

# UMBODSMADUR ALÞINGIS

Þórshamri, Templarasundi 5, 101 Reykjavík  
Sími: 510 6700 • Grænt nr: 800 6450 • Mynds: 510 6701  
Heimasíða: www.umbodsmadur.is

Mál nr. 9029/2016

Reykjavík, 29. mars 2017

Þorgerður Katrín Gunnarsdóttir  
sjávarútvegs- og landbúnaðarráðherra  
Skúlagötu 4  
101 Reykjavík

## I

Það tilkynnist hér með að ég hef lokið máli Landssambands veiðifélaga með bréfi því sem hér fylgir í ljósriti. Kvörtun landssambandsins laut að svari sjávarútvegs- og landbúnaðarráðherra, dags. 17. febrúar 2016, við erindi sambandsins. Með erindinu hafði landssambandið farið þess á leit við atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneytið að Eyjafirði og Ísafjarðardjúpi yrði lokað fyrir eldi á frjóum norskum eldislaxi, sbr. auglýsingu nr. 460/2004, um friðunarsvæði, þar sem eldi laxfiska (fam. salmonidae) í sjókvíum er óheimilt, sem ráðuneytið hafnaði í framangreindu svari.

Í kvörtun landssambandsins var athygli mín m.a. vakin á hugsanlegu vanhæfi sérfræðings Matvælastofnunar við meðferð málsins en hann hafði veitt ráðuneytinu munnlega umsögn um erindið. Í kvörtuninni var því haldið fram að umræddur sérfræðingur gæti ekki fjallað um erindi landsambandsins á hlutlægan hátt þar sem hann hefði persónulega fjárhagslega hagsmuni af málinu en hann ynni að hluta sjálfstætt vegna þjónustu við laxeldisfyrirtæki fyrir eigin reikning. Af þessu tilefni var ráðuneytinu sent bréf, dags. 11. nóvember sl., þar sem óskað var nánari upplýsinga um þetta atriði. Svör ráðuneytisins bárust mér með bréfi, dags. 12. janúar sl., og með því fylgdu jafnframt skýringar Matvælastofnunar, dags. 6. janúar sl.

Líkt og fram kemur í bréfi mínu til landssambandsins, dags. 1 dag, tel ég að eins og máli þessu er háttað hafi ég ekki forsendur til að fullyrða að fjárhagslegir hagsmunir umrædds starfsmanns hafi verið svo verulegir og aðkoma hans að undirbúningi málsins með þeim hætti að það hafi farið í bága við hæfisreglur stjórnarsýsluréttar. Hins vegar hefur kvörtun landssambandsins orðið mér tilefni til að koma á framfæri við ráðuneytið eftirfarandi ábendingu í tengslum við störf dýralækna fisksjúkdóma og hæfisreglur stjórnarsýsluréttar.

## II

Í skýringum Matvælastofnunar frá 6. janúar sl. er hlutverk dýralæknis fisksjúkdóma rakið auk þess lagagrundvallar sem stofnunin og dýralæknar fisksjúkdóma starfa eftir. Kemur m.a. fram að þessir starfsmenn annist eftirlit með notkun eldisaðila á bóluefnum og sýklalyfjum í

samræmi við leyfi sem þessir aðilar þurfa að afla hjá fisksjúkdómanefnd, sbr. 19. og 20. gr. reglugerðar nr. 403/1986, um varnir gegn fisksjúkdómum og heilbrigðiseftirlit með fiskeldisstöðvum. Þá er tekið fram að tveir nafngreindir dýralæknar fisksjúkdóma ávísi og selji bóluefni og þiggi þóknun í formi þjónustugjalds. Þeir séu milliliðir í viðskiptum milli heilidsölu og fiskeldisfyrirtækja og í persónulegri ábyrgð við heilidsöluna ef lyfjakaupandinn lendir í vanskilum og beri því fjárhagslega áhættu af þessum viðskiptum. Í bréfinu er tekið fram að dýralæknar fisksjúkdóma geti, með hliðsjón af framanröktu, haft fjárhagslegan ávinning af bólusetningu vegna aukinna umsvifa í fiskeldi hérlendis. Í bréfi ráðuneytisins til mín, dags. 12. janúar sl., er ekki að finna afstöðu þess til framangreinds álitaefnis sem athygli er vakin á í bréfi Matvælastofnunar.

