

Statsforvaltningens brev til en journalist

Dato: 09-08-2016

Henvendelse vedrørende aktindsigt

Tilsynet

Statsforvaltningen har på foranledning af en klage fra dig fået indbragt en sag vedrørende Aarhus Kommunes afgørelse af 1. oktober 2015 om afslag på aktindsigt i et notat af 8. november 2012 om Aarhus Havn, idet Statsforvaltningen i medfør af kommunestyrelseslovens § 47 fører tilsynet med kommunerne.

Statsforvaltningen
Storetorv 10
6200 Aabenraa

I din klage over Aarhus Kommune har du endvidere anført, at kommunen i forbindelse med sagens behandling har tilsidesat sin notatpligt.

Sagsnummer.: 2015 - 66694

SAGSBEHANDLER:

Eva Sonne

Resumé

Aarhus Kommune har meddelt dig afslag på aktindsigt i et notat af 8. november 2012, som er udarbejdet af Borgmesterens Afdeling i kommunen vedrørende rådgivning, som kommunen har ydet Aarhus Havn.

Telefon: 7256 7000
EAN-Nr. 5798000362222
skriv til os via borger.dk
www.statsforvaltningen.dk

ÅBNINGS- OG TELEFONTIDER
findes på
www.statsforvaltningen.dk/kontakt

Det fremgår af dommen i den såkaldte sms-sag, at notatet er udleveret til havnens daværende ledelse. Efter det oplyste indgår notatet på tre konkrete personalesager i Aarhus Havn vedrørende tidligere ansatte i havnen.

Derudover er notatet videregivet til politiet, hvor det indgår på en sag inden for strafferetsplejen.

Det er Statsforvaltningens opfattelse, at en kommunal selvstyrehavn som Aarhus Havn er en sådan særlig forvaltningsmyndighed, der ikke kan betragtes som en del af den kommunale enheds-forvaltning.

Da Aarhus Kommune i e-mail af 19. april 2016 over for Statsforvaltningen har oplyst, at der er meddelt afslag på aktindsigt under henvisning til, at Aarhus Havn er en del af Aarhus Kommune, lægger Statsforvaltningen til grund, at kommunens forvaltning ikke har udarbejdet notatet af 8. november 2012 som led i sekretariatsbetjening

af en særlig forvaltningsmyndighed.

På den baggrund er det Statsforvaltningens opfattelse, at Aarhus Kommunes notat ved overgivelsen til Aarhus Havn har mistet sin interne karakter i offentlighedslovens forstand. Aarhus Kommune har derfor ikke været berettiget til at undtage notatet fra aktindsigt i medfør af offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1.

Statsforvaltningen har ikke fundet grundlag for at antage, at Aarhus Kommune har overtrådt den dagældende offentlighedslov eller en ulovbestemt retsgrundsætning ved ikke at gøre notat om den rådgivning, kommunen indhentede fra to advokatfirmaer i 2012.

Statsforvaltningen har på det foreliggende heller ikke fundet grundlag for at tilsidesætte Aarhus Kommunes oplysning om, at der ikke foreligger notater, som du i medfør af offentlighedslovens § 7, stk. 1, kunne få aktindsigt i, vedrørende den telefoniske vejledning i 2012.

Statsforvaltningen har i dag anmodet Aarhus Kommune om at genoptage sagen og træffe en ny afgørelse om aktindsigt i overensstemmelse med offentlighedslovens regler.

Her følger en gennemgang af sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Statsforvaltningens opfattelse.

Sagens baggrund

Det fremgår af sagen, at Aarhus Kommune ved afgørelser af 21. og 28. januar 2013 har meddelt dig afslag på aktindsigt i kommunens oplysninger om rådgivning kommunen har ydet Aarhus Havn i 2012 vedrørende det retlige og faktiske grundlag for at iværksætte sanktioner over for en række konkrete medarbejdere under henvisning til indholdet af sms-beskeder, som var modtaget på eller afsendt fra en arbejdsmobiltelefon.

Retten i Aarhus har den 18. september 2015 afsagt dom i en hertil relateret sag, hvor Aarhus Havn samt den tidligere havnedirektør og den tidligere tekniske chef for havnen var sigtet for brud på brevhemmeligheden og uberettiget adgang til andres it-oplysninger (den såkaldte sms-sag).

Ved e-mail af 30. september 2015 har du fremsat en ny anmodning om aktindsigt i følgende:

”...

Jeg ønsker aktindsigt i kommunens håndtering af rådgivningen af Aarhus havn i forbindelse med beslutningen om at 'tappe' en tillidsmands arbejdsmobil.

Af dommen fremgår det, at tre jurister i Aarhus kommune har udtalt sig og at der er indhentet to eksterne udtalelser i sagen.

Jeg ønsker aktindsigt i de notater, referater og den kommunikation der foreligger i sagen. Det gælder også den vejledning forvaltningen har givet borgmesteren i sagen.

...”

Aarhus Kommune har den 1. oktober 2015 meddelt dig afslag med følgende begrundelse:

”...

Indledningsvis kan jeg oplyse, at det materiale, du har søgt om aktindsigt i, indgår i en straffesag og dermed er undtaget fra aktindsigt (offentlighedslovens § 19).

Samtidig skal det understreges, at der er tale om intern rådgivning i konkrete personalesager.

For så vidt angår de eksterne udtalelser, du henviser til, kan det oplyses, at der var tale om telefoniske uformelle drøftelse med to advokatfirmaer. Der findes således ikke noget materiale herom at få aktindsigt i.

Der henvises i øvrigt i det hele til Aarhus Kommunes tidligere svar til dig af hhv. 21. januar 2013 og 28. januar 2013.

...”

Du har efterfølgende klaget til Folketingets Ombudsmand den 1. oktober 2015 under henvisning til følgende:

”...

