

Till:
Mark- och Miljödomstolen
vid Växjö tingsrätt

2016-06-06

ÖVERKLAGANDE

Länsstyrelsen i Skånes beslut från 2016-03-31, dnr 505-29988-2015 avseende Miljönämnden Malmö stads beslut om rättelse och rivning av läger på Brännaren 19

Yrkande

Klaganden yrkar att länsstyrelsens och nämndens beslut i sin helhet ska undanröjas och att ärendet visas åter till miljönämnden för fortsatt handläggning.

Grunder

Klaganden anför till stöd för sitt yrkande följande. Miljönämnden har berövat honom rätten till vad han betraktat som sitt hem och han är nu hemlös utan något som helst skydd. Han hade bott på fastigheten i drygt ett år innan han avhystes från det som varit hans bostad. Han blev inte garanterad något ersättningsboende. Han är i allra högsta grad berörd av nämndens beslut.

Miljönämndens beslut att inte se honom som berörd av beslutet och därför inte pröva proportionaliteten av beslutet är inte förenligt med Europadomstolens domar i *Kay v. UK* (2010) samt *Orlić v. Croatia* (2011). Eftersom beslutet riskerar att inskränka artikel 8's skyddssfär så bör klaganden ha rätt att få beslutets proportionalitet bedömd av en oberoende rättsinstans trots att besittning saknas enligt nationell rätt, se punkt 74 *Kay v. UK*. Det innebär att när någon berörd för fram relevanta argument rörande en inskränkings proportionalitet så bör den nationella domstolen i detalj undersöka och redogöra för beslutets proportionalitet, se *Orlić v. Croatia* punkt 67 och 71.

Platsen på fastigheten ska i rättslig mening och i enlighet med artikel 8 i EKMR betraktas som hans hem och bostad även om han inte haft besittningsrätt till marken. Miljönämndens rättelsebeslut står i strid med de grundläggande rättigheterna som framkommer i art. 8 EKMR eftersom åtgärden inte kan anses nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Vidare har beslutet stått i strid med den europeiska sociala stadgan artiklarna 16, 30 samt 31 enligt skäl som kommer att utvecklas nedan. Genom att som miljönämnden gjort, tillämpat en miljölagstiftning på ett fall som främst rört hans, också i egenskap av att tillhöra minoritetsgruppen romer, grundläggande fri- och rättigheter enligt Regeringsformen och Europakonventionen (EKMR) har nämnden brutit mot ovan nämnda bestämmelser samt mot legalitetsprincipen (det har inte fun-

nits stöd i lag för avhysning). Miljönämndens beslut om att det överklagade beslutet skulle verkställas omedelbart (26 kap. 26 § miljöbalken) var därtill direkt stridigt mot EKMR och den europeiska sociala stadgans krav på processuella skyddsmekanismer, se bland annat domen *Connors v. The United Kingdom* (2004).

Klaganden utvecklar sin talan enligt det följande.

Han vidhåller att han inte haft rådighet till marken på fastigheten samt att han inte heller haft besittningsrätt till den. Rådighet eller besittningsrätt till marken är dock inte avgörande för om en plats ska betraktas som ett *hem* i enlighet med artikel 8 EKMR. Att det förhåller sig så framgår av ett flertal avgöranden från Europadomstolen, se *Buckley v. the United Kingdom*(1996), *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV; *McCann v. the United Kingdom*(1995), *Prokopovitch v. Russia* (2004), *Orlic v. Croatia* (2011), *Yordanova and Others v. Bulgaria* (2012), samt *Winterstein and others v. France* (2013). Det finns ingen legaldefinition av vad som utgör ett hem enligt artikel 8, men europadomstolen har slagit fast att ett hem inte är beroende av legal besittning och behöver inte ha blivit upprättat enligt lag. *Hem* är ett autonomt koncept och oberoende av nationell lagstiftning. I generella termer är ett *hem* den plats man bor på, det kan vara värt att påpeka att artikel 8 skiljer sig åt i konventionens olika språkversioner. I den franska versionen är det ” *domicile*” som skyddas, det har inneburit en flexibel tolkning av begreppet (se *Niemietz v. Germany* 1992). Vad som skyddas under artikel 8 avgörs efter en bedömning av de faktiska omständigheterna i fallet för att klargöra huruvida det finns en ” *sufficient and continuous link with a specific place*”, se *Buckley v. the United Kingdom*(1996), *Reports of Judgments and Decisions* 1996- IV; *McCann v. the United Kingdom*(1995), *Prokopovitch v. Russia* (2004), *Orlic v. Croatia* (2011), *Yordanova and Others v. Bulgaria* (2012), samt *Winterstein and others v. France* (2013).

