



**pm**

## JURIDISKA ASPEKTER PÅ FÖRSLAG OM ÄNDRAD BERÄKNINGSMETOD FÖR AVGIFTER VID UPPLÅTELSE AV OFFENTLIG PLATS

Trafikkontoret har begärt juridiska avdelningens yttrande över ett förslag från Trafik- och renhållningsnämnden om att utreda möjligheten att införa omsättningshyra kombinerat med lägesfaktor vid upplåtelser av offentlig plats. Efter att ha tagit del protokollsutdrag från nämndsammanträde den 10 november 2009 vill vi anföra följande.

För att få etablera kiosker, gatukök och andra liknande inrättningar på offentlig plats krävs enligt ordningslagen tillstånd av polismyndighet. En kommun har inte möjlighet att civilrättsligt förfoga över mark som omfattas av denna tillståndsplikt och har därmed inte möjlighet att ta ut en hyra vid upplåtelse av sådan mark. Istället har kommuner en rätt att ta ut en avgift för upplåtelsen enligt lagen (1957:259) om rätt för kommun att ta ut avgift för vissa upplåtelser av offentlig plats (avgiftslagen). I denna lag slås fast att avgiften ska vara kopplad till en taxa vars grunder beslutas av kommunfullmäktige. Avgiftens storlek ska bestämmas utifrån vad som kan anses skäligt med hänsyn till ändamålet med upplåtelsen, nyttjarens fördel av denna, kommunens kostnader med anledning av upplåtelsen och övriga omständigheter.

Vad gäller förslaget att avgiften för nyttjande av en offentlig plats för kiosk- eller gatuköks ändamål ska vara direkt kopplad till den aktuella kiosken/gatukökets omsättning får vi framföra följande. I förarbetena till avgiftslagen (prop. 1957:157 s. 55) anförs att kommunen vid bestämmande av en avgift får ta hänsyn till den beräknade vinsten av den rörelse som bedrivs på platsen men att kommunen enbart får utgå från en objektiv beräkning av vad som kan anses normalt för en rörelse av det aktuella slaget och inte från det verkliga utfallet av rörelsen. Kommunen ska alltså ha möjlighet att kunna ta hänsyn till den fördel som det innebär för en rörelseidkare att få ta en viss försäljningsplats i anspråk men däremot inte till den vinstökning som beror av hans egna prestationer. I ett rättsfall från 1959 (R 1959 I 65), vilket avsåg ett beslut i Stockholms stadsfullmäktige om avgift för upplåtelse av offentlig plats för bland annat kioskändamål, konstaterade regeringsrätten att fullmäktige överskridit sin befogenhet. Detta eftersom fullmäktige beslutat att avgiften till största delen skulle bero på den aktuella rörelsens omsättning. Regeringsrätten uttalade härvidlag att enligt grunderna för

avgiftslagen fick avgifter för upplåtelser inte bestämmas att utgå i förhållande till omsättningen eller lönsamheten i det enskilda fallet.

År 1972 genomfördes en ändring i avgiftslagen som ytterligare preciserade vilka omständigheter som ska spela roll vid bestämmande av en avgift. Relevanta bestämmelser i lagen fick då det innehåll de har idag. I förarbetena till lagändringen (prop. 1972:12 s 48f) anförs att det – i den mån det är möjligt att beräkna den fördel som det kan innebära att få ta i anspråk en plats med ett från försäljningssynpunkt gynnsamt läge – inte är mer än rimligt att fördelen beaktas när grunderna för avgiften beräknas. Det sägs vidare att omsättningen eller bruttovinsten ofta kan ge god vägledning när det gäller att bedöma i vilken mån upplåtelsen innebär en sådan fördel, men det betonas att avsikten inte är att omsättningen eller bruttovinsten ska ges självständig betydelse vid bestämmandet av grunderna för avgiften. Avgiften får alltså inte ställas i direkt relation till omsättningen eller lönsamheten i det individuella fallet. Alltsedan nämnda lagändring har de relevanta bestämmelserna i avgiftslagen kvarstått oförändrade i sak. Ingenting i praxis tyder heller på att domstolarna ändrat ståndpunkt i frågan, varför vår bedömning är att rättsläget alltjämt är sådant att avgifter inte får kopplas direkt till omsättningen för aktuell rörelse.