Samkvæmt 5. tölul. 1. mgr. 3. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993 er starfsmaður vanhæfur til meðferðar máls ef hann á sjálfur sérstakra og verulegra hagsmuna að gæta. Hér undir geta m.a. fallið fjárhagslegir hagsmunir starfsmannsins en þeir þurfa þá almennt að vera verulegir. Í 6. tölul. sama ákvæðis segir síðan að starfsmaður sé vanhæfur til meðferðar máls ef að öðru leyti eru fyrir hendi þær aðstæður sem eru fallnar til þess að draga óhlutdrægni hans í efa með réttu. Hér undir geta því einnig fallið fjárhagslegir hagsmunir starfsmannsins. Það fer svo eftir atvikum máls hverju sinni hvort hinir fjárhagslegu hagsmunir séu nægjanlega veigamiklir til að valda vanhæfi starfsmannsins. Ég tek fram að um athafnir stjórnvalda, sem gildissvið II. kafla stjórnisýslulaga nær ekki til, gildir að jafnaði óskráð hæfisregla stjórnisýsluréttar. Sjá til hliðsjónar kafla 6.2 í álitu mínu frá 22. janúar 2015 í máli nr. 8122/2014.

Af framangreindum skýringum Matvælastofnunar fæ ég ekki annað ráðið en að það fyrirkomulag sem þar er lýst um milligöngu dýralækna fisksjúkdóma við sölu bóluefnis í eigin nafni og á eigin fjárhagslega áhættu geti valdið því að þeir hafi persónulega fjárhagslega hagsmuni af aukinni notkun bólefna, s.s. vegna aukins fiskeldis. Er raunar tekið undir þessi sjónarmið í skýringum stofnunarinnar en þó má ráða að stofnunin telji að hún hafi náð með aðgreiningu tiltekinna þátta í starfsemi sinni að fyrirbyggja eins og kostur er möguleg hagsmunatengsl. Ég tel engu að síður að vegna þessara fjárhagslegu hagsmuna sé brýnt að stofnunin sem og ráðuneytið hafi í huga að þessir starfmenn kunni að hafa fjárhagslegan ávinning af auknu fiskeldi. Því er ekki útilokað að þeir geti verið vanhæfir við meðferð einstaka mála sem hafa áhrif á umfang fiskeldis hérlendis á grundvelli hæfisreglna stjórnisýsluréttar. Vegna tilvísunar ráðuneytisins í bréfi sínu til mín um að ætluð tengsl í því máli sem hér um ræddi hefðu ekki skipt máli þar sem brugðist hefði verið á fullnægjandi hátt við athugasemdum eftirlitsstofnunar EFTA (ESA) tek ég fram að það leysir umrædd stjórnvöld ekki undan því að kanna hvort vanhæfisástæður á grundvelli íslensks stjórnisýsluréttar eigi við almennt eða í einstökum málum. Þótt brugðist hafi verið við athugasemdum

ESA er ekki útilokað að fjárhagslegir hagsmunir dýralæknanna vegna sölu bólefnis kunní að valda vanhæfi þeirra í öðrum tilvikum þar sem stjórnvaldsákvarðanir, setning stjórnvaldsfyrirmæla eða aðra athafnir stjórnvalda sem þeir koma að hafa í för með sér fyrirsjáanleg áhrif á fjárhagslega hagsmuni eða tap viðkomandi starfsmanna. Í þessu sambandi þarf einnig að hafa í huga þær lögbundnu eftirlitsskyldur sem hvíla á Matvælastofnun með starfsemi fiskeldisstöðva. Af skýringum stofnunarinnar til mín fæ ég ráðið að dýralækni fisksjúkdóma hafi verið falið að fara með tiltekna þætti þessa eftirlits, s.s. á grundvelli stjórnvaldsfyrirmæla. Það kann því að vera ástæða til að tekin sé afstaða til þess hvort það samrýmist þessum eftirlitsskyldum að viðkomandi starfsmaður geti haft fjárhagslega hagsmuni af rekstri aðila sem lýtur eftirliti hans m.a. með hliðsjón af hæfisreglum stjórnsýsluréttar.

Hef ég þá t.d. í huga að í skýringum stofnunarinnar kemur fram að dýralæknir fisksjúkdóma hafi eftirlit með starfsemi fiskeldisstöðva, sem felst m.a. í að kanna hvort þar leynast sjúkdómar og fylgjast með því að heilbrigðisreglur séu í heiðri hafðar og grípa til aðgerða ef smit kemur upp á fiskeldisstöð. Þrátt fyrir að dýralæknir fisksjúkdóma komi ekki að útgáfu rekstrarleyfa fæ ég ráðið af reglugerð nr. 403/1986 og lögum nr. 71/2008 að leiði framangreint eftirlit hans í ljós misfellur í starfsemi fiskeldisstöðvar geti það haft íþyngjandi afleiðingar í för með sér fyrir stöðina, s.s. afturköllun rekstrarleyfis, sbr. 16. gr. laga nr. 71/2008. Sé viðkomandi fiskeldisstöð kaupandi að bóluefni dýralæknisins geta risið álitæfni um hæfi hans vegna fjárhagslegra hagsmuna sem hann kann að hafa af því að stöðin haldi áfram rekstri. Þá þarf að hafa í huga að það leiðir m.a. af 1. mgr. 4. gr. stjórnsýslulaga að gæta þarf að því að allir þeir sem taka þátt í undirbúningi, meðferð eða úrlausn máls uppfylli umrædd hæfisskilyrði.