För att avgöra huruvida en inskränkning av artikel 8 skett så har Europadomstolen utvecklat en standardbedömning. Först kontrolleras huruvida ärendet i frågan berör någon av rättigheterna som faller under artikel 8’s skyddssfär. Inom ramen för den bedömningen har Europadomstolen påtalat att artikel 8 skyddssfär omfattar grundläggande rättigheterna och därför ska artikelns första stycke tolkas så extensivt som möjligt. Individerna ska bara behöva visa att det rör sig om ett skyddsintresse enligt artikel 8. Därefter är det upp till staten att visa att inskränkningen har skett enligt lag, för att tillgodose ett berättigat intresse samt att åtgärden har varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Det bör påpekas att stater normalt har ett brett handlingsutrymme i förhållandet till konventionen men att handlingsutrymmet begränsas avsevärt när det rör sig om grundläggande rättigheter enligt artikel 8, se *Connors v. UK* punkt 82.

I bedömningen huruvida artikel 8 är tillämplig så har länsstyrelsen endast tagit hänsyn till den materiella tiden som den klagande har varit bosatt, men när det gäller just tidsaspekten, dvs. definitionen av vad som utgör en ” *continuous link*”, så har Europadomstolen inte slagit fast någon nedre tidsgräns för när något inte kan anses vara ett hem. I *A.M.B and others v. Spain* (applicaton no. 77842/12) beslutade Europadomstolen dock att **interimistiskt stoppa en avhysning** från en lägenhet som olovligt ockuperats i *två år*. Huruvida det verkligen skett en inskränkning av artikel 8 EKMR

prövades sedan aldrig eftersom det visade sig att sökande inte hade uttömt alla inhemska rättsmedel. Men det interimistiska beslutet ger en fingervisning om hur brett domstolen tolkar rätten till hem. Tidsspännet för hur länge Benone bebott fastigheten har således ingen avgörande betydelse utan är ett av flera rekvisit för ställningstagandet.

Vad som däremot är avgörande för om ett beslut har varit förenligt med artikel 8 är om individens processuella skyddsmekanismer respekterats, se *Connors v. UK* punkt 83. Domstolen påpekar här att beslutsfattaren bör ta hänsyn till romers utsatta situation, se *Connors v. UK* pt 84. Detta sistnämnda är i synnerhet något som samtliga myndigheter vid prövningen av den omedelbara verkställigheten tidigare förbiset. Europadomstolen har tidigare kritiserat Sverige för bristande processuellt skydd i samband med artikel 8 EKMR. I domen *Rousk v Sweden* (2013) punkt 137 uttalade domstolen att:

“measures must be enforced in a manner which ensures that the individual’s right to his or her home is properly considered and protected”. Bakgrunden till målet var att klagandens bostad hade utmätts och sålts på exekutiv auktion för att verkställa betalningen av en skatteskuld. Klaganden och hans hustru hade även avhysts från bostaden. Trots att klaganden inte hade uttömt alla inhemska rättsmedel så ansåg Europadomstolen det motiverat att pröva fallet eftersom ”the Court observes that the applicant’s property was sold and he was evicted while the proceedings concerning the writ of execution were still pending before the Court of Appeal. Thus, even if the applicant had been successful in those proceedings, it is difficult to see how the sale and, in particular, the eviction could have been undone. It would appear to the Court that, at best, the applicant would have been financially compensated for the loss of his home.” (Se punkt 91 *Rousk v Sweden*.)