/.../ Jeg mener, at det har offentlig interesse at få belyst, hvordan det gik til, at kommunen kunne råde Århus Havn til at udlæse private sms-beskeder fra en ansats mobiltelefon. Af domsudskriften fremgår det, at den kendsgerning, at tre kommunale jurister og to eksterne jurister har sagt god for indgrebet har haft betydning for dommen. De anklagede blev dømt for overtrædelse af brevhemmeligheden, men blev straffri netop med henvisning til den usikkerhed, som dels de juridiske råd og dels politiets afvisning af at rejse sagen to gange gav anledning til. Desuden undrer jeg mig over, at det af afslaget fremgår, at der ikke findes materiale i kommunen om kontakten til de to eksterne jurister. Det fremgår af svaret at der var tale om 'uformelle drøftelser pr. telefon. Jeg mener det strider mod den såkaldte notatpligt, og det forbløffer mig, al den stund at den 'eksterne rådgivning' spiller en rolle i retssagen, selvom den altså formelt set aldrig har fundet sted.

...”

Folketingets Ombudsmand har den 6. oktober 2015 videresendt din klage til Aarhus Kommune med henblik på remonstration.

Aarhus Kommune har ved e-mail af 14. oktober 2015 orienteret Statsforvaltningen om sagen og oplyst, at den ”vil blive gennemgået på ny først i den kommende uge”. Kommunen har endvidere oplyst, at du er orienteret om den forlængede sagsbehandlingstid.

Efterfølgende har Aarhus Kommune i e-mail af 20. oktober 2015 uddybet sin begrundelse og oplyst, at der vil blive indhentet udtalelser fra anklagemyndigheden samt fra de tre tidligere medarbejdere, som de konkrete personalesager vedrører, før kommunen træffer afgørelse om aktindsigt efter offentlighedslovens § 14. Kommunen har blandt andet anført følgende:

”...

Det bemærkes, at det pågældende materiale alene omfatter ét dokument – hvilket drejer sig om et notat med kommunens vurdering af sagen.

Du har i din anmodning om aktindsigt henvist til, at kommunen har indhentet to eksterne udtalelser i sagen. Kommunen skal i den forbindelse oplyse, at der ikke er indhentet eksterne juridiske vurderinger, men at der alene har været tale om telefonisk sparring med to advokatfirmaer. Der er derfor ikke udarbejdet notater herom.

...

Som tidligere meddelt indgår notatet i en sag inden for strafferetsplejen, jf. offentlighedslovens § 19, stk. 1. Notatet indgår endvidere i tre konkrete personalesager, jf. offentlighedslovens § 21, stk. 2.

Sager inden for strafferetsplejen samt personalesager er efter de nævnte bestemmelser undtaget fra retten til aktindsigt. Det bemærkes hertil, at der dog er ret til aktindsigt i visse oplysninger i personalesager, jf. § 21, stk. 3, men at notatet ikke indeholder sådanne oplysninger.

Da notatet således som udgangspunkt er undtaget fra retten til aktindsigt, har kommunen herefter overvejet, om der kan gives aktindsigt efter reglen om meroffentlighed, jf. offentlighedslovens § 14.

Aarhus Kommune er indstillet på, at give aktindsigt i notatet i medfør af reglen om meroffentlighed.

Kommunen kan dog alene give aktindsigt i det omfang, det ikke strider med anden lovgivning, herunder regler om tavshedspligt og regler i lov om behandling af personoplysninger, jf. § 14, stk. 1, 2. pkt.

Da notatet indeholder personhenførbare oplysninger, kan kommunen således alene give aktindsigt i oplysningerne, såfremt personerne giver samtykke, jf. persondatalovens § 6. Da notatet som nævnt også indgår i en straffesag, finder kommunen det endvidere nødvendigt at indhente en udtalelse fra anklagemyndigheden, inden der kan gives aktindsigt. Vi vil endvidere videresende din henvendelse om aktindsigt til anklagemyndigheden med henblik på at vurdere, om der kan gives aktindsigt efter retsplejelovens regler.

Vi kan desuden til orientering oplyse, at advokatfirmaet Kromann Reumert har udarbejdet et notat om de persondataretlige aspekter i sagen. Notatet er fra 8. februar 2013 og er således udarbejdet efter, at der er foretaget politianmeldelse i sagen. Aarhus Kommune vil ligeledes give aktindsigt i dette notat, hvilket dog også kræver indhentelse af et samtykke fra de implicerede medarbejdere. Det bemærkes, at medarbejderne ikke nævnes ved navn i notatet, men efter Aarhus Kommunes opfattelse kan identificeres på baggrund af medieomtalen i sagen.

Kommunen vil derfor kontakte de pågældende personer samt anklagemyndigheden med henblik på at kunne give fuld aktindsigt i notaterne. Herefter vil kommunen vende tilbage til dig hurtigst muligt.

..."

Aarhus Kommune har samme dag orienteret Statsforvaltningen herom.

I e-mail af 18. november 2015 har Aarhus Kommune besluttet at fastholde sin tidligere afgørelse om at meddele dig afslag på aktindsigt i notatet af 8. november 2012 med en delvis ændret begrundelse:

"...

/.../ Vi kan ikke imødekomme din anmodning om aktindsigt. Afgørelsen er truffet efter offentlighedslovens § 21, stk. 2, § 23, stk. 1, nr. 1 samt § 28.

Det materiale, du har bedt om aktindsigt i, omfatter alene ét dokument. Der er tale om kommunens notat af 8. november 2012.

Notatet er som udgangspunkt undtaget fra aktindsigt, da der er tale om et internt rådgivningsnotat, som indgår i personalesager.

Kommunen har herefter overvejet at give aktindsigt i notatet efter reglen om meroffentlighed, jf. offentlighedslovens § 14.

Da notatet indgår i en straffesag, jf. offentlighedslovens § 19, har kommunen anmodet Statsadvokaten om bemærkninger til spørgsmålet om aktindsigt. Statsadvokaten har udtalt sig imod aktindsigt, da notatet indgår som bilag i straffesagen vedrørende brud på brevhemmeligheden, og at sagen fortsat er verserende.

