

Rettevejledning til AO 1 – Reeksamen 2024 – Forvaltningsret

Opgaveteksten lægger op til en diskussion og stillingtagen til følgende retlige problemstillinger:

1. Kan kommunen tillade brug af Rådhuspladsen til et politisk arrangement?
2. Kan kommunen yde økonomisk støtte og udlåne højtalerudstyr til Lokal Demokrati?
3. Er de upassende sms-beskeder i strid med værdighedskravet?
4. Overtræder medarbejderne eller styrelsesdirektøren tavshedspligten?
5. Udgør beslutningen på direktionsmødet en afgørelse?
6. Kan Østre Beredskabskreds indlede en sag om overførelse af Anders Andersen til Vestre Beredskabskreds?
7. Følger Østre Beredskabskreds den korrekte procedure ifm. overførelse af Anders Andersen til Vestre Beredskabskreds?
8. Kan Anders Andersen overføres til Vestre Beredskabskreds som disciplinær reaktion?
9. Kan Anders Andersen klage over overførelsen til Vestre Beredskabskreds?
10. Er Carl Carlsen og Beredskabsstyrelsen inhabile?

--ooOOoo--

1. Kan kommunen tillade brug af Rådhuspladsen til et politisk arrangement?

Den studerende bør drøfte, om Storby Kommune kan lade Lokal Demokrati anvende Rådhuspladsen til et politisk arrangement. Der er ikke tvivl om, at Storby Kommune kan tillade Lokal Demokrati at bruge Rådhuspladsen, der ofte anvendes til demonstrationer. Der er ikke tale om ulovlig støtte.

2. Kan kommunen yde økonomisk støtte og udlåne højtalerudstyr til Lokal Demokrati?

Den studerende bør drøfte, om Storby Kommune kan give kr. 1000,00 til indkøb af bannere med partislogan til Lokal Demokrati.

Det er fast antaget, at kommuner ikke uden lovhjemmel kan yde støtte til formål af partipolitisk karakter. Storby Kommune kan således ikke give kr. 1000,00 til bannere med partislogan. Det vil være i strid med kommunalfuldmagten.

Forbuddet mod støtte til formål af partipolitisk karakter gælder også indirekte støtte. Storby Kommune kan således heller ikke yde indirekte støtte i form af udlån af højtalerudstyr uden betaling.

KR, s. 50 f.

3. Er de upassende sms-beskeder i strid med værdighedskravet?

Offentligt ansatte er undergivet et krav om decorum. For tjenestemænd følger det af tjenestemandslovens § 10. Opgaveteksten præciserer ikke, hvad Anders Andersen skriver i sine sms'er, men samlet set bør der ikke være tvivl om, at Anders Andersen, der er chef, under julefrokosten optræder på en måde, der ikke er i overensstemmelse med værdighedskravet.

FP, s. 45 f.

4. Overtræder medarbejderne eller styrelsesdirektøren tavshedspligten?

Flere medarbejdere, der har modtaget upassende sms'er, kontakter en national tabloidavis om festen, herunder bl.a. om de upassende sms-beskeder. Videregivelsen af disse oplysninger, der ikke vedrører tjenstlige forhold, er ikke en overtrædelse af tavshedspligten, der fremgår af forvaltningslovens § 27.

Direktøren for Beredskabsstyrelsen, Carl Carlsen, udtaler sig til medierne om den konkrete sag vedrørende upassende adfærd. I den forbindelse bør den studerende overveje, om Carl Carlsen overtræder sin tavshedspligt. Det er fast antaget, at chefer i det offentlige må tåle en højere grad af eksponering end medarbejdere, hvilket også kommer til udtryk i offentlighedslovens § 21, stk. 3, 2. pkt. Det må antages, at Carl Carlsens udtalelse ikke er i strid med tavshedspligten efter forvaltningslovens § 27.

Spørgsmålet om, hvilke oplysninger, der er undergivet tavshedspligt, er kun kortfattet behandlet i pensum, hvorfor det er en plusværdi, hvis den studerende behandler spørgsmålene ovenfor korrekt.

SB, s. 289 ff.

5. Udgør beslutningen på direktionmødet en afgørelse?

Den studerende kan drøfte, om drøftelsen på direktionmødet, hvor direktionen beslutter ikke at gøre yderligere ift. Anders Andersen, udgør en afgørelse. Opgaveteksten lægger ikke op til, at der er tale om en afgørelse. I forlængelse heraf er der heller intet i opgaveteksten, der tyder på, at beslutningen er blevet bekendtgjort over for Anders Andersen.

SB, s. 23 f., s. 335.

