



HAFNARFJÖRÐUR

Velferðarráðuneytið
Skógarhlíð 6
105 REYKJAVÍK

Hafnarfirði, 22. október 2018

Málanr. ráðuneytisins VEL18090100/01.22.03

Efni: Tvær kærur vegna ákvarðana Hafnarfjarðarkaupstaðar, bæjarráðs og bæjarstjórnar, um framkvæmdir og kaup á mannvirkjum í Kaplakrika.

Umsögn Hafnarfjarðarkaupstaðar, um kröfu um frestun réttaráhrifa ákvörðunar sveitarfélagsins í máli nr. 1801099 – Kaplakriki, framkvæmdir og kaup á mannvirkjum

I

Þann 21. ágúst sl. kærðu fjórir bæjarfulltrúar í bæjarstjórn Hafnarfjarðarkaupstaðar, hér á eftir nefndur sveitarfélagið, til samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins ákvörðun sem tekin var í bæjarráði í umboði bæjarstjórnar 8. ágúst s.l. (mál nr. 1801099) og staðfest var í bæjarstjórn Hafnarfjarðar 15. sama mánaðar. Krafa kæranda er í 3 liðum, a. – c. lið.

Þann 24. ágúst sl. kærðu sömu bæjarfulltrúar til samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins ákvörðun bæjarstjóra um greiðslu 100.000.000 kr. úr bæjarsjóði til Fimleikafélags Hafnarfjarðar eða annars aðila án þess að fyrir lægi samþykktur viðauki við fjárhagsáætlun. Þá var kærð ákvörðun bæjarstjórnar um viðauka við fjárhagsáætlun (mál nr. 1704040).

Þann 10. september sl. sendi forsætisráðuneytið bréf til velferðarráðuneytis þar sem tilkynnt var að Sigurður Ingi Jóhannsson, samgöngu- og sveitarstjórnarráðherra hefði tjáð forsætisráðherra að hann hefði ákveðið að víkja sæti í nefndum kærumálum og Forseti Íslands staðfest tillögu forsætisráðherra um að setja velferðarráðherra til að fara með téð mál og taka ákvörðun í þeim.



HAFNARFJÖRÐUR

Með bréfi velferðarráðuneytisins, dags. 5. október sl. var óskað eftir „umsögn meirihluta Hafnarfjarðarkaupstaðar“ um áður nefndar kærur dags. 21. og 24. ágúst sl. Í bréfinu var gerð grein fyrir hver kæruefnin væru og má vísa til þess sem þar kemur fram. Jafnframt var í bréfinu tilgreindir þeir frestir sem móttakanda bréfsins „meirihluta bæjarstjórnar“ væru veittir til að veita umsögn sína um kærurnar. Að beiðni bæjarlögmanns voru frestirnir framlengdir til 22. október og 5. nóvember nk.

Í umsögn þessari veitir sveitarfélagið nú umsögn sína um það kæruefni sem lýtur að kröfu kæranda um að fresta réttaráhrifum ákvörðunar sveitarfélagsins frá 8. og 15. ágúst sl. á meðan málið er til meðferðar hjá ráðuneytinu. Nánar tiltekið er um að ræða umsögn um c. lið fyrri kærunnar frá 21. ágúst sl. Kæruefnið byggir á 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011.

II

Áður en vikið er að athugasemdum sveitarfélagsins við kærulið c. er rétt að taka eftirfarandi fram.

Í bæjarstjórn Hafnarfjarðar sitja ellefu bæjarfulltrúar. Kærendur eru fjórir bæjarfulltrúar sem teljast til minnihluta í bæjarstjórn, þ.e. fulltrúar Samfylkingar, Viðreisnar og Bæjarlistans. Á hinn bóginn skipa fimm bæjarfulltrúar minnihlutann. Fullrúi Miðflokksins, sem einnig situr í minnihluta, er ekki aðili að kærinni. Skiptir þessi ábending máli í ljósi þess hvernig ráðuneytið kýs að nefna kærða í málinu.