Under henvisning hertil finder kommunen, at der ikke er grundlag for at give meroffentlighed.

Vi har i øvrigt d.d. videresendt din anmodning om aktindsigt til Østjyllands Politi med henblik på, at Østjyllands Politi træffer afgørelse om aktindsigt i notatet i henhold til retsplejelovens regler.

...”

Aarhus Kommune har samme dag videresendt sagen til Statsforvaltningen.

Statsforvaltningen har den 15. april 2016 indhentet Aarhus Kommunes afgørelser af 21. og 28. januar 2013 fra kommunen.

Aarhus Kommune har i e-mail af 19. april 2016 til Statsforvaltningen præciseret, at det er kommunens opfattelse, at Aarhus Havn som kommunal selvstyrehavn er en del af den juridiske person Aarhus Kommune, og at dokumenter udvekslet mellem havnen og kommunen dermed er omfattet af offentlighedslovens regler om interne dokumenter. Kommunen har i den forbindelse henvist til et af kommunen udarbejdet notat af 18. februar 2013 og en udtalelse af 31. oktober 2007 fra Statsforvaltningen Syddanmark.

Statsforvaltningens kompetence

Statsforvaltningen fører tilsyn med, at kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, jf. kommunestyrelseslovens § 48, stk. 1.

Statsforvaltningen kan ikke tage stilling til, om kommunerne overholder god sagsbehandlingsskik.

Statsforvaltningen kan udtale sig om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser, jf. kommunestyrelseslovens § 50.

Statsforvaltningens udtalelse

Aarhus Kommune har meddelt dig afslag på aktindsigt i et notat af 8. november 2012, som er udarbejdet af Borgmesterens Afdeling i kommunen, vedrørende rådgivning, som kommunen har ydet Aarhus Havn.

Det fremgår af dommen i den såkaldte sms-sag, at notatet er udleveret til havnens daværende ledelse. Efter det oplyste indgår notatet på tre konkrete personalesager i Aarhus Havn vedrørende tidligere ansatte i havnen.

Derudover er notatet videregivet til politiet, hvor det indgår på en sag inden for strafferetsplejen.

Aktindsigt i juridisk rådgivning fra to advokatfirmaer

Den i 2012 gældende offentlighedslov (lov nr. 572 af 19. december 1985), gjaldt efter lovens § 1, stk. 2, for al virksomhed, der blev udøvet af den offentlige forvaltning.

Tilsvarende finder den nugældende offentlighedslov (lov nr. 606 af 12. juni 2013) efter lovens § 2 anvendelse på al virksomhed, der udøves af myndigheder inden for den offentlige forvaltning.

Det fremgår af offentlighedslovens § 7, stk. 1, og stk. 2, at enhver med de undtagelser, der er nævnt i §§ 19-35, kan forlange at blive gjort bekendt med dokumenter, der er indgået til eller oprettet af en myndighed m.v. som led i administrativ sagsbehandling i forbindelse med dens virksomhed. Det indebærer, at der alene består en ret til aktindsigt i eksisterende dokumenter.

På tidspunktet for Aarhus Kommunes rådgivning af Aarhus Havn i 2012 fastslog den dagældende offentlighedslov en pligt for myndigheder til efter omstændighederne at tage notat i afgørelses-sager:

”§ 6. I sager, hvor der vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, skal en myndighed, der mundtligt modtager oplysninger vedrørende en sags faktiske omstændigheder, der er af betydning for sagens afgørelse, eller som på anden måde er bekendt med sådanne oplysninger, gøre notat om indholdet af oplysningerne. Det gælder dog ikke, såfremt oplysningerne i øvrigt fremgår af sagens dokumenter.
...”

Notatpligten i medfør af den daværende offentlighedslovs § 6, stk. 1, gjaldt alene for den myndighed, der ville træffe afgørelse i en sag.

Desuden gælder en almindelig ulovbestemt retsgrundsætning om myndighedernes notatpligt. I den nugældende offentlighedslovs § 13, stk. 1, er den tidligere retsstilling sprogligt præciseret, og med stk. 2 er der sket en lovfæstelse af den del af den ulovbestemte retsgrundsætning, der angår afgørelsessager.

Der henvises til de specielle bemærkninger til bestemmelsen i lovforslag nr. L 144 af 7. februar 2013 om offentlighed i forvaltningen.

Det fremgår af den nugældende offentlighedslovs § 13, stk. 2, at en myndighed i sager, hvor der vil blive truffet en afgørelse, snarest muligt skal tage notat om væsentlige sagsbehandlingsskridt, der ikke i øvrigt fremgår af sagens dokumenter.

I Offentlighedsloven med kommentarer, Mohammad Ahsan, 1. udgave, s. 262, er der om bestemmelsen i § 13, stk. 2, anført, at den i modsætning til den nugældende § 13, stk. 1 (svarende til den dagældende § 6, stk. 1), efter omstændighederne også gælder for en myndighed, der blot deltager i behandlingen af en afgørelsessag, men som ikke træffer en selvstændig afgørelse (f.eks. en myndighed, der udarbejder en indstilling til en anden myndighed til brug for sagens afgørelse).

Med offentlighedslovens § 13, stk. 2, er der alene sket en lovfæstelse af den del af den ulovbestemte retsgrundsætning om notatpligt, der angår afgørelsessager, mens den resterende del af retsgrundsætningen videreføres på ulovbestemt grundlag.

Der er i Offentlighedskommissionens betænkning nr. 1510/2009, s. 419-422, om den ulovbestemte retsgrundsætning om notatpligt anført, at en forvaltningsmyndighed efter omstændighederne kan være forpligtet til at tage notat om modtagne oplysninger, når modtagelsen af oplysningerne kan karakteriseres som et væsentligt sagsbehandlingsskridt og ikke fremgår af sagens akter i øvrigt. En myndighed kan ligeså være forpligtet til at tage notat om andet end modtagne oplysninger, hvis det pågældende sagsbehandlingsskridt kan betragtes som væsentligt.