Til viðbótar framangreindum dæmum verður ekki litið framhjá því að af lögum, reglugerðum og starfslýsingu leiðir að dýralæknum fisksjúkdóma hefur verið ætlað mjög rúmt starfssvið. Þeir hafa því með beinum eða óbeinum hætti víðtæka aðkomu að stefnumótun, reglusetningum og ákvörðunum stjórnvalda á sviði fiskeldis og taka þátt í viðbrögðum ef eitthvað fer úrskeiðis í stafsemi eftirlitsskyldra aðila, s.s. ef smitsjúkdómur er staðfestur. Sá fjárhagslegi ávinningur sem þessir starfsmenn geta síðan haft af auknum umsvifum fiskeldis hérlendis, vegna sölu þeirra á bóluefni fyrir eigin reikning, verður að skoða í þessu ljósi. Hér getur því komið til skoðunar hvort þau tilvik, þar sem draga má í efa óhlutdrægni umræddra starfsmanna vegna framangreindra tengsla, séu svo mörg í störfum þeirra að þeir teljist almennt vanhæfir til að gegn starfinu, þ.e. að þeir uppfylli ekki skilyrði um almennt neikvætt hæfi. Í þessu sambandi bendi ég á að talið hefur verið heimilt að banna ríkisstarfsmanni að taka að sér aukastörf ef þau valda því að hann verður oftast vanhæfur til meðferðar mála í starfi sínu í þjónustu ríkisins, sbr. 20. gr. laga nr. 70/1996, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. (Sjá Páll Hreinsson: Stjórnsýsluréttur. Málsmeðferð.

Reykjavík 2013, bls. 369. Fjallað er um almennar neikvæðar hæfisreglur á bls. 365-377 í ritinu.)

Hér er líka ástæða til að minna á þá leið sem farin hefur verið í upphafi 2. mgr. 11. gr. laga nr. 66/1998, um dýralækna og heilbrigðisþjónustu við dýr, að kveða á um að héraðsdýralæknar skuli eingöngu sinna opinberum eftirlitsstörfum. Þessi regla kom inn í löginn með 37. gr. laga nr. 143/2009 og í athugasemdum við frumvarpsgreinina er lýst almennum sjónarmið um aðskilnað eftirlits og hefðbundinnar dýralæknaþjónustu m.a. með tilliti til hinna almennu vanhæfisreglna stjórnarsýsluréttarins. (Alþt. 2009-2010, 138. löggj.þ., þskj. 17.) Frá árinu 1998 hafði verið lögfest sú regla um störf héraðsdýralækna að ávallt skyldi aðskilja sem kostur væri eftirlitsstörf dýralækna og almenna dýralæknaþjónustu. Ég tek það fram, vegna þess sem fram kemur í bréfi Matvælastofnunar, að ég tel ekki að tilefni sé til að túlka þögn í lagareglum um dýralækni fisksjúkdóma þannig að tekin hafi verið afstaða á þá leið að ekki sé þörf á að gæta að sambærilegum sjónarmiðum í tilvikum þessa opinbera sérgreinadýralækna.

### III

Ég vek athygli atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneytisins á framangreindu álitæfni með það fyrir augum að það hugi í framtíðarstörfum sínum að þeim sjónarmiðum sem rakin hafa verið um hæfisreglur stjórnarsýsluréttar þegar kemur að hlutverki og störfum dýralækna fisksjúkdóma fyrir stjórnvöld annars vegar og fjárhagslegum hagsmunum þeirra sem söluaðila bóluafna hins vegar og taki jafnframt afstöðu til þess hvort, og þá með hvaða hætti, tilefni sé til að bregðast við þessari stöðu. Hef ég þá einkum í huga hvort að við þær aðstæður, sem lýst er að framan, fullnægi dýralækna fisksjúkdóma almennum neikvæðum hæfisskilyrðum til starfans.

Með hliðsjón af framangreindu óska ég þess að ráðuneytið veiti mér upplýsingar um hver viðbrögð þess verði í tilefni af þeim ábendingum sem ég hef komið á framfæri í bréfinu þannig að ég geti tekið afstöðu til þess hvort tilefni sé til að ég taki þetta atriði til frekari athugunar að eigin frumkvæði, sbr. 5. gr. laga nr. 85/1997, um umboðsmann Alþingis.

Er þess óskað að umbeðnar upplýsingar berist mér eigi síðar en 15. júní nk.

Afrit af bréfi þessu hefur verið sent Matvælastofnun.

Virðingarfyllst,



Tryggvi Gunnarsson