Ett interimistiskt beslut innebär ett avsteg från den grundläggande processuella principen att den som avses med en åtgärd ska få tillfälle att yttra sig innan beslut fattas. De skäl som miljönämnden anfört främst att det skett nedskräpning på området innebär typiskt sett inte att saken inte tål uppskov. Ett interimistiskt beslut är därför inte motiverat. En liknande situation har prövats inom ramen för en särskild handräckning enligt Lag (1990:746) om betalningsföreläggande och handräckning. I det fallet upphävdes det interimistiska beslutet på den grund av att nedskräpning inte ansågs vara en sådan omständighet att saken var så brådskande att den inte tålde uppskov. Se Göteborgs tingsrätts dom i Å 15728-15 meddelad 2016-02-01.

Kommittén som bevakar Europeiska sociala stadgan har vid flera tillfällen kritiserat medlemsstater för att ha gjort avsteg från processuella principer i samband med avhysningar. I *Médecins du Monde – International v. France*, Complaint No. 67/2011 granskade kommittén bland annat om bruket av Frankrikes interimistiska förfarande var förenligt med sociala stadgan. Kommitténs menade att så inte var fallet. Se *Médecins du Monde – International v. France*, Complaint No. 67/2011 punkt 74-80.

Förutom att rättelsebeslutet är stridigt gentemot artikel 8 EKMR så har miljönämnden därtill kringgått gällande lagstiftningar vilka är tänkta att användas i situationer där människor måste avvisas från en plats. Sådana gällande lagstiftningar är exempelvis

lagen om betalningsförelägganden och ordningslagen vilka båda innehåller strikta krav på formalia med anledning av den rättssäkerhetsaspekt som vilar över fall som rör ingripande i människors privatliv. Att tillämpa miljöbalken och att som miljönämnden gjort, ange de rättsliga grunderna 15 kap. 5a och 18 §§ miljöbalken som rör avfall, är direkt felaktigt då beslutets effekter främst medfört avhysning/avvisning av människor och gruppen romer. Att som miljönämnden gjort, använda sig av ett rättelseförfarande enbart därför att den lagstiftning som är tänkt att tillämpas på situationer om avvisning/avhysning inte fungerat (se historiken och turerna kring nämndens tidigare beslut)- är inte godtagbart. Att så har gjorts menar Beone Bomculescu är direkt stridigt mot de fri och rättigheterna som skyddas genom Regeringsformen, EKMR samt oförenligt med legalitetsprincipen.

Miljönämnden har därtill, vad det verkar, utan närmre prövning, betraktat hans tillgångar och egendom som avfall/skräp. För honom är varken hans filt, madrass eller någon av hans andra tillhörigheter något som ska ses som avfall eller nedskräpning. I punkten 5 i nämndens beslut har föreskrivits att rättelsen bl.a. avser ”allt material som kan användas eller har anlagts för boende, uppehälle..” och vidare står i beslutsformuleringen att detta ska, ”oavsett ägare eller nyttjanderättshavare, avlägsnas”. Nämnden borde inte föreskriva på ett så här generellt sätt när det gäller enskildas privata tillhörigheter. Nämnden borde under alla omständigheter ha gjort en avvägning över statusen kring varje enskilt föremål innan fastigheten tömdes på både människor, bostäder och tillhörigheter. Nämnden borde ha gjort en prövning mot 15 kap. 1 § miljöbalken och preciserat vad som av klagandens tillhörigheter skulle ses som avfall- detta i synnerhet utifrån innebörden av artikel 8 EKMR. Hade miljönämnden inte använt sig av rättelseförfarandet enligt 26 kap. 18 § MB utan i stället av ett föreläggandeförfarandet så hade noggranna krav på avvägning avseende vad som ska och inte ska betraktas som avfall/nedskräpning ställts på nämnden. Sådana avvägningar har nu negligerats.