Afgørelsessager har i almindelighed væsentlig betydning for borgerne, og der er derfor et særligt hensyn at tage til, at det, når afgørelsen er truffet, kan dokumenteres, hvilke væsentlige sagsbehandlingsskridt der er foretaget i sagen. Som eksempel på sagsbehandlingsskridt i afgørelsessager, der i ombudsmandens praksis er blevet betragtet som væsentlige, kan nævnes en sag, hvor myndigheden burde have taget et notat om, at den havde meddelt parten, at en ansøgning om tilskud ville falde bort, hvis vedkommende ikke fremsendte yderligere oplysninger om projektet. I en anden sag burde politiet have taget et notat om, at der mundtligt var meddelt parten en afgørelse om at inddrage prøveskilte til biler. I andre sager har der været tale om en mundtlig meddelelse til en aktindsigtssøgende om, at en afgørelse først kunne forventes truffet efter udløbet af fristen i den daværende offentlighedslovs § 16, stk. 2, og en mundtlig anmodning til en lokal radiostation om at indsende båndoptagelse af stationens udsendelser i en sag om inddragelse af stationens sendetilladelse.

I Offentlighedsloven med kommentarer, Mohammad Ahsan, 1. udgave, s. 263-263, er der anført, at Folketingets Ombudsmand i sager, der ikke har karakter af afgørelsessager, alene har anvendt den ulovbestemte retsgrundsætning om notatpligt på traditionelle administrative sager, der har en vis indgribende og væsentlig betydning for borgeren, og hvor det er en særlig grund til at stille krav om, at der tages notat om væsentlige sagsbehandlingsskridt. Som eksempel herpå kan blandt andet nævnes en sag, hvor en kommune havde pligt til at tage notat om oplysninger, som kommunen havde modtaget fra en privatskole om, at barnets far havde givet samtykke til, at skolen kunne indhente oplysninger om barnet fra kommunen. I en anden sag skulle politiet have taget et notat om en formaning, som en mand havde fået om ikke at kontakte sin tidligere kæreste. Yderligere eksempler er en sag, hvor en forvaltningsmyndighed skulle have gjort notat om, at myndigheden under en telefonsamtale havde stillet en borger i udsigt, at vedkommende ville få udbetalt nogle penge, og en sag, hvor et fængsel skulle have gjort notat i forbindelse med videregivelse af rent private oplysninger til politiet.

Efter en gennemgang af sagens akter står det ikke klart for Statsforvaltningen, hvorvidt Aarhus Kommune på det tidspunkt, hvor kommunen telefonisk indhentede vejledning fra to advokatfirmaer, kan siges at have deltaget i behandlingen af en eller flere afgørelsessager i Aarhus Havn. Statsforvaltningen har ikke fundet anledning til nærmere at undersøge spørgsmålet, da vi ikke finder grundlag for at antage, at en nærmere undersøgelse af sagen vil føre til en konstatering af, at Aarhus Kommune ikke har overholdt sin notatpligt ved ikke at gøre notat om samtalerne med de pågældende advokatfirmaer.

Statsforvaltningen har i den forbindelse lagt vægt på, at det i medfør af den dagældende offentlighedslovs § 6, stk. 1, efter loven alene var den myndighed, der ville træffe afgørelse, der efter omstændighederne var forpligtet til at gøre notat. Allerede fordi det ikke var Aarhus

Kommune, men Aarhus Havn, der eventuelt ville træffe afgørelse om afskedigelser, var kommunen således ikke efter loven omfattet af notatpligten.

Statsforvaltningen har endvidere lagt vægt på, at notatpligt efter den ulovbestemte retsgrundsætning i såvel en afgørelsessag som i en sag, der ikke har karakter af afgørelsessag, forudsætter, at der er tale om et væsentligt sagsbehandlingsskridt.

Da formålet med at indhente den pågældende vejledning efter det oplyste har været at undersøge, om eksterne jurister var enige i kommunens egen vurdering af lovligheden af at udlæse data fra en arbejdsmobiltелефон, er det Statsforvaltningens opfattelse, at den rådgivning, Aarhus Kommune indhentede ikke kan henregnes som et sådant væsentligt sagsbehandlingsskridt, at kommunen var forpligtet til at gøre notat om de indhentede oplysninger, uanset om der på det tidspunkt var tale om afgørelsessager i Aarhus Havn eller ej.

Sammenfattende har Statsforvaltningen således ikke fundet grundlag for at antage, at Aarhus Kommune har overtrådt den dagældende offentlighedslov eller ulovbestemte retsgrundsætning ved ikke at gøre notat om den rådgivning, kommunen indhentede fra de omtalte advokatfirmaer i 2012.

Statsforvaltningen bemærker, at vi ikke har kompetence til at tage stilling til, om Aarhus Kommune burde have gjort notat om de to samtaler efter principperne om god forvaltningskik.

Statsforvaltningen har på det foreliggende ikke fundet grundlag for at tilsidesætte Aarhus Kommunes oplysning om, at der ikke foreligger notater, som du i medfør af offentlighedslovens § 7, stk. 1, kunne få aktindsigt i, vedrørende den telefonisk indhentede rådgivning.

Offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1

Aarhus Kommune har under henvisning til offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1, begrundet sit afslag på aktindsigt med, at der er tale om et internt notat, som ikke er videregivet til udenforstående, da Aarhus Havn efter kommunens opfattelse er en del af den kommunale enhedsforvaltning.

Reglerne om undtagelse af interne dokumenter fra aktindsigt findes i offentlighedsloven § 23, stk. 1, nr. 1. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

”§23. Retten til aktindsigt omfatter ikke interne dokumenter. Som interne dokumenter anses
1) dokumenter, der ikke er afgivet til udenforstående,
[...].”