Í kæru umræddra bæjarfulltrúa kemur fram að hún beinist að sveitarfélaginu, bæjarráði og bæjarstjórn þess. Þannig beinist hún að stjórnvaldinu sjálfu vegna ákvarðana bæjarráðs og bæjarstjórnar. Bréf ráðuneytisins 5. þ.m. er hins vegar ritað til meirihluta bæjarstjórnar. Með vísun til 109. gr. sveitarstjórnarlaga og fleiri ákvæða í þeim lögum telur sveitarfélagið ekki rétt að beina erindinu til meirihluta bæjarstjórnar heldur beri að beina erindinu að stjórnvaldinu sjálfu, Hafnarfjarðarkaupstað, og þá vegna ákvarðana bæjarráðs og bæjarstjórnar. Að mati sveitarfélagsins liggur skýrt fyrir í lögum að ákvörðun sem er tekin af



HAFNARFJÖRÐUR

bæjarráði og bæjarstjórn er ákvörðun stjórnvalds þótt ekki hafi ríkt einhugur eða ágreiningur verið um ákvörðunina.

Sveitarfélagið óskar eftir að við áframhaldandi meðferð kærumálanna verði framangreinds gætt af hálfu ráðuneytisins.

III

Eins og áður segir lýtur þess umsögn að c. lið þeirrar kæru sem er dagsett 21. ágúst sl. Kæruliðurinn er svohljóðandi:

„Kærendur krefjast þess að ráðuneytið taki ákvörðun um að fresta réttaráhrifum ákvörðunar sveitarfélagsins á meðan málið er til meðferðar hjá ráðuneytinu, skv. 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga.“

Undir þessum lið er að finna skýringar á tilefni þess að kæruliðurinn er settur fram og verður fjallað um þær síðar í þessari umsögn. Þær skýringar fela ekki í sér kröfugerð.

Sveitarfélagið gerir þær kröfur að hafnað verði kröfu kæranda um frestun réttaráhrifa á meðan málið er til meðferðar í ráðuneytinu.

IV

Áður en vikið er að rökstuðningi fyrir ofangreindri kröfu sveitarfélagsins þykir rétt að reifa málavexti. Er málavaxtalýsingu kæranda mótmælt að því leyti sem hún víkur frá málavaxtalýsingu sveitarfélagsins.

Málavextir eru þeir að með bréfi dags 15. september 2017 sendi aðalstjórn Fimleikafélags Hafnarfjarðar (hér eftir nefnt FH) bréf til bæjarráðs sveitarfélagsins, þar sem óskað var eftir að hefja viðræður við sveitarfélagið um fjármögnun byggingar knatthúss í suðausturhorni Kaplakrikasvæðisins ásamt stækkun og endurnýjun á grasæfingarsvæði félagsins.



HAFNARFJÖRÐUR

Erindið var tekið fyrir á fundi bæjarráðs 21. september 2017 og var afgreiðsla bæjarráðs eftirfarandi:

„Bæjarráð samþykkir að fela vinnuhópi ráðsins að fara yfir erindið og móta tillögu að svari sem felur í sér grundvöll að viðunandi lausn á þeim aðstöðuvanda sem er til staðar meðal iðkenda knattspyrnu hjá íþróttafélögnum í Hafnarfirði. Skal vinnuhópurinn leggja til grundvallar tillögu sinni erindi Fimleikafélagsins FH, þær hugmyndir sem þar koma fram um samstarf og greinargerð íþróttafulltrúa um aðstöðu til knattspyrnuíðkunar í Hafnarfirði og sem lögð var fram í ráðinu þann 18. maí sl. Forgangsröðun ÍBH skal einnig vera til grundvallar vinnu vinnuhópsins. Í vinnuhópinn skal bæjarráð skipa einn bæjarráðsfulltrúa frá hverjum stjórnsmálaflokki og skal hópurinn skila tillögu sinni fyrir fund bæjarráðs sem haldinn verður þann 12. október næstkomandi. Í framhaldinu verður það hlutverk bæjarráðs og bæjarstjórnar að taka endanlega afstöðu til þess hvort verkefnið rúmast innan þess ramma sem gerð fjárhagsáætlunar markar. Eftirtaldir eru skipaðir í hópinn: Kristinn Andersen, Einar Birkir Einarsson, Margrét Gauja Magnúsdóttir, Elva Dögg Ásu- og Kristinsdóttir“

Vinnuhópurinn skilaði af sér tillögum í formi skýrslu til bæjarráðs á fundi ráðsins 19. október 2017 og er eftirfarandi bókað í fundargerð:

„Lögð fram skýrsla nefndarinnar. Til fundarins mæta Sigurður Haraldsson sviðsstjóri umhverfis- og skipulagsþjónustu og Geir Bjarnason íþrótt- og tómstundafulltrúi. Einnig taka þátt í kynningu Kristinn Andersen, Elva Dögg Ásudóttir Kristinsdóttir, Einar Birkir Einarsson og Margrét Gauja Magnúsdóttir.“