Som framgått ovan öppnar de uttalanden som gjordes i förarbetena till 1972 års lagändring för att det kan finnas en i vart fall teoretisk möjlighet att använda en rörelses omsättning som ett hjälpmedel för att bestämma nyttjarens fördel av upplåtelsen. Omsättningen måste då utgöra en av flera faktorer som påverkar avgiften och får inte ensam avgöra avgiftens storlek. Det har dock såvitt vi kunnat finna aldrig prövats av domstol i vilken mån man kan använda sig av omsättningen på detta vis. Det är alltså oklart hur stor inverkan omsättningen får ha, i förhållande till andra faktorer, då man bestämmer avgiften för en upplåtelse.

Det kan nämnas att även om det finns ett visst teoretiskt utrymme för att låta en rörelses omsättning ha betydelse vid avgiftssättningen synes det vara mycket svårt att använda sig av en sådan modell i praktiken. En anledning till detta är att många rörelser drivs av fysiska personer genom enskilda firmor. När en verksamhet drivs genom en enskild firma är det normalt inte möjligt att klargöra verksamhetens omsättning. Detta har att göra med att verksamhetens resultat redovisas i den fysiska personens deklaration tillsammans med dennes övriga inkomster. Vidare har en enskild näringsidkare inte någon lagstadgad skyldighet att redovisa omsättningen av en viss del av sin näringsverksamhet till myndighet i något annat hänseende. Även i de fall då en rörelse drivs av ett bolag kan det många gånger vara svårt att få fram korrekta uppgifter om omsättningen för den aktuella rörelsen. I och med att revisorsplikten nu försvinner blir detta än svårare. Uppgifter om omsättning skulle därmed i flertalet fall baseras på rörelseinnehavarens egna beräkningar och uppgifter. Denna uppgivna omsättning blir sedan svår, och i vissa fall omöjlig, att kontrollera. För att säkerställa att staden får information om omsättningen måste det dessutom vara möjligt att ställa som villkor för ett tillstånd att rörelseidkaren varje år måste uppge sin omsättning till staden. Det är mycket osäkert om det skulle vara förenligt med bestämmelserna i 3 kap. 15 § ordningslagen att ställa sådana krav.



Trafik- och renhållningsnämnden föreslår vidare att det ska utredas huruvida det är möjligt att komplettera taxan med en minimiavgift, baserad på lägesfaktor, vilken alltid ska tas ut oavsett den aktuella rörelsens omsättning. Enligt förslaget skulle denna minimiavgift kunna grunda sig på storleken av den upplåtta platsen yta. Att på detta sätt låta storleken på den yta som en rörelse tar i anspråk utgöra en av grunderna för beräkning av avgiften överensstämmer med avgiftslagens bestämmelser.

## Sammanfattning

Vår bedömning är att rättsläget är sådant att en avgift för upplåtelse av offentlig plats inte får ställas i direkt relation till omsättningen för aktuell rörelse. En modell där avgiften utgörs av en viss bestämd andel av omsättningen, likt det förslag som Trafik- och renhållningsnämnden lämnat för utredning, finner vi därmed inte vara förenlig med bestämmelserna i avgiftslagen. Som framförts ovan kan det dock finnas ett visst utrymme att på annat sätt använda sig av en rörelses omsättning vid bestämmande av avgiften under förutsättning att omsättningen endast utgör en av flera faktorer som påverkar avgiften. Det är i dagsläget oklart hur stort detta utrymme är och hur stor inverkan omsättningen får tillåtas ha vid avgiftssättningen. Vi ser även svårigheter med att i praktiken konstruera och använda en modell där omsättningen har sådan betydelse för avgiften.

Birgitta Lindå

Klas Stålnacke