

Folketingets Ombudsmand
Gammel Torv 22
1457 København K

(2. - 3. se bagest)

Dato: **17 APR. 1998**
Kontor: 1. kommunekontor
J. nr.: 1997/1029-2
Filnavn: adb\Elm\FOBforlov.regl.p.kom.tils.

I brev af 10. maj 1994 (j.nr. 1992-1171-813) har Folketingets Ombudsmand – efter afgivelsen af en foreløbig redegørelse af 13. juli 1993 og modtagelse af Indenrigsministeriets bemærkninger hertil i brev af 11. marts 1994 – redegjort for sin retsopfattelse vedrørende spørgsmålet om anvendelse af forvaltningslovens regler på de kommunale tilsynsmyndigheders udtalelser over for kommunale råd. Redegørelsen er senere optaget i ombudsmandens beretning for 1994, side 143-153.

Som det fremgår af ombudsmandens redegørelse er der i det væsentligste enighed mellem ombudsmanden og Indenrigsministeriet om retsstillingen.

Der er således enighed om, at den sag, der foreligger for den kommunale tilsynsmyndighed, alene kan betragtes som en afgørelsessag i tilfælde, hvor tilsynsmyndigheden har iværksat en realitetsbehandling af sagen – og i den forbindelse har påtaget sig et ansvar for sagens oplysning – og efterfølgende har anlagt en konkret, retlig vurdering af sagens spørgsmål, jf. dog nedenfor.

Som påpeget af ombudsmanden er der en vis uenighed mellem ombudsmanden og Indenrigsministeriet, når det gælder spørgsmålet om, hvorvidt der kan antages at foreligge en afgørelsessag i tilfælde, hvor det på forhånd er klart, at tilsynsmyndighedens behandling af sagen ikke rummer mulighed for anvendelse af sanktioner. I sådanne tilfælde, hvor tilsynsmyndigheden ikke har mulighed for at anvende sanktioner, har Indenrigsministeriet givet udtryk for den opfattelse, at der ikke kan være tale om en afgørelsessag.

Ombudsmanden har hertil i sin redegørelse af 10. maj 1994 bemærket, at der i sådanne tilfælde er tale om en endelig normering af retstilstanden i en konkret sag: en beslutning om, at styrelseslovens betingelser for at iværksætte annullation ikke er opfyldt. Efter ombudsmandens opfattelse synes en sådan beslutning at ligge nær kerneområdet for forvaltningslovens afgørelsesbegreb.

Dette giver Indenrigsministeriet anledning til at præcisere, at ministeriet er enig med ombudsmanden i, at tilsynsmyndighedens konstatering af, at styrelseslovens betingelser for at anvende sanktioner ikke er opfyldt, er en beslutning, der endeligt normerer retstilstanden i den konkrete sag, og at der dermed er tale om en afgørelse. Det forhold, at tilsynsmyndigheden på denne måde har truffet en afgørelse, indebærer imidlertid efter Indenrigsministeriets opfattelse ikke, at tilsynsmyndighedens efterfølgende behandling af sagen med henblik på afgivelse af en vejledende udtalelse om lovligheden af en disposition må anses for en afgørelsessag i forvaltningslovens forstand.

Den kommunale tilsynsmyndighed kan under nærmere angivne betingelser anvende sanktioner i anledning af ulovlige beslutninger og undladelser i kommunerne.

Ofte vil afgørelsen af, om der i den konkrete sag overhovedet foreligger mulighed for at anvende en relevant sanktion, herunder afgørelsen af om de særlige betingelser for at sætte beslutninger, der er bragt til udførelse, ud af kraft, jf. den kommunale styrelseslovs § 61, stk. 1, sidste pkt., være langt enklere end en stillingstagen til, om der foreligger en ulovlighed. Som følge heraf vil den kommunale tilsynsmyndighed typisk først tage stilling til og afgøre, om sagen rummer mulighed for, at tilsynsmyndigheden kan anvende sanktioner, herunder suspension, over for vedkommende kommunalbestyrelse, amtsråd eller tilsynsråd. Undertiden vil afgørelsen heraf blive meddelt den borger, der har rettet henvendelse til tilsynsmyndigheden, allerede i forbindelse med meddelelsen til den pågældende om, at tilsynsmyndigheden har modtaget vedkommendes henvendelse. Herefter foretager tilsynsmyndigheden en undersøgelse af sagen og anlægger på grundlag heraf en konkret, retlig vurdering af sagens spørgsmål.