6. Kan Østre Beredskabskreds indlede en sag om overførelse af Anders Andersen til Vestre Beredskabskreds?

Sagen om Anders Andersens overførsel til Vestre Beredskabskreds rejses af Østre Beredskabskreds i lyset af udtalelsen af direktøren for Beredskabsstyrelsen, Carl Carlsen. Østre Beredskabskreds er underordnet myndighed til Beredskabsstyrelsen. Bl.a. på det grundlag er det sagligt, at Østre Beredskabskreds reagerer i overensstemmelse med udtalelsen fra Carl Carlsen og tager sagen op, selvom kredsen tidligere besluttede ikke at gøre yderligere.

SB, s. 121 f.

7. Følger Østre Beredskabskreds den korrekte procedure ifm. overførelse af Anders Andersen til Vestre Beredskabskreds?

Den studerende bør drøfte, om Anders Andersens overførelse til andet arbejdssted udgør en disciplinær reaktion (afgørelse), eller om der er tale om en diskretionær reaktion i medfør af ledelsesretten. Ud fra begrundelsen i brevet til Anders Andersen, og sagens omstændigheder i øvrigt, er der tale om en disciplinær reaktion over for Anders Andersen, hvilket udgør en afgørelse.

Disciplinære reaktioner over for tjenestemænd skal følge proceduren i tjenestemandslovens kapitel 4. Østre Beredskabskreds har ikke fulgt disse regler.

FP, s 64 ff.

Den retlige mangel kan kvalificeres som en hjemmelsmangel.

AE, s. 327 f.

Den retlige mangel kan også kvalificeres som procedurefordrejning. Det er en plusværdi, hvis den studerende behandler spørgsmålet om procedurefordrejning.

AE, s. 234 f.

Uanset om den retlige mangel kvalificeres som en hjemmelsmangel eller procedurefordrejning vil der være tale om en væsentlig mangel, og der foreligger i situationen ingen tertiære momenter, der taler imod ugyldighed.

AE, s. 573, 575.

8. Kan Anders Andersen overføres til Vestre Beredskabskreds som disciplinær reaktion?

Den studerende bør drøfte, om Anders Andersen kan overføres til Vestre Beredskabskreds som disciplinær reaktion på grundlag af sin adfærd under julefrokosten. De centrale bestemmelser i den henseende er tjenestemandslovens §§ 10 og 24. Det afgørende for bedømmelsen er ikke resultatet af disse overvejelser, men argumentationen.

FP, s. 86 ff.

9. Kan Anders Andersen klage over overførslen til Vestre Beredskabskreds?

Den studerende bør drøfte, om overførslen til Vestre Beredskabskreds kan påklages af Anders Andersen. Der er tale om en afgørelse (disciplinær reaktion), hvorfor Anders Andersen kan klage over afgørelsen til Beredskabsstyrelsen, der er overordnet myndighed. Klageadgangen hviler på en retssædvane.

AE, s. 379 f.

10. Er Carl Carlsen og Beredskabsstyrelsen inhabile?

Den studerende bør drøfte spørgsmålet om inhabilitet i lyset af Carl Carlsens udtalelse til medierne om Anders Andersens adfærd.

Den omstændighed, at en person tidligere i det offentlige tjeneste har beskæftiget sig med en sag, vil ikke i almindelighed udelukke ham eller hende fra i forbindelse med

varetagelse af et andet offentligt hverv på ny at beskæftige sig med sagen. Det er dog antaget, at hvis den pågældende ved at behandle sagen i ét hverv i særlig grad har identificeret sig med afgørelsen enten personligt eller på organets vegne, kan denne omstændighed tale for inhabilitet efter forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 5.

Opgaveteksten lægger op til, at Carl Carlsen forholder sig til den konkrete sag vedrørende Anders Andersen, herunder bl.a. hvilken reaktion beredskabskredsen bør anvende. Det afgørende for bedømmelsen af opgavebesvarelsen er dog ikke resultatet af den studerendes overvejelser, men argumentationen.

Den studerende kan desuden drøfte, hvorvidt Carl Carlsens udtalelse til medierne medfører, at Beredskabsstyrelsen bliver inhabil (myndighedsinhabilitet). Opgaveteksten lægger op til, at der kan argumenteres for, at hele Beredskabsstyrelsen er inhabil, eftersom det er styrelsens direktør, der udtaler sig om sagen vedrørende Anders Andersen. Det afgørende for bedømmelsen er dog ikke resultatet af den studerendes overvejelser, men argumentationen. Det er en plusværdi, hvis den studerende forholder sig til spørgsmålet om myndighedshabilitet.

SB, s. 106 f., 111 ff.

AE: Forvaltningsret - Almindelige emner, 7. udgave, 2022.

SB: Forvaltningsret – Sagsbehandling, 8. udgave, 2019.