I lovforslaget til offentlighedsloven (lovforslag nr. 144 af 7. februar 2013), er det blandt andet anført under de specielle bemærkninger til § 23:

” ...

Bestemmelserne i *stk. 1, nr. 1-3*, har til formål at sikre en beskyttelse af forvaltningsmyndighedernes interne og politiske beslutningsproces samt de forskellige stadier af disse processer. Herudover har bestemmelserne til formål at sikre en beskyttelse af de offentligt ansattes arbejdsvilkår derved, at de

sikres adgang til på en fri og formløs måde at foretage deres overvejelser og udføre det forberedende arbejde, uden det pres en eventuel senere offentliggørelse af ufærdige eller foreløbige overvejelser kan udgøre. /.../

Ved afgørelsen af, om forskellige enheder skal anses som en del af samme myndighed eller som selvstændige myndigheder, skal der navnlig tages udgangspunkt i en *organisatorisk præget vurdering* af forholdet mellem de pågældende enheder. Der kan i den forbindelse bl.a. lægges vægt på, om den pågældende administrative enheds opgaver er klart afgrænsede fra andre administrative enheders, om enheden varetager omfattende og selvstændige opgaver, om enheden er undergivet andre enheders instruktionsbeføjelse, om der er rekursadgang til en anden enhed, om enheden træffer afgørelse på egne vegne, og *hvilken grad af selvstændighed*, enheden indtager, jf. betænkningens kapitel 16, pkt. 2.2 (side 519 f.) og pkt. 6.1.4 (side 576 ff.).

I den sammenhæng bemærkes, at det i overensstemmelse med grundsætningen om den kommunale og regionale enhedsforvaltning gælder, at brevveksling mellem en kommunalbestyrelse (regionsråd) og dennes udvalg, afdelinger og andre organer eller mellem disse organer indbyrdes betragtes som intern, dvs. der er tale om brevveksling mellem forskellige enheder inden for samme myndighed (»intern« afgivelse). Der henvises til betænkningens kapitel 16, pkt. 2.3 (side 529 f.) og pkt. 6.1.5 (side 578 ff.).

...”

Der er i Offentlighedsloven med kommentarer af Mohammed Ahsan, 1. udgave, 2014, s. 404-405, anført følgende om bestemmelsen i forhold til den kommunale enhedsforvaltning:

” ...

En kommunal eller regional forvaltningsenhed indgår i den kommunale/regionale enhedsforvaltning, i det omfang enheden afleder sin kompetence fra kommunalbestyrelsen eller Regionsrådet (og brevvekslingen mellem enheden og kommunen betragtes derfor som intern). Hvis den kommunale enhed derimod er tillagt selvstændig kompetence ved lov, eller er oprettet i henhold til anden lovgivning end kommunestyrelsesloven, betragtes enheden i praksis som en selvstændig myndighed (og brevveksling mellem kommunen og enheden er derfor ekstern). Som eksempler på sådanne selvstændige kommunale organer kan nævnes børn og unge-udvalg, bevillingsnævn, ældreråd, klageråd, brugerråd, huslejenævn, folkeoplysningsudvalg og valgbestyrelser. I det omfang den kommunale administration varetager sekretariatsfunktioner for sådanne selvstændige organer, har den pågældende kommunale administration stilling som selvstændig myndighed i forhold til den øvrige kommunale administration. (dvs. den pågældende kommunale administration i sekretariatsfunktionen betragtes som en del af det selvstændige kommunale organ).

...”

Den første danske havnelov var trafikhavneloven fra 1976, som blev erstattet af trafikhavneloven fra 1990. Havneloven fra 1999 erstattede trafikhavneloven og er efterfølgende blevet ændret tre gange, senest i 2012.

Følgende fremgår af den nugældende havnelov (lovbekendtgørelse nr. 457 af 23. maj 2012):

”§ 9. En kommunal selvstyrehavn er en selvstændig virksomhed, som styres af kommunalbestyrelsen i den kommune, hvor havnen ligger.

Stk. 2. Havnens ledelse varetages af en havnebestyrelse, der vælges af kommunalbestyrelsen. Havnebestyrelsens medlemstal skal være ulige. Valget sker på kommunalbestyrelsens konstituerende møde og har virkning for kommunalbestyrelsens funktionsperiode. Havnebestyrelsen vælger en formand.

Stk. 3. Kommunalbestyrelsen skal efter havnebestyrelsens indstilling godkende bestyrelsesvedtægt og regnskaber samt beslutninger om optagelse af lån og om ansættelse og afskedigelse af havnechef.

Stk. 4. Kommunalbestyrelsen og havnebestyrelsen skal ved udøvelsen af deres kompetence varetage havnens interesser. Havnebestyrelsen er over for kommunalbestyrelsen ansvarlig for havnens drift og vedligeholdelse.

/.../

Stk. 12. Havnen drives således, at dens indtægter mindst dækker udgifterne. Kommunalbestyrelsen fastsætter de overordnede økonomiske rammer for havnens drift, og havnebestyrelsen disponerer selvstændigt inden for de fastsatte rammer over anlægs- og driftsmidler.

Stk. 13. Havnens daglige administration skal holdes adskilt fra kommunens.

Stk. 14. Havnens midler skal være regnskabsmæssigt adskilt fra kommunens, jf. dog stk. 16, 2. pkt. Havnen skal udarbejde resultatopgørelse og balance efter reglerne i årsregnskabsloven.

Regnskabsaflæggelse i øvrigt skal foregå efter principperne i årsregnskabsloven. Revision af havnens regnskaber foretages af en af kommunalbestyrelsen valgt revisor.

/.../

Stk. 16. En kommunal selvstyrehavn skal overgå til at være en kommunal havn, når den i 5 på hinanden følgende år har haft et negativt driftsresultat efter renter, men før afskrivninger.

Kommunalbestyrelsen kan dog i særlige tilfælde med transportministerens godkendelse beslutte i stedet at tilføre havnen ny kapital.”