Det finns ett antal rättsfall från Mark- och miljööverdomstolen som gällt exempelvis vitesföreläggande med krav på bortforsling av fordon där sådana krav inte ansetts rimliga med hänsyn till att ett övergivet fordon inte nödvändigtvis utgör nedskräpning bara för att ett sådant stått förfallet. Eftersom någon avvägning avseende över vad som verkligen varit nödvändigt att bortforsla från fastigheten inte har gjorts, är det överklagade beslutet bristfälligt underbyggt och rättsosäkert samt varken proportionerlig eller godtagbart jämte 26 kap 9 § andra stycket miljöbalken. Sistnämnda bestämmelse torde avse inte bara förelägganden utan även beslut såsom det nu överklagade.

Miljönämnden har vidare kringgått principen om ”att förorenaren betalar” (dvs att vända sig med krav mot den som vidtagit en åtgärd enligt miljöbalkens mening) genom att vända sig direkt till fastighetsägaren. De rättsliga grunderna som tillämpats, bl.a. 15 kap. 5 a § miljöbalken och därtill hörande bestämmelser om avfall anger förvisso fastighetsägaren som adressat. I aktuellt fall är det dock inte klarlagt att klagandens tillhörigheter och de övriga romernas hem med tillhörigheter ska betraktas som avfall. Det har naturligtvis funnits avfall på fastigheten men långt ifrån allt kan

klassas som detta. Att nämnden som i detta fall grundat sitt beslut på regler om avfall samt vad det verkar, nedskräpning och bristfälligt bostadsskick, och i detta sammanhang vänt sig direkt till fastighetsägaren- urvattnar de principer och avvägningar som uppställs till den enskildes beskydd i bl.a 2 kap. 7 § MB. Sistnämnda bestämmelse är central och helt avgörande för om en åtgärd är rimlig i miljöbalkens mening. Eftersom nämnden verkar ha betraktat allt på fastigheten som avfall och förbjuden byggnation/bostad men vänt sig till fastighetsägaren har också den konsekvensen uppstått att klaganden som boende på fastigheten inte har ansetts vara direkt berörd av beslutet utan enbart indirekt. Under alla omständigheter ska en prövning mot 2 kap. 7 § miljöbalken leda till att beslutets rättsverkningar är orimliga. Detta ska särskilt ses i ljuset av att nämnden inte erbjöd varken klaganden eller någon av de andra i gruppen romer tillräckliga ersättningsbostäder (dessa räckte inte till för honom eller samtliga de andra boende). Nämnden har sammanfattningsvis kringgått regler och principer om proportionalitet och rättssäkerhet och i vart fall inte tillämpat 2 kap. 7 § miljöbalken på ett tillräckligt genomlyst sätt.

Den inskränkningen miljönämndens beslut innebär bör betraktas som extra allvarlig då den riktar sig mot ett helt samhälle och inte en enskild individ. Begreppet samhälle brukar syfta på en grupp människor som förenas av ett nätverk av sociala relationer med viss varaktighet och kontinuitet. Individerna i samhället delar gemensamma intuitioner samt i viss grad kultur och tradition.

Beslutet innebär även en inskränkning av *rätten till respekt för privatlivet*, se *Yordonova and Others* § 105. Europadomstolen har vid flera tillfällen gjort gällande att rätten till respekt för sitt privatliv och familjeliv även aktualiseras då beslut påverkar resandefolks möjlighet att leva i husvagn. Detta eftersom boende i husvagnar är att betrakta som en väsentlig del av resandefolks identitet och beslutet påverkar deras möjlighet att bibehålla sin identitet. Detta gäller även då det rör sig om individer som inte längre lever en helt och hållet nomadisk tillvaro, se *Chapman*, cited above, § 73; *Connors* cited above, § 68; and *Wells v. the United Kingdom* (dec.), no. 37794/05) och *winterstein v. France* § 70.