Sammenfattende er det således Indenrigsministeriets opfattelse, at der vil være tale om en afgørelse i forvaltningslovens forstand i alle de tilfælde, hvor den kommunale tilsynsmyndighed har blot en mulighed for at anvende sanktioner, og hvor tilsynsmyndighedens behandling af sagen således kan munde ud i en retligt forpligtende afgørelse.

Ministeriets synspunkt synes i øvrigt også at have støtte i Forvaltningsret ved Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., 1994, side 44 i.f.

Herudover er der en uoverensstemmelse mellem ombudsmandens og Indenrigsministeriets retsopfattelse for så vidt angår det tilfælde, hvor tilsynsmyndigheden ikke iværksætter en realitetsbehandling, fordi det er åbenbart, at der ikke er handlet retsstridigt. Efter ombudsmandens opfattelse er der ikke i disse tilfælde tale om en afgørelse, medmindre den, der har indbragt sagen for tilsynsmyndigheden, utvivlsomt er part i kommunens underliggende sag.

Spørgsmålet om forvaltningslovens anvendelse i disse tilfælde er dog efter ombudsmandens opfattelse af begrænset praktisk betydning, idet god forvaltningsskik under alle omstændigheder tilsiger, at den pågældende får et svar fra tilsynsmyndigheden, der i det væsentlige opfylder begrundelseskravene i forvaltningslovens § 24.

Indenrigsministeriet er lidt uforstående over for den angivne modifikation vedrørende klagerne, der er parter i den underliggende sag. Når der ikke iværksættes en realitetsbehandling, fordi det er åbenbart, at der ikke er handlet retsstridigt, er det efter ministeriets opfattelse ikke nærliggende at anse tilsynsmyndighedens tilkendegivelse herom for en afgørelse, alene fordi den, der har indbragt sagen for tilsynsmyndigheden, er part i kommunens underliggende sag. Som anført af ombudsmanden synes der heller ikke at være et særligt behov for – af hensyn til parten i den underliggende sag – at antage at forvaltningsloven finder anvendelse i denne situation.

Som følge af de forskellige retsopfattelser, der forelå i sagen, anmodede Indenrigsministeriet i brev af 5. september 1994 Justitsministeriet om en udtalelse vedrørende de rejste spørgsmål.

Efter at Indenrigsministeriet ved flere lejligheder har bragt sagen i erindring over for Justitsministeriet, senest ved brev af 7. februar 1997, har Justitsministeriet telefonisk meddelt, at ministeriet ikke finder anledning til at afgive en udtalelse i sagen.

På denne baggrund agter Indenrigsministeriet herefter – medmindre ombudsmanden måtte have bemærkninger hertil – at orientere samtlige tilsynsråd om, at alle beslutninger, der træffes af tilsynsrådene om iværksættelse

eller ikke-iværksættelse af sanktioner, herunder begæring af tiltalerejsning, har karakter af afgørelser i forvaltningslovens forstand.

Samtidig vil Indenrigsministeriet henvide til ombudsmandens redegørelse af 10. maj 1994 (FOB 1994, side 143 ff.) og dette brev samt tilføje, at spørgsmålet tillige vil blive et af emnerne på den kommende tilsynsrådskonference i januar 1999.

Med venlig hilsen

Emil Jø Maire

2. Justitsministeriet

2. St.not.

3. Kopi til sagen om Tilsynsrådskonferencen