Det fremgår af de almindelige bemærkninger til forslag til lov om havne (L 1998/1 LSF 162), at en kommunal selvstyrehavn, som overgår til en kommunal havn, kommer til at indgå som en del af den kommunale forvaltning uden adskillelse fra kommunens økonomi i øvrigt med de forpligtelser, der følger deraf i henseende til havnen.

Det fremgår endvidere af de særlige bemærkninger til § 9, stk. 3, i ovennævnte lovforslag, at kommunalbestyrelsen godkender vedtægter, regnskab, optagelse af nye lån og ansættelse eller afskedigelse af havnechef efter indstilling fra havnebestyrelsen. Disse beføjelser vil ikke kunne delegeres til havnebestyrelsen. Derudover er det op til kommunalbestyrelsen at fastlægge omfanget af selvstyret. Den skal således beslutte, om den ønsker at delegere godkendelse af eksempelvis større investeringsplaner, køb og salg af fast ejendom etc. Kommunalbestyrelsen kan til enhver tid tilbagekalde delegationen.

Derudover fremgår det af de særlige bemærkninger til § 9, stk. 7, i ovennævnte lovforslag, at kommunalbestyrelsen forudsættes at tildele en selvstyrehavn passende frihedsgrader til at fungere på et forretningsmæssigt grundlag. Havnens ledelse (havnebestyrelse og havnechef) skal selv i vidt omfang kunne disponere over havnens anlægs- og driftsmidler til formål, som særlig tjener havnens interesser, fastsætte takster og lægge budgetter. Havnens økonomi skal være adskilt fra kommunens. Da havnen er forankret i kommunen, vil kommunen dog hæfte for lån, som havnen ikke måtte kunne tilbagebetale. Havnen skal være selvfinansierende over tid og således i det mindste hvile i sig selv.

I Havnearealer – håndbog om rettigheder og pligter af Ellen Margrethe Basse og Kim Trenskow, 1. udgave, 2003, s. 64-67, fremgår følgende om selvstyrehavne som organiseringsform:

” ...

Havnen har som juridisk person selvstændige rettigheder og kan påtage sig forpligtelser. Ved havnelovens § 9, stk. 7 [§ 9, stk. 12, i den nugældende havnelov] fastslås det, at havnen skal drives, således at dens indtægter mindst dækker udgifterne. Af samme bestemmelse fremgår det, at havnebestyrelsen disponerer selvstændigt over anlægs- og driftsmidler inden for de af kommunalbestyrelsen fastsatte økonomiske rammer og andre betingelser for driften.

...

I relation til havnebestyrelser for kommunale selvstyrehavne er kommunalbestyrelsens instruktionsbeføjelser mindre [end i forhold til havnechefen for en kommunal havn, der udfører funktionen som daglig leder efter bemyndigelse fra kommunalbestyrelsen og er at betragte som en embedsmand i den kommunale forvaltning]. Havnebestyrelsen kan støtte sin kompetence direkte på havnelovens § 9, stk. 2, 1. pkt. – den har ikke kun en kompetence i kraft af en delegation. Et havnebestyrelsesmedlem er kun undergivet kommunalbestyrelsens beslutninger ved udøvelsen af hvervet for så vidt angår beslutninger, der efter deres karakter alene vedrører vedtagelse af kommunale havneopgaver. /.../

...

I Havneloven med kommentarer af Niklas Korsgaard Christensen, 1. udgave, 2015, s. 81-94, er følgende anført om havnelovens § 9:

”Af lovens § 9, stk. 1, fremgår, at en kommunal selvstyrehavn er en selvstændig virksomhed. En kommunal selvstyrehavn er altså i forhold til kommunen en selvstændig juridisk enhed med selvstændige rettigheder og mulighed for at påtage sig økonomiske forpligtelser.

...

Bestemmelsen [i § 9, stk. 3], angiver dermed kompetencefordelingen mellem kommunalbestyrelsen og havnebestyrelsen i den forstand, at der i medfør af lovens § 9, stk. 3, angives grænser for, hvilke forhold en havnebestyrelse henholdsvis kan og ikke kan foretage sig uden kommunalbestyrelsens godkendelse. /.../

...

Ud over de i loven fastsatte godkendelsesbeføjelser kan kommunalbestyrelsen gennem en havns vedtægter bestemme, i hvilken udstrækning havnens investeringer, erhvervelse af fast ejendom eller andre større økonomiske beslutninger skal godkendes af kommunalbestyrelsen. Kommunalbestyrelsen kan altså lade kompetencen til at træffe sådanne beslutninger tilkomme havnebestyrelsen, men kommunalbestyrelsen kan også bestemme, at beslutninger af en vis størrelsesorden forudsætter kommunalbestyrelsens godkendelse.

...

I bestemmelsen [i § 9, stk. 4] bekræftes herved det naturlige, at havnen er en selvstændig enhed i forhold til kommunen. Havnens midler skal derfor anvendes til formål, der tjener havnens – og ikke kommunens eller tredjemands – interesser. /.../

...

Bestemmelsen i lovens § 9, stk. 13, blev indsat ved ændringer af havneloven fra 2003.

Baggrunden for vedtagelsen af bestemmelsen var, at det i praksis havde vist sig vanskeligt at afgøre, om beslutninger blev truffet af de kommunale selvstyrehavnes havneadministration eller af kommunernes tekniske forvaltning. Herved var der risiko for, at havnenes administration var sket under varetagelse af usaglige hensyn, idet administrationen af havnene ikke nødvendigvis var sket med varetagelse af havnenes interesser for øje. Hensigten med bestemmelsen var derfor at understrege, at de kommunale selvstyrehavne skulle have en selvstændig administration til varetagelsen af de daglige opgaver vedrørende havnens drift.

...