FP: Forvaltningspersonalet, 5. udgave, 2023.

KR: Kommunalret, 5. udgave, 2023.

Rettevejledning til AO 2 – Reeksamen sommer 2024 – Forvaltningsret

A. Sagsbehandlingstid

1. Ane Andersens byggesag

Det følger af god forvaltningsskik, at sagsbehandlingstiden ikke må være urimelig lang. Det skal derfor diskuteres, om ikke en sagsbehandlingstid på mere end 1 år er uacceptabel. Det bør i den forbindelse indgå i vurderingen, at der ud fra opgavens oplysninger er tale om en forholdsvis ukompliceret sag, der ikke kræver omfangsrige undersøgelser.

Normen god forvaltningsskik indgår i ombudsmandens bedømmelsesgrundlag. Den lange sagsbehandlingstid vil derfor kunne indbringes for ombudsmanden, som dog efter ombudsmandslovens § 16, stk. 1, selv afgør, om en klage giver tilstrækkelig anledning til undersøgelse. Ombudsmanden kan udtale sig, herunder udtale kritik af en urimelig lang sagsbehandlingstid, jf. lovens § 22.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 44, AE, 7. udg., s. 456, s. 462-463, s. 468-469, s. 476, s. 483-484.

2. Bente Blomsteds anmodning om aktindsigt

Bente Blomsted må som nabo til butikken, hvis tilbygning ifølge det oplyste vil blive til væsentlig gene for Bente Blomsted, anses som part, og beslutninger vedrørende aktindsigt er selvstændige afgørelser. Anmodningen om aktindsigt skal derfor behandles efter forvaltningslovens regler herom. Det følger af forvaltningslovens § 16, stk. 2, at anmodningen skal behandles snarest, og at den skal færdigbehandles inden syv arbejdsdage efter modtagelsen, medmindre dette på grund af f.eks. sagens omfang eller kompleksitet ikke er muligt. I givet fald skal den aktindsigtssøgende underrettes om grunden til fristoverskridelsen og om, hvornår ansøgningen kan forventes færdigbehandlet. Denne bestemmelse er ikke iagttaget i opgaven, og det vil kunne give anledning til kritik fra ombudsmanden, jf. FOB 2007.2536.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 27, s.193, s. 239, A.E., 7. udg., s. 468, jf. s. 482 ff.

B. Bente Blomsteds anmodning om at blive inddraget i sagen

Som nabo må Bente Blomsted som nævnt anses som part i sagen, og Bente Blomsted har derfor som udgangspunkt krav på at blive partshørt. Da de oplysninger, som kommunen baserer afgørelsen i byggesagen på, ikke er til ugunst for Bente Blomsted, gælder pligten til at partshøre dog ikke i den konkrete sag, jf. forvaltningslovens § 19, stk. 1, 2. pkt. Det følger dog af god forvaltningsskik, at sagens parter bør gives lejlighed til at udtale sig, før sagen afsluttes, også selvom pligten ikke følger af forvaltningslovens regler, jf. ovenfor A.1, om muligheden for at klage til ombudsmanden.

Den studerende forventes ikke at komme ind på naboorientering efter bygge- og planlovgivningen.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 215, AE, 7. udg., s. 468-469, s. 476, s. 485.

C. Partshøring af Ane Andersen

Det kan ud fra opgavens oplysninger ikke antages, at Ane Andersen var bekendt med, at der blev foretaget en opmåling af afstanden til boligmæssig bebyggelse under behandlingen af byggesagen, og Ane Andersen burde - også henset til dispensationsmuligheden efter loven - have været partshørt, inden der blev truffet afgørelse, jf. hovedreglen i forvaltningslovens § 19, stk. 1. Hertil kommer i øvrigt, at det må antages, at forvaltningen skal underrette en part, hvis forvaltningen vil omgøre en afgørelse til skade for parten.

Virkingen af den manglende partshøring er som hovedregel ugyldighed. Dette gælder dog ikke, hvis kommunen kan dokumentere, at den manglende partshøring har været uden betydning for sagen.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 196-197, s. 212-213, s. 372-373, AE, 7. udg., s. 368.

D. Manglende klagevejledning til afslaget på ansøgningen om udvidelse og påbuddet om at rive butikken ned

Afslaget og påbuddet, som blev modtaget af Ane Andersen den 25. oktober 2023 burde have været ledsaget af en klagevejledning, jf. forvaltningslovens § 25, stk. 1. Virkingen af manglende klagevejledning er, at klagefristen udskydes. Ane Andersens klage over denne afgørelse, skal derfor optages til behandling, selvom klagefristen er sprunget.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 384-385, AE, 7. udg., s. 395-396.