Í skýrslunni eru settar fram níu tillögur. Við gerð fjárhagsáætlunar 2018 til 2021 er ákveðið að fara í framkvæmdir skv. tillögu 7 og segir í greinargerð með fjárhagsáætlun 2018 til 2021 eftirfarandi:

„Fyrsti áfangi samkvæmt tillögu ÍBH er bygging knatthúss hjá Fimleikafélagi Hafnarfjarðar. Ráðgert er að framkvæmdir hefjist á árinu 2017 og verður 70 milljónum króna varið í verkefnið á árinu 2017. Um er að ræða fjármagn sem ætlað var í endurnýjun gervigrasvallar hjá Fimleikafélagi Hafnarfjarðar, sem ekki verður endurgerður. Þá er gert ráð fyrir að haldið verði áfram með framkvæmdir við knatthúsið á árinu 2018. Í framkvæmdina verði varið 200



HAFNARFJÖRÐUR

milljónum króna á árinu 2018. Gert er ráð fyrir að framkvæmdum ljúki á árinu 2019 og þá verði varið í verkefnið 450 milljónum króna. Samtals gerir áætlunin ráð fyrir að framkvæmdin kosti um 720 milljónir króna.

Bygging knatthúss hjá FH verður í 100% eign Hafnarfjarðarkaupstaðar og verður framkvæmdin boðin út. Verður það gert fyrir lok árs 2017.“

Á fundi umhverfis- og framkvæmdaráðs 10. janúar 2018 voru lögð fram útboðsgögn vegna knatthúss í Kaplakrika. Bókun umhverfis- og framkvæmdaráðs var eftirfarandi:

„Umhverfis- og framkvæmdaráð samþykkir að heimila umhverfis- og skipulagsþjónustu að auglýsa alútboð vegna knatthúss í Kaplakrika.“

Í framhaldi af bókun umhverfis- og framkvæmdaráðs var alútboð vegna knatthúss í Kaplakrika auglýst.

Þann 26. mars 2018 kl. 11:00 voru opnuð verðtilboð í knatthús í Kaplakrika ásamt jarðvinnu og gerð stoðveggja. Þrjú tilboð bárust og voru frá kr. 1.102.864.855 til kr. 1.154.439.374 í húsið og frá kr. 119.461.925 til kr. 134.596.549 í jarðvinnu og gerð stoðveggja. Í fundargerð opunar tilboða var bókað:

„Fjárhagsáætlun Hafnarfjarðarbæjar gerir ráð fyrir 720 millj. kr. í húsið.“

Á fundi umhverfis- og framkvæmdaráðs 18. apríl 2018 var öllum tilboðum hafnað og eftirfarandi bókun lögð fram og samþykkt:

„Við opnun tilboða hinn 26. mars sl. kom í ljós að allir þrír bjóðendur buðu fram verð í knatthúsið sem var á bilinu 1.102 millj. til 1.154 millj. króna. Við undirbúning verkefnisins var lagt til grundvallar að heildarkostnaður yrði um 700 til 750 milljónir og í fjárhagsáætlun Hafnarfjarðarbæjar er miðað við 720 milljónir króna. Verður af þeim sökum að hafna öllum tilboðum. Vísað er til lokamálsgreinar gr. 0.1.2. útboðsgagna um heimildir til að hafna öllum framkomnum tilboðum, þeirra forsendna sem lagðar voru fyrir verkefninu á fundi bæjarráðs hinn 19. október 2017 og fjárhagsáætlunar sveitarfélagsins 2018-2021, bls. 50, þar sem miðað



HAFNARFJÖRÐUR

var við að leggja samtals 720 milljónir króna í verkefnið. Tilboðsfjárhæðirnar rúmast ekki innan þessara forsenda.“

Þann 25. júní sl. móttók sveitarfélagið kærú til Kæruneftndar útboðsmála (KNÚ). Kærandi er ÞG Verk ehf. sem var lægstbjóðandi. Kærandi krafðist þess að kæruneftnd útboðsmála felldi úr gildi ákvörðun varnaraðila um að hafna tilboði kæranda og jafnframt að kæruneftndin stöðvaði frekara innkaupaferli af hálfu varnaraðila. Sveitarfélagið skilaði greinargerð 26. júní sl. Þann 13. júlí sl. kom ákvörðun frá kæruneftndinni vegna kröfu um stöðvun frekara innkaupaferils og var ákvörðunarorð eftirfarandi:

„Kröfu kæranda ÞG Verks ehf., um að innkaupaferli varnaraðila, Hafnarfjarðarkaupstaðar, um knatthús í Kaplakrika verði stöðvað um stundarsakir, er hafnað.“

Endanleg niðurstaða kæruneftndar útboðsmála liggur enn ekki fyrir.