Den regnskabsmæssige adskillelse [som fremgår af § 9, stk. 14] indebærer, at selvstyrehavnene skal føre separat regnskab, bogholderi og aflægge separat regnskab. Formålet med bestemmelsens 1. pkt. er at sikre, at driften af de kommunale selvstyrehavne adskilles fra den kommunale drift. Bestemmelsens 1. pkt. skal således ses i sammenhæng med bestemmelsen i lovens § 9, stk. 13, hvoraf fremgår, at også havnens daglige administration skal holdes adskilt fra kommunens. Det har altså fra lovgivers side været ønsket klart at tilkendegive, at de kommunale selvstyrehavne har selvstændighed i forhold til kommunen, og at havnene skal adskilles fra kommunen. /.../

..."

Det fremgår af pkt. 2.1.2.1 i vejledning om aktindsigt i miljøoplysninger (vejledning nr. 10564 af 14. juni 2006), at kommunale selvstyrehavne er særlige forvaltningsmyndigheder. Tilsvarende skriver Folketingets Ombudsmand således i FOB 2006.529 om § 1, stk. 1, i lov om aktindsigt i miljøoplysninger:

"...

Via henvisningen til offentlighedsloven omfattes alle statslige og kommunale forvaltningsmyndigheder, herunder særlige enheder, og hvad enten der er tale om almindelige forvaltningsmyndigheder, særlige nævn eller råd, eller særlige forvaltningsmyndigheder, som f.eks. kommunale selvstyrehavne. /.../

..."

Statsforvaltningen Syddanmark har i en udtalelse af 31. oktober 2007 om inhabilitet vurderet, at en kommunal selvstyrehavn ikke kan anses som en selvstændig juridisk person i forhold til kommunen, men derimod må anses som en særlig del af den kommunale forvaltning. Det fremgår af udtalelsen, at Statsforvaltningen Syddanmarks vurdering efter det oplyste er i overensstemmelse med en tidligere udtalelse, som Statsamtet Sønderjylland har afgivet i marts 2004.

Statsforvaltningen Midtjylland har i en senere udtalelse af 11. maj 2009 taget stilling til spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om ekstern eller intern overgivelse, når en kommune sender et dokument til en kommunal selvstyrehavn. Statsforvaltningen Midtjylland har under henvisning til følgende vurderet, at Ringkøbing-Skjern Kommune ikke var berettiget til at undtage et notat, som var sendt fra kommunen til dens selvstyrehavn, fra aktindsigt i medfør af den daværende offentlighedslovs § 7, stk. 1, nr. 1, der indholdsmæssigt svarer til den nugældende bestemmelse i offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1:

”...

Hvide Sande Havn er som selvstyrehavn en selvstændig virksomhed, der styres af kommunalbestyrelsen, jf. havnelovens § 9, stk. 1. I relation til offentlighedslovens § 7, stk. 1, nr. 1, er Hvide Sande Havn i forhold til kommunen ekstern. Ved kommunens oversendelse af finansieringsdokumentet til Hvide Sande Havn, har dokumentet altså efter statsforvaltningens opfattelse, mistet sin interne karakter efter offentlighedslovens § 7, stk. 1, nr. 1.

...”

Indenrigs- og Sundhedsministeriet, nu Social- og Indenrigsministeriet, har i brev af 4. juni 2010 til Kommunernes Landsforening taget stilling til spørgsmålet om kommunale selvstyrehavne er omfattet af § 68 i den kommunale styrelseslov om offentligt udbud ved salg af kommunens faste ejendomme.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet har udtalt følgende:

”...

/.../ For at fast ejendom kan anses for omfattet af § 68 i den kommunale styrelseslov, må dette efter ministeriets opfattelse forudsætte, at kommunen, for eksempel i tinglysningsmæssig henseende, er registreret som ejer af den pågældende ejendom, medmindre der er faste holdepunkter for at antage, at § 68 alligevel finder anvendelse.

...

Spørgsmålet er, om det forhold, at kommunalbestyrelsen har en række styringsmæssige beføjelser over for havnen, indebærer, at salg af havnens faste ejendomme alligevel er omfattet af § 68 i den kommunale styrelseslov.

Det følger således af havnelovens § 9, stk. 1, at en kommunal selvstyrehavn styres af kommunalbestyrelsen i den kommune, hvor havnen ligger, og af bemærkningerne hertil, at kommunalbestyrelsen har det overordnede ansvar for havnen. Endvidere peger det anførte i bemærkningerne til havnelovens § 9, stk. 3, hvorefter kommunalbestyrelsen selv beslutter, om den ønsker at delegerer godkendelse af for eksempel køb og salg af fast ejendom til havnebestyrelsen, i retning af, at § 68 om udbud af kommunens faste ejendomme finder anvendelse, i hvert fald for så vidt angår beslutninger om salg af fast ejendom, som ikke er delegeret til havnebestyrelsen. Hertil kommer det anførte i bemærkningerne til § 9, stk. 8, om, at kommunen hæfter for lån, som havnen ikke måtte kunne tilbagebetale.

Det følger dog samtidigt af havnelovens § 9, stk. 1 og 9 [nuværende § 9, stk. 1 og 13], at en kommunal selvstyrehavn er en selvstændig virksomhed med en selvstændig administration, der varetager de daglige opgaver vedrørende havnens drift. En kommunal selvstyrehavn, herunder havnebestyrelsen, er således ikke en del af den almindelige kommunale forvaltning. Dette er tydeliggjort i forbindelse med ændringen i 2003 af havnelovens § 9, som indebærer, at havnens daglige administration skal holdes adskilt fra kommunens, jf. havnelovens § 9, stk. 9 [nuværende § 9, stk. 13]. Dertil kommer, at havnens midler skal være regnskabsmæssigt adskilt fra kommunens, jf. havnelovens § 9, stk. 10 [nuværende § 9, stk. 14].

Endvidere må det lægges til grund, at havnelovens § 9, stk. 8 [nuværende § 9, stk. 12], hvorefter havnebestyrelsen inden for de fastsatte rammer selvstændigt disponerer over havnens anlægsmidler, også omfatter fast ejendom.

