midnatt, vilket begränsar verksamhetens öppettider med fem timmar.

I 2020 års tillfälliga lag finns bestämmelser om att den som driver ett serveringsställe ska se till att verksamhetens lokaler är utformade så att trängsel undviks och att besökare kan hålla ett från smittskyddssynpunkt säkert avstånd från varandra. Lagen innehåller också regler som innebär att nämnden får fatta beslut om de förelägganden och förbud som behövs för att lagen ska kunna efterlevas. Mot bakgrund härav gör förvaltningsrätten bedömningen att nämndens beslut om förbud är lagligen grundat.

Nästa fråga för förvaltningsrätten att ta ställning till är huruvida beslutet är tillräckligt preciserat och tydligt.

Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att en myndighets beslut om föreläggande eller förbud som förenats med ett vite måste vara utformat på ett så tydligt och klart sätt att den som föreläggandet riktar sig till måste få helt klart för sig vad som fordras för att det fastställda vitesbeloppet inte ska dömas ut. Vitet måste vara knutet till en klart definierad prestation eller underlåtenhet. Högsta förvaltningsdomstolen har vidare slagit fast att denna information i allt väsentligt måste framgå av själva föreläggandet. Normalt får inte heller ett föreläggande utformas så att det endast anger vilket resultat som ska uppnås. I stället måste tydligt anges vilka konkreta åtgärder som adressaten ska vidta. Det ställs alltså långtgående krav på att det av ett föreläggande ska framgå vad som krävs av adressaten, se HFD 2020 ref. 28, HFD 2017 ref. 21 och RÅ 1994 ref. 29.

Förvaltningsrätten anser att nämndens förbudsbeslut uppfyller kraven på tydlighet såvitt avser det första ledet i beslutet angående begränsning av öppettiderna. Lika viktigt är att beslutet i den andra delen – vad adressaten ska vidta för åtgärder för att beslutet ska kunna hävas – uppfyller kraven på precision. I denna del anser förvaltningsrätten att nämnden synes ha utformat föreläggandet med stöd av lagtexten och Folkhälsomyndighetens allmänna råd (HSLF-FS 2020:37).

Högsta förvaltningsdomstolen har i HFD 2017 ref. 21 uttalat att för att ett beslut som endast upprepar vad som föreskrivs i lag ska tillgodose kravet på tydlighet fordras att lagens bestämmelser är så precisa att det inte kan råda något tvivel om vilka åtgärder som ska underlåtas eller vidtas i det enskilda fallet. Om lagstiftningen är allmänt hållen och närmare föreskrifter saknas, begränsas myndighetens möjligheter att använda vitesförelägganden för att komma till rätta med konstaterade brister.

Mot bakgrund av hur såväl lagtexten som föreläggandet är utformat och med beaktande av de krav på tydlighet som i praxis uppställts anser förvaltningsrätten att det finns betydande tveksamheter om kraven på tydlighet är fullt uppfyllda såvitt avser den andra delen av förbudsbeslutet. Förvaltningsrätten anser att det i sammanhanget även måste framhållas att förfarandet med att rikta ett vitesföreläggande mot en adressat är en ingripande åtgärd som kan medföra ytterligare rättsverkningar för den enskilde utöver risken för att vitet kan komma att dömas ut. Detta medför enligt förvaltningsrätten att höga krav på förutsägbarhet, tydlighet och rättssäkerhet måste uppställas. Skulle lagstiftningen brista och vara otydlig måste detta rimligen drabba lagstiftaren och inte den enskilde. Å andra sidan kan fråga ställas om det kan föra alltför långt att kräva att det i ett föreläggande i detalj ska preciseras vad adressaten i varje situation ska vidta för åtgärder. I det nu aktuella fallet handlar det om en restaurang där det befinner sig människor i ständig rörelse och där vitesföreläggandet ska reglera hur bolaget ska agera i en mängd

olika situationer för att undvika att trängsel mellan restauranggästerna uppstår. Om alltför höga krav ställs på vitesföreläggandets utformning och dess precisionsgrad kan det finnas risk för att syftet med 2020 års tillfälliga lag – att under den pågående allvarliga pandemin minska smittspridningen av Covid-19 – försvåras, vilket naturligtvis inte är önskvärt.

Nämnden har gjort gällande att förbudsbeslutet föregåtts av såväl möten som inspektioner där de krav som nämnden ställt på bolaget har diskuterats. Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att det kan finnas visst utrymme för att tolka ett föreläggande eller förbud mot bakgrund av vad som förekommit vid kontakter mellan tillsynsmyndigheten och den enskilde, se RÅ 1990 ref. 39. Det krävs då att den information som lämnats har dokumenterats och att dokumentationen bifogas tillsammans med beslutet eller att det i vart fall hänvisas till sådant ytterligare material i beslutet. Så har inte skett i det nu aktuella fallet och vid en sammantagen bedömning anser förvaltningsrätten att det överklagade beslutet i denna del inte uppfyller de krav på tydlighet och precision som måste ställas på ett beslut om förbud. Redan på denna grund ska nämndens beslut upphävas. Bolagets överklagande ska därför bifallas.

ERSÄTTNING FÖR RÄTTEGÅNGSKOSTNADER

Förvaltningsrättens bedömning

Bolaget har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Förvaltningsprocesslagen (1971:291) innehåller inte några bestämmelser i fråga om rättegångskostnader utöver 15 § som stipulerar att enskild part som inställt sig till muntlig förhandling har rätt till ersättning för kostnader för resa och uppehälle. Nämnda stadgande är inte tillämpligt i det nu aktuella fallet.

I allmän förvaltningsdomstol gäller inte heller som i allmän domstol någon huvudregel om ersättningskyldighet för förlorande part och rätt till ersättning för vinnande part (jfr. prop. 1997/98:105 sid. 43). Undantagna kan vara mål i förvaltningsdomstol där enskilda parter stått mot varandra, såsom tidigare i s.k. verkställighetsmål enligt 21 kap. föräldrabalken där bestämmelserna om rättegångskostnad i 18 kap. rättegångsbalken var tillämpliga. Det finns även andra undantag, såsom för kostnader i mål om skatt där ersättningsgrunderna är särskilt föreskrivna.

Miljö- och klimatnämndens beslut om föreläggande och förbud är resultatet av kommunal myndighetsutövning med stöd av lagen (2020:526) om tillfälliga smittskyddsåtgärder på serveringsställen och är ett exempel på ett förvaltningsförfarande. Laglig möjlighet för förvaltningsrätten att besluta om ersättning för rättegångskostnad med stöd av 18 kap. rättegångsbalken saknas. Det finns inte heller någon annan grund för ersättning. Bolagets yrkande om ersättning för rättegångskostnader ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (FR-03)

Ann-Louise Björnsson
Chefsrådmann

Nämndemännen Gunn Sjögren (skiljaktig mening), Katarina Bengtsson och Anne Holmdahl har också deltagit i avgörandet.

Nämndemannen Gunn Sjögrens skiljaktiga mening: Jag anser att förbudsbeslutet uppfyller kraven på tydlighet i alla delar och att bolagets överklagande borde avslås i denna del. I övriga delar såvitt avser beslutet om föreläggandet och frågan om ersättning för rättegångskostnader är jag ense med majoriteten.



Hur man överklagar

FR-03

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För en part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från den dag domstolen meddelade beslutet.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om du exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårs-afton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer hittar du på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.