Í júlímánuði sl. var ljóst að ekki myndi takast að koma nýju knatthúsi í notkun árið 2019 nema ákvörðun yrði tekin án tafar um kaup á tjaldduk og burðarvirki knatthússins frá Finnlandi. Bárust upplýsingar þess efnis til sveitarfélagsins frá framleiðanda. Af þeim sökum og í ljósi fyrri yfirlýsinga og ákvarðana í fjárhagsáætlun sveitarfélagsins um ráðstöfun fjár til byggingarinnar var afraðið að leggja til við bæjarráð í umboði bæjarstjórnar að framkvæmdir við nýtt knatthús í Kaplakrika skyldu vera á hendi FH en ekki sveitarfélagsins á grundvelli samkomulags aðila sem tryggði fjárhagslega hagsmuni sveitarfélagsins.

Í samræmi við framangreint var boðað með lögbundnum hætti til fundar í bæjarráði 8. ágúst sl. og málið tekið fyrir, en það hafði verið á dagskrá hjá sveitarfélaginu frá haustdögum 2017 eins og rakið er í málavaxtalýsingu. Í útsendri dagskrá fyrir fundinn lágu fyrir drög að rammasamkomulagi Hafnarfjarðarkaupstaðar og Fimleikafélags Hafnarfjarðar um eignaskipti og framkvæmdir við nýtt knatthús í Kaplakrika. Í rammasamkomulaginu er ítarlega greint frá málavöxtum og hvert sé markmið samkomulagsins. Þar kemur m.a. fram að þrjú mannvirki koma í hlut sveitarfélagsins og greiðslur sveitarfélagsins skuli inntar af hendi eftir því sem framkvæmdum við nýtt knatthús vindur fram. Þá lá einnig fyrir fundinum kostnaðaráætlun FH um nýtt knatthús. Fyrir fundinum lá fyrir eftirfarandi tillaga:



HAFNARFJÖRÐUR

„Bæjarráð í umboði bæjarstjórnar samþykkir eftirfarandi tillögu: Hafnarfjarðarkaupstaður mun ekki byggja, eiga og reka nýtt knatthús í Kaplakrika líkt og fyrri áætlanir gerðu ráð fyrir. FH mun sjálfst ráðast í þær framkvæmdir og bera ábyrgð á óvissu og kostnaðaraukningu ef til kemur við byggingu hússins. Til að greiða fyrir framkvæmdinni mun Hafnarfjarðarkaupstaður gera rammasamkomulag um kaup á mannvirkjun í Kaplakrika að fjárhæð um 790 milljónir króna og verður greiðsla kaupverðsins háð skilyrðum um framgang og framvindu auk hefðbundinna ákvæða um vanefndir og eftirlit með að skilyrðum verði fylgt. Stofnaður verður sameiginlegur starfshópur um framkvæmd samningsins. Bæjarráð í umboði bæjarstjórnar samþykkir framlagt rammasamkomulag á milli Hafnarfjarðarkaupstaðar og Fimleikafélags Hafnarfjarðar.“

Bæjarráð í umboði bæjarstjórnar samþykkti tillöguna mótaskvæðalaust. Þrjú greiddu atkvæði með tillögunni og tveir sátu hjá.

Þann 13. ágúst sl. var samþykkt rammasamkomulag undirritað af bæjarstjóra Hafnarfjarðarkaupstaðar og forsvarsmönnum Fimleikafélags Hafnarfjarðar. Undirritað rammasamkomulag hefur þegar verið afhent ráðuneytinu.

Á bæjarstjórnarfundum þann 15. ágúst sl. var málið tekið fyrir að nýju. Í útsendri dagskrá fyrir fundinn lágu fyrir eftirtalin gögn:

- *Kaplakriki eignaskiptasamningur drög janúar 2017*
- *Eignaskiptayfirlýsing 27. mars 2015, þingl. 16. sept. 2018*
- *Bréf frá kærunefnd útboðsmála ásamt kæru*
- *Fylgiskjöl 1-7 með kæru*
- *Greinargerð Hafnarfjarðarkaupstaðar til KNÚ v kæru ÞG verks 26-6-2018*
- *Fskj. 1 Fundargerð 18-4-2018*
- *Fskj. 2 Tölvupóstur til bjóðenda dags 3-5-2018*
- *Fskj. 3 17192-Knatthús í Kaplakrika alútboðsgögn jan 2018(002)*
- *Fskj. 4 Bréf lögmanns Hf til kæranda dags 12-6-2018*
- *Mál 9/2018, kærunefnd útboðsmála, ákvörðun*
- *Rammasamkomulag Hafnarfjarðarkaupstaðar og FH*