Det kan på baggrund af ovenstående efter Indenrigs- og Sundhedsministeriets opfattelse således give anledning til nogen tvivl, hvorvidt en kommunal selvstyrehavn er omfattet af § 68 i den kommunale styrelseslov.

Indenrigs- og Sundhedsministeriet finder imidlertid på baggrund af de rammer, som er fastlagt i havneloven for selvstyrehavne, jf. ovenfor, og [en udtalelse fra Trafikministeriet]ikke fuldt grundlag for at antage, at selvstyrehavne er omfattet af § 68 i den kommunale styrelseslov.

...”

Statsforvaltningen har i en udtalelse af 15. december 2014 vurderet, at det falder uden for Statsforvaltningens kompetence at føre tilsyn med en selvstændig virksomhed, herunder en kommunal selvstyrehavn, da Statsforvaltningens tilsyn i medfør af kommunestyrelseslovens § 47 alene omfatter den kommunale virksomhed, der udøves af kommunalbestyrelsen eller på kommunalbestyrelsens vegne.

Det er på ovennævnte baggrund sammenfattende Statsforvaltningens opfattelse, at en kommunal selvstyrehavn som Aarhus Havn er en sådan særlig forvaltningsmyndighed, der ikke kan betragtes som en del af den kommunale enhedsforvaltning.

Statsforvaltningen har herved lagt vægt på, at det fremgår af havnelovens § 9, stk. 1, og § 9, stk. 12-14, at en selvstyrehavn er en selvstændig virksomhed, hvor havnebestyrelsen disponerer selvstændigt inden for de af kommunalbestyrelsen fastsatte overordnede økonomiske rammer, og hvor virksomheden skal være adskilt fra kommunens virksomhed både formue- og driftsmæssigt, administrativt og regnskabsmæssigt.

Statsforvaltningen har endvidere lagt vægt på, at havnebestyrelsen for en selvstyrehavn kan støtte sin kompetence direkte på havnelovens § 9, stk. 2, 1. pkt., og således ikke kun har kompetence i kraft af delegation fra kommunalbestyrelsen.

Da Aarhus Kommune i e-mail af 19. april 2016 over for Statsforvaltningen har oplyst, at der er meddelt afslag på aktindsigt under henvisning til, at Aarhus Havn er en del af Aarhus Kommune, lægger Statsforvaltningen til grund, at kommunens forvaltning ikke har udarbejdet notatet af 8. november 2012 som led i sekretariatsbetjening af en særlig forvaltningsmyndighed.

På den baggrund er det Statsforvaltningens opfattelse, at Aarhus Kommunes notat ved overgivelsen til Aarhus Havn har mistet sin interne karakter i offentlighedslovens forstand. Aarhus Kommune har derfor ikke været berettiget til at undtage notatet fra aktindsigt i medfør af offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1.

Statsforvaltningen bemærker, at Aarhus Kommune har vurderet, at notatet var internt og derfor kunne undtages i medfør af offentlighedslovens § 23, stk. 1, nr. 1, men at kommunen ikke har taget stilling til, hvorvidt der skulle meddeles aktindsigt i medfør af offentlighedslovens § 26 om akt-

indsigt i visse interne notater, og at kommunen ikke har begrundet, hvorfor der ikke skulle ekstraheres oplysninger i medfør af offentlighedslovens § 28.

Statsforvaltningen har i dag anmodet Aarhus Kommune om at genoptage sagen og træffe en ny afgørelse om aktindsigt i overensstemmelse med offentlighedslovens regler.

Statsforvaltningen har sendt en kopi af dette brev til Aarhus Kommune.

De konkrete personalesager i Aarhus Havn

Såfremt du ønsker, at Aarhus Havn træffer afgørelse om aktindsigt i de tre konkrete personalesager i havnen, hvor kopier af Aarhus Kommunes notat efter det af Aarhus Kommune oplyste er lagt, har du mulighed for at rette henvendelse herom til havnen.

Særligt om afgørelsen af 1. oktober 2015

Statsforvaltningen finder anledning til at bemærke, at Statsforvaltningen på baggrund af Aarhus Kommunes genvurdering af 18. november 2015 har lagt til grund, at kommunen ikke har undtaget sit notat fra aktindsigt i medfør af offentlighedslovens § 19. Statsforvaltningen har af den grund ikke taget stilling til kommunens henvisning til pågældende bestemmelse i afgørelsen af 1. oktober 2015.

Det følger af forvaltningslovens § 24, stk. 1, at en begrundelse for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet. I det omfang, afgørelsen efter disse regler beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen. I medfør af § 24, stk. 2, skal begrundelsen endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

Statsforvaltningen bemærker, at begrundelsen i Aarhus Kommunes afgørelse af 1. oktober 2015 ikke overholder forvaltningslovens krav, idet der udover en henvisning til offentlighedslovens § 19 om undtagelse af sager inden for strafferetsplejen fra aktindsigt alene er henvist til, at der er tale om intern vejledning i konkrete personalesager.

Statsforvaltningen bemærker endvidere, at afgørelsen ikke er forsynet med vejledning om muligheden for at indbringe kommunens afslag på aktindsigt for Statsforvaltningen, jf. offentlighedslovens § 38, stk. 1.

Derudover bemærker Statsforvaltningen, at Aarhus Kommune i afgørelsen ikke har taget stilling til, om du kunne få udleveret notatet i medfør af meroffentlighedsprincippet, jf. offentlighedslovens § 14.

Statsforvaltningen lægger til grund, at Aarhus Kommune fremadrettet vil overholde offentlighedslovens bestemmelser om aktindsigt og forvaltningslovens begrundelseskrav.

Udtalelsen vil blive offentliggjort på www.statsforvaltning.dk i anonymiseret form.

Med venlig hilsen



Hanne Villumsen
Kontorchef



Eva Sonne
Fuldmægtig