Klaganden vill även belysa att beslutet kan ha inskränkt andra relevanta rättigheter. Miljönämndens beslut resulterade de facto i att ett helt samhälle vräktes till hemlöshet. Sverige som nation har genom undertecknande av ett flertal konventioner förbundit sig att inte utsätta individer för godtyckliga avhysningar, se den Europeiska Sociala Stadgan artikel 16, 30 och 31, Konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (MOP konventionen) artikel 17 samt Konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (ESK konventionen) artikel 11. Även om dessa konventioner inte har inkorporerats i nationell rätt så har myndighetsutövare fortfarande en skyldighet att tolka bestämmelser fördragskonformt. I en statlig utredning från 2010 definierades fördragskonform tolkning på följande vis: ”Enligt principen om fördragskonform tolkning ska [...] svensk intern rätt tolkas på ett sätt som överensstämmer med Sveriges internationella åtaganden, så långt detta är möjligt inom ramen för den svenska be-

stämmelsens ordalydelse.” (SOU 2010:70, sid. 20) Detta innebär att såväl domstolar som kommuner, landsting och statliga myndigheter har en skyldighet att känna till och tillämpa principerna om mänskliga rättigheter när de tolkar svensk lagstiftning. Inom ramen för proportionalitetsbedömningen finns ett brett utrymme att tolka miljöbalkens bestämmelser i ljuset av EKMR, MOP konventionen, ESK konventionen och den Europeiska Sociala Stadgan. Ett tydligt tecken på att resultatet av miljö-nämndens beslut inte har varit förenligt med internationell rätt är det brev (se bilaga 2) som Europarådets kommissionär för mänskliga rättigheter skickat till Sveriges regering för att påminna om skyldigheterna under stadgan. Kommittén som bevakar den europiska sociala stadgan har vid flera tillfällen granskat fall rörande avhysningar från ockuperad mark. Se *European Roma Rights Centre (ERRC) v. Greece*, *European Roma Rights Centre (ERRC) v. Italy*, *International Movement ATD Fourth World v. France* samt *INTERIGHTS v. Greece*. I kommitténs praxis har det utvecklats riktlinjer för hur en avhysningsprocess ska gå till för att vara förenlig med stadgan, dessa riktlinjer sammanfattas bland annat i *Médecins du Monde – International v. France* och lyder som följande:

The Committee recalls that in order to comply with the Charter, legal protection for persons threatened with eviction must be prescribed by law and include:

- an obligation to consult the affected parties in order to find alternative solutions to eviction;
- an obligation to fix a reasonable notice period before eviction;
- a prohibition to carry out evictions at night or during winter;
- access to legal remedies;
- access to legal aid;
- compensation in case of illegal evictions.

Furthermore, when evictions do take place, they must be:

- carried out under conditions respecting the dignity of the persons concerned;
- governed by rules sufficiently protective of the rights of the persons;
- accompanied by proposals for alternative accommodation

(*European Roma Rights Centre (ERRC) v. Italy*, Complaint No. 27/2004, decision on the merits of 7 December 2005, §41, and Conclusions 2011, Turkey, Article 31§2).

Se *Médecins du Monde – International v. France* pt 75.

Klaganden framhåller slutligen, med anledning av vad som anförts ovan, att miljöbalken är subsidiär till de grundläggande fri- och rättigheterna samt gentemot EKMR m.m. och att Mark- och miljödomstolen inte ska tillämpa en lagregel som strider mot EKMR, se 2 kap. 19 § regeringsformen. När det gäller Malmö stads föreskrifter och huruvida de är tillämpliga på det aktuella fallet vill han även observera domstolen på reglen i 2 kap. 11 regeringsformen innebärandes att en föreskrift inte ska tillämpas om den står i strid mot bestämmelse i grundlag eller annan högre författning. I detta sammanhang åberopas det nyligen avgjorda rättsfallet från Mark- och miljööverdomstolen, P 7514-15 varvid reglen i 2 kap. 11 § RF tillämpades.

Klaganden blev den 3 november 2015 utsatt för en godtycklig vräkning från sitt hem till hemlöshet. Detta är, i enlighet med vad som ovan redogjorts för, skäl för att upp-

häva nämndens beslut och visa ärendet åter till nämnden.

Åberopas: Samtliga ovan nämnda rättsfall

Bilagor:

1. Foton över klagandens situation
2. Brev från Europarådets kommissionär för mänskliga rättigheter