Á fundi bæjarstjórnar þann 15. ágúst sl. lagði bæjarstjóri fram eftirfarandi tillögu:



HAFNARFJÖRÐUR

„Bæjarstjóri Rósa Guðbjartsdóttir tekur til máls og leggur fram tillögu um að ákvörðun bæjarráðs í umboði bæjarstjórnar frá 8.8.sl. um rammasamkomulag Hafnarfjarðarfjarðarkaupstaðar og Fimleikafélags Hafnarfjarðar um eignaskipti og framkvæmdir við nýtt knatthús í Kaplakrika verði hér með staðfest.“

Tillaga bæjarstjóra var samþykkt með sex atkvæðum fimm greiddu atkvæði á móti.

Á fundi bæjarráðs 16. ágúst sl. var lagður fram viðauki við fjárhagsáætlun 2018 þar sagði:

„Hafnarfjarðarkaupstaður mun ekki byggja nýtt knatthús í Kaplakrika eins og áætlun gerði ráð fyrir. Gert var ráð fyrir 200 milljónum króna í framkvæmdina árið 2018. Fjárhæðinni verður þess í stað ráðstafað í samræmi við rammasamkomulag um eignaskipti og framkvæmdir við nýtt knatthús í Kaplakrika. Þessi breyting hefur engin áhrif á rekstur, efnahag eða sjóðsstreymi.“

Niðurstaða fundarins var eftirfarandi:

„Bæjarráð leggur til við bæjarstjórn að samþykkja framlagðan viðauka við fjárhagsáætlun.“

Viðaukinn var tekinn fyrir í bæjarstjórn 28. ágúst sl. og var samþykktur með sex atkvæðum, fjórir greiddu atkvæði á móti og einn sat hjá.

Kaplakrikahópur sem skipa skyldi skv. 5. tl. rammasamkomulagsins var skipaður á sama fundi bæjarráðs og erindisbréf hans samþykkt án mótatkvæða.

Fyrsta greiðsla skv. rammasamkomulaginu var innt af hendi 16. ágúst sl., en eins og áður hefur komið fram staðfesti bæjarstjórn samkomulagið á fundi sínum 15. sama mánaðar. Þá hafði Kaplakrikahópur farið yfir verkframvindu við byggingu nýs knatthúss.



HAFNARFJÖRÐUR

Verður nú vikið að rökstuðningi sveitarfélagsins varðandi þá kröfu að ráðuneytið hafni c. lið kæru frá 21. ágúst sl.

Á bæjarstjórnarfundi þann 20. júní sl. var samþykkt samhljóða eftirfarandi tilaga:

„Tillega um að bæjarráð annist fullnaðarafgreiðslu allra mála á meðan sumarleyfi bæjarstjórnar 2018 stendur sem er frá og með 20. júní til og með 11. ágúst 2018. Fyrsti reglubundni fundur bæjarstjórnar eftir sumarleyfi verður þann 22. ágúst 2018. Ráðsvika skal vera í viku 33, þ.e. þann 12.-18. ágúst 2018“

Í 5. mgr. 35. gr. sveitarstjórnarlaga er fjallað um heimildir bæjarráðs til fullnaðarákvarðana í sumarleyfi bæjarstjórnar. Þar segir:

„Byggðarráði er heimil fullnaðarákvörðun mála sem eigi varða verulega fjárhag sveitarsjóðs eða stofnana hans, enda sé eigi ágreiningur innan ráðsins eða við framkvæmdastjóra um ákvörðunina, en meðan sveitarstjórn er í sumarleyfi fer byggðarráð með sömu heimildir og sveitarstjórn hefur ella. Þá er heimilt að fela byggðarráði fullnaðarafgreiðslu einstakra mála sem samkvæmt samþykktum sveitarfélags hafa áður komið til umfjöllunar annarra nefnda sveitarstjórnar.“

Í 8. mgr. 50. gr. samþykktu Hafnarfjarðarkaupstaðar nr. 525/2016 segir :

„Meðan bæjarstjórn er í sumarleyfi fer bæjarráð með sömu heimildir og bæjarstjórn hefur ella.“