E. Clara Clemmensens habilitet

Det bør diskuteres, om Clara Clemmesen er inhabil i sagen. Henset til at hun er den eneste konkurrent til Ane Andersen i landsbyen og derfor selv har en økonomisk interesse i sagen, der medfører risiko for, at afgørelsen er påvirket af uvedkommende hensyn, må det antages, at der foreligger inhabilitet, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1. Herfor taler også det forhold, at inhabilitetsreglerne ikke kun skal sikre, at den enkelte afgørelse ikke bliver påvirket af uvedkommende hensyn, men generelt skal sikre tilliden til forvaltningen.

Virksomheden af speciel inhabilitet er som udgangspunkt ugyldighed.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 85, s. 89, s. 90-93, s. 366-368.

F. Afgørelsernes materielle indhold

1. Afslag og påbud

Der foreligger en hjemmelsmangel, idet byggetilladelsen fra år 2000 ikke opfylder afstandskravet i loven. Udgangspunktet er derfor, at byggetilladelsen er ugyldig.

Det må dog diskuteres, om Ane Andersens berettigede forventninger og indrettelseshensynet taler imod ugyldighed. På baggrund af Læbæltedømmen, U 1887.640 H, som opgaven lægger op til at inddrage, er det nærliggende at nå frem til, at byggetilladelsen skal blive stående som gyldig. Der er tale om en ubetydelig mangel i den lovbestemte afstand, der er ikke noget at bebrejde Ane Andersen, som har været i god tro. Hun har haft butikken i en længere årrække og har derfor indrettet sig. Manglende overholdelse af forventningsprincippet er en væsentlig retlig mangel. Værdispildsbetragtninger vil også kunne tale for at opretholde byggetilladelsen.

Der er endvidere anledning til at diskutere konsekvensen af, at byggetilladelsen måtte blive anset som ugyldig. Om der skal ske fysisk eller retlig lovliggørelse beror på en selvstændig vurdering, hvori indgår bl.a. hensynet til berettigede forventninger og værdispildsbetragtninger, jf. ovenfor om Ane Andersens berettigede forventninger og indrettelse, der vejer tungt i den konkrete sag. Også proportionalitetsprincippet, kravet om forholdsmæssighed, kan anføres til støtte for, at der ikke skal ske fysisk lovliggørelse.

Pensum: AE, 7. udg., s. 262 ff., s. 315, s. 329, s. 332-334, s. 338-340.

2. Udnyttelse af hjemlen til at dispensere

Det bør nævnes, at forvaltningen efter den (fiktive) § 3 i planloven er forpligtet til at foretage en konkret vurdering af, om der bør dispenseres i det enkelte tilfælde og ikke generelt kan se bort fra muligheden for at dispensere. Dette følger af grundsætningen om pligtmæssigt skøn.

I den konkrete sag har man foretaget en individuel vurdering, og de hensyn man har inddraget i afvejningen er isoleret set saglige. Da Clara Clemmesen antagelig er inhabil, kan afgørelsen være påvirket af uvedkommende hensyn, jf. ovenfor under E, og det kan på den baggrund overvejes, om der foreligger et brud på saglig forvaltning. Virkningen heraf er som udgangspunkt ugyldighed, medmindre forvaltningen i den konkrete sag kan godtgøre, at saglige hensyn (hensynet til lokalsamfundet) kan begrunde resultatet.

Pensum: AE, 7. udg., s. 222 ff., s. 268 ff., s. 575-576.

G. Hvad kan påklages til Planklagenævnet ("retlige spørgsmål")?

Planklagenævnet kan tage stilling til, om der er fejl ved sagsbehandlingen, herunder afslag på aktindsigt, partshøring, manglende klagevejledning og spørgsmålet om habilitet. Derimod kan nævnet ikke tage stilling til sagsbehandlingstiden, der reguleres af normen god forvaltningsskik, som rækker videre end til retlige spørgsmål i snæver forstand.

For så vidt angår prøvelsen af afgørelsernes materielle indhold, kan Planklagenævnet prøve hjemmelsspørgsmål, rammerne for skønnet, herunder grundsætningen om pligtmæssigt skøn, forventningsprincippet, og om der foreligger usaglige hensyn (grundsætningen om saglig forvaltning) og proportionalitetsprincippet. Derimod prøver nævnet som udgangspunkt ikke selve afvejningen af de lovlige hensyn. Usaglige hensyn som følge af inhabiliteten kan dog betyde, at man prøver, om de påberåbte saglige hensyn kan bære afgørelsen.

Pensum: Sagsbehandling, 8. udg., s. 44, AE, 7. udg., s. 261 ff., s. 329-330, s. 336-339, s. 462-463, s. 529-530, s. 535-537, s. 539-542.