Á fundi bæjarráðs þann 8. ágúst sl. var bæjarráð með sömu heimildir og bæjarstjórn hefur ella, sbr. áður nefnda samþykkt frá bæjarstjórnarfundi þann 20. júní sl. Á þeim fundi var hin kærða ákvörðun tekin. Það liggur fyrir samkvæmt fundargerð bæjarráðs að ákvörðun um framangreint rammasamkomulag var afgreidd úr bæjarráði án mótaskvæða. Því var ekki um að ræða ágreining í skilningi sveitarstjórnarlaga. Er sá skilningur staðfestur í nýju álitu samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins í máli nr. SRN 18040030. Kemur skýrt fram í álitinu að hjáseta við afgreiðslu máls feli ekki í sér mótmæli við ákvörðun og fái bókanir viðkomandi þar engu um breytt.



HAFNARFJÖRÐUR

Á bæjarstjórnarfundum þann 15. ágúst sl. var ákvörðun bæjarráðs í umboði bæjarstjórnar frá 8. ágúst sl. um rammasamkomulag sveitarfélagsins og FH staðfest.

Þá er ástæða til að vekja athygli á sérstöðu sveitarfélaga innan stjórnsýslunnar. Í 1. mgr. 78. gr. stjórnarskrárinnar er fjallað um sjálfsákvörðunarrétt sveitarfélaga. Þar segir orðrétt:

„Sveitarfélög skulu sjálf ráða málefnum sínum eftir því sem lög ákveða“.

Af þessu ákvæði leiðir að ríkisvaldinu eru settar sérstakar skorður varðandi afskipti sín af málefnum sveitarfélaga og ber ráðuneytum að gæta sérstakrar varfærni við afskipti af stjórnsýslu þeirra, ekki síst þegar um er að ræða kærurnar af þeim toga sem hér um ræðir, sem varðar ólíka afstöðu meðal kjörinna fulltrúa í bæjarstjórn til máls. Við mat á kröfu kæranda um frestun réttaráhrifa ber að taka tillit til þessara sjónarmiða.

Í 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga er fjallað um hvenær frestun réttaráhrifa á ákvörðun sveitarfélags geti komið til greina. Ákvæðið er svohljóðandi:

„Þegar sérstakar ástæður mæla með því getur ráðuneytið ákveðið að fresta réttaráhrifum ákvörðunar sem sveitarfélag hefur tekið meðan það hefur mál til meðferðar skv. VIII. kafla eða 111. og 112. gr.“

Er ljóst að nefnt lagaákvæði, sbr. orðalagið „sérstakar ástæður“, setur enn frekari takmarkanir við beitingu lagaákvæðisins gagnvart sveitarfélögum en ákvæði 1. mgr. 78. gr. stjórnarskrárinnar kveða á um.

Í athugasemdum við 2. mgr. 114. gr. þess frumvarps, sem varð að lögum nr. 138/2011, er inntak ákvæðisins skýrt nánar. Þar segir orðrétt:

„Í 2. mgr. segir að þegar sérstakar ástæður mæli með því geti ráðuneytið ákveðið að fresta réttaráhrifum ákvörðunar sem sveitarfélag hefur tekið meðan það hefur mál til meðferðar. Skal þá taka ákvörðun um frestun svo fljótt sem við verður komið. Meginreglan er að öðru leyti“



HAFNARFJÖRÐUR

sú að stjórnslukæra eða ákvörðun ráðuneytisins um að taka ákvörðun sveitarfélags til meðferðar frestar ekki réttaráhrifum hennar. (feitletrun mín). Sambærilegar heimildir til frestunar á réttaráhrifum er að finna í íslenskum lögum hvað varðar einstakar ákvæðanir, sbr. t.d. 2. mgr. 29. gr. stjórnslulaga, nr. 37/1993. Ákvæðið verður ekki túlkað svo rúmt að í því felist heimild til frestunar á réttaráhrifum þegar gerðra samninga (feitletrun mín).“

Þegar framangreind lagaákvæði og lögskýringargögn eru virt telur sveitarfélagið engum vafa undirorpið að ráðuneytinu beri að hafna framangreindum kærulið. Í því sambandi leggur sveitarfélagið áherslu á eftirfarandi atriði.

Í fyrsta lagi beri að beita þröngri lögskýringu á ákvæði 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga, sbr. 1. mgr. 78. gr. stjórnarskrárinnar og inntak þeirra lögskýringargagna sem vísað er til hér að framan.

Í öðru lagi er ljóst eins og segir í athugasemdum frumvarps um 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga að ákvæðinu verður ekki beitt með þeim hætti „að í því felist heimild til frestunar á réttaráhrifum þegar gerðra samninga.“ Eins og áður er rakið var samningur milli sveitarfélagsins og FH undirritaður 13. ágúst sl. Samningurinn var gerður á grundvelli ákvörðunar bæjarráðs í umboði bærstjórnar þann 8. ágúst sl. Sú ákvörðun var staðfest í bærstjórn 15. sama mánaðar. Fyrsta greiðsla samkvæmt samkomulaginu var greidd næsta dag. Sérstakur vinnuhópur, nefndur Kaplakrikahópur, var skipaður 16. sama mánaðar skv. 5. tl. rammasamkomulags og erindisbréf hans samþykkt án mótaskvæða. Það er því ljóst að samningur við FH hafði komist á nokkru áður en kæra er lögð fyrir ráðuneytið 21. ágúst sl. Þegar af þeirri ástæðu og í ljósi þeirra lögskýringarsjónarmiða sem ráðuneytinu ber að fylgja við meðferð máls þessa liggur fyrir að hafna ber þeirri kröfu sem kæruliðurinn hefur að geyma.

Í þriðja lagi liggur fyrir að samkvæmt fundargerð bæjarráðs frá 8. ágúst sl. var ákvörðun um framangreint rammasamkomulag afgreidd úr bæjarráði án mótaskvæða. Því var ekki um að ræða ágreining í skilningi sveitarstjórnarlaga, sbr. það sem áður hefur verið reifað. Þá var ákvörðunin staðfest af bærstjórn 15. sama mánaðar.



HAFNARFJÖRÐUR

Í fjórða lagi er ástæða til að víkja að þeim málsástæðum sem kærendur tefla sérstaklega fram vegna kröfu sinnar undir nefndum kærulið, sbr. niðurlags kaflans um rökstuðning kæru. Þar kemur fram að ákvörðun bæjarráðs og bæjarstjórnar varði „mikilsverða fjárhagslega hagsmuni sveitarfélagsins og jafnframt [sé] um að ræða mikla óvissu um framhald málsins verði framangreindar eignir keyptar af íþróttafélaginu.“ Varðandi fjárhagslega hagsmuni tengda ákvörðun bæjarráðs og bæjarstjórnar ber að leggja áherslu á að í fjárhagsáætlun sveitarfélagsins, sem samþykkt var í bæjarstjórn 6. desember 2017 námu áætluð útgjöld vegna framkvæmda í Kaplakrika 720 milljónum króna. Hin kærða ákvörðun bæjarráðs, sem bæjarstjórn staðfesti, laut að þessum sömu fjármunum. Er einnig vísað til þess sem fram kemur í viðauka við fjárhagsáætlun sem lagður var fram í bæjarráði 16. ágúst sl. og samþykktur í bæjarstjórn 28. sama mánaðar: „Hafnarfjarðarkaupstaður mun ekki byggja nýtt knatthús í Kaplakrika eins og áætlun gerði ráð fyrir. Gert var ráð fyrir 200 milljónum króna í framkvæmdina árið 2018. Fjárhæðinni verður þess í stað ráðstafað í samræmi við rammasamkomulag um eignaskipti og framkvæmdir við nýtt knatthús í Kaplakrika. Þessi breyting hefur engin áhrif á rekstur, efnahag eða sjóðsstreymi.“

Hins vegar var nauðsynlegt að breyta tilhögun framkvæmdanna í ljósi niðurstöðu alútboðs sem var langt umfram kostnaðaráætlun sem lá til grundvallar útboðinu. Verður ekki betur séð en að þessi ákvörðun hafi tryggt fjárhagslega hagsmuni sveitarfélagsins. Þá er því mótmælt að um sé að ræða „mikla óvissu um framhald málsins“ enda er skýrt kveðið á um það í 4. tl. rammasamkomulagsins að FH muni ekki „eiga kröfur á Hafnarfjarðarkaupstað vegna knatthússins og skuldbindur sig til að klára framkvæmdir á eigin kostnað og ábyrgð fari kostnaður fram yfir áætlun félagsins.“

Í fimmta lagi er þeirri staðhæfingu mótmælt að „brotið [hafi verið] gegn öllum reglum um upplýsta og áreiðanlega stjórnsýslu í ákvörðunarferlinu.“ Þessu er mótmælt sem röngu og vísað til þess sem áður hefur verið reifað og verður staðhæfingunni svarað frekar í umsögn sveitarfélagsins um a. og b. lið kæru.

Í sjötta lagi er ástæða til að vísa til þess sem kemur fram undir kæruliðnum sjálfum, þ. e. c. lið kæru, og áður er nefnt. Þar segir að kærendur telji að þær „sérstöku aðstæður“ sem 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga vísar til, felist í þeirri óvissu sem felist í viðskiptunum, og að ákvörðunin varði tæpan milljarð króna úr sjóðum sveitarfélagsins. Þessari staðhæfingu er mótmælt með vísan til efnis rammasamkomulagsins, sbr. einkum 4. og 5. tl. þess. Einnig er



HAFNARFJÖRÐUR

rétt að vísa til þess sem kemur fram hér að framan og í málsatvikalýsingu um tildrög þess að ákvörðunin var tekin. Þá er villandi að vísa til þess að ákvörðunin varði tæpan milljarð króna eins og glögg kemur í samkomulaginu þá er fjárhæðin kr. 790 milljónir króna.

Þær „sérstöku aðstæður“ sem vísað er til í 2. mgr. 114. gr. sveitarstjórnarlaga og ber að túlka þröngt eru þannig ekki til staðar í máli þessu.

Þegar allt framangreint er virt, sérstaklega eftirfarandi atriði

- bindandi samningur hafði verið gerður áður en kæra var lögð fram,
- skýra ber ákvæði 2. mgr. 114. gr. þröngt m. a. að teknu tilliti til sjálfstjórnarréttar sveitarfélaga og eðlis kærunnar,
- engin bæjarráðsmanna greiddi atkvæði gegn ákvörðuninni 8. ágúst sl.
- efni rammasamkomulagsins sem undirritað var 13. sama mánaðar eyddi að öllu verulegu leyti óvissu í málinu,
- bæjarstjórn staðfesti ákvörðunina 15. sama mánaðar,
- sbr. og lýsingu málsatvika að öðru leyti hér að framan

er ljóst að hafna ber kröfu kæranda samkvæmt c. lið kærunnar frá 21. ágúst sl.

Áskilnaður:

Sveitarfélagið áskilur sér rétt til að leggja fram frekari gögn ef tilefni þykir til eða óskað er eftir á síðari stigum

Umsögn vegna efni kæru kæranda að öðru leyti verður skilað til ráðuneytisins fyrir 5. nóvember n.k.

Virðingarfyllst,

f.h. Hafnarfjarðarkaupstaðar

Rósa Guðbjartsdóttir, bæjarstjóri





HAFNARFJÖRÐUR

Eftirfarandi skjöl fylgja umsögn þessari:

- 1) Bréf FH til bæjaráðs dags 15. september 2018
- 2) Fundargerð bæjaráðs 21. september 2017
- 3) Skýrsla vinnuhóps um aðstöðu til knattspyrnuíðkunar
- 4) Fundargerð bæjarráðs 19. október 2017
- 5) Fjárhagsáætlun 2018-2021, bls. 50
- 6) Fundargerðs umhverfis- og framkvæmdaráðs 10. janúar 2018
- 7) Fundargerð 26. mars 2018, opnun tilboða
- 8) Fundargerð umhverfis- og framkvæmdaráðs 4. apríl 2018
- 9) Fundargerð umhverfis- og framkvæmdaráðs 18. apríl 2018
- 10) Bréf kærunefndar útboðsmála ásamt kæru ÞG Verk ehf.
- 11) Greinargerð Hafnarfjarðarkaupstaðar
- 12) Ákvörðun kærunefndar útboðsmála 13. júlí 2018
- 13) Útskrift úr fundargátt bæjarráðsfundar 8. ágúst 2018 ásamt fylgiskjöllum sem lágu fyrir á fundinum og niðurstöðu fundar. Fundargerð fundarins var lögð fram með kæru kæranda
- 14) Útskrift úr fundargátt bæjarstjórnarfundar 15. ágúst 2018 ásamt fylgiskjöllum sem lágu fyrir á fundinum og niðurstöðu fundar. Fundargerð fundarins var lögð fram með kæru kæranda
- 15) Útskrift úr fundargátt bæjarráðsfundar 16. ágúst 2018 ásamt fylgiskjöllum sem lágu fyrir á fundinum og niðurstöðu fundar.
- 16) Viðauki III – Fjárhagsáætlun 2018
- 17) Drög að erindisbréfi „Kaplakrikahópur“
- 18) Fundargerð bæjarráðsfundar 16. ágúst 2018
- 19) Fundargerð bæjarstjórnarfundar 22. ágúst 2018
- 20) Álit samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins í máli nr. SRN 18040030