



Reykjavíkurborg

Borgarlögmaður

Reykjavík, 10. nóvember

2020

R20010220

1510; skjalaáætlun,

ES

## UMSÖGN

**Viðtakandi:** Borgarráð

**Sendandi:** Borgarlögmaður

---

***Umsögn borgarlögmans um frumkvæðisathugun Borgarskjalasafns Reykjavíkur á skjalavörslu skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í tengslum við framkvæmdir við Nauthólsveg 100.***

Með tölvubréfi, dags. 19. febrúar 2020, sendi skrifstofa borgarstjórnar frumkvæðisathugun Borgarskjalasafns Reykjavíkur á skjalavörslu skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í tengslum við framkvæmdir við Nauthólsveg 100, dags. 20. desember 2019 (hér eftir vísað til sem skýrslan), til meðferðar og lögfræðilegrar greiningar hjá borgarlögmanni. Þá kom fram á fundi borgarstjórnar 3. mars 2020 í bókun borgarfulltrúa Samfylkingarinnar, Viðreisnar, Pírata og Vinstri grænna að borgarlögmaður muni athuga hvort tilefni sé til að vísa efni skýrslunnar til lögreglu. Það athugast að borgarlögmaður hefur ítrekað tekið afstöðu til hinna ýmsu lagalegu álitafna í tengslum við endurgerð bygginga við Nauthólsveg 100. Umsögn þessi mun því einungis fjalla um lagaleg álitafni sem fram koma í skýrslu Borgarskjalasafns Reykjavíkur í tengslum við skjalavörslu. Sérstök athygli er vakin á því að borgarlögmaður hefur áður fjallað um varðveislu tölvupósta í tilefni af endurgerð bygginga við Nauthólsveg 100, sbr. umsögn dags. 4. febrúar 2019, og vísar undirrituð til þeirrar umsagnar, til fyllingar neðangreindri umfjöllun en tilvitnuð umsögn var á meðal heimilda skýrslunnar.

Umfjölluninni hér á eftir er þannig háttað að í tölusetnum liðum eru tilgreind þau lagalegu álitafni sem tilefni er til að fjalla sérstaklega um.

### **I. Um 2. mgr. 23. gr. laga nr. 77/2014 um opinber skjalasöfn.**

Í skýrslu Borgarskjalasafns er fundið að skjalavörslu skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í tengslum við endurgerð bygginga við Nauthólsveg 100. Nánar tiltekið er fundið að því hversu seint skjöl voru vistuð, að heiti skjala hafi ekki verið nægilega lýsandi fyrir innihald þeirra, að skjöl hafi verið vistuð undir röngum málum eða vistuð saman sem gerir erfitt að leita að þeim, sjá m.a. bls. 26-27 í skýrslunni. Að mati Borgarskjalasafns fela framangreind atriði í sér brot á skjalavistun með vísan til 2. mgr. 23. gr. laga nr. 77/2014 um opinber skjalasöfn.

Samkvæmt ákvæði 2. mgr. 23. gr. er afhendingarskyldum aðilum skylt að skrá mál sem koma til meðferðar hjá þeim á kerfisbundinn hátt og varðveita þau í samræmi við reglur settar á grundvelli 1. mgr. 23. gr. laganna. Ákvæðið fjallar, eftir orðanna hljóðan, einungis um mál

stjórnvalda og það að þau beri að vista á kerfisbundinn hátt, en ekki um vistun einstakra skjala er tilheyra hverju máli fyrir sig. Ákvæðið verður þó að skoða í samræmi við 3. mgr. 22. gr. sömu laga sem segir að afhendingarskyldum aðila sé skylt að haga skjalastjórn og skjalavörslu með þeim hætti sem segir í reglum sem settar skulu á grundvelli 23. gr. laganna og jafnframt að varðveita málgögn þannig að þau séu aðgengileg í samræmi við reglurnar.

Á grundvelli 1. mgr. 23. gr. laga um opinber skjalasöfn setti Þjóðskjalasafn Íslands reglur nr. 85/2018 um skráningu mála og málgagna afhendingarskyldra aðila sem tóku gildi hinn 15. febrúar 2018. Í 2. gr. reglnanna segir að afhendingarskyldir aðilar skulu skrá mál sem koma til meðferðar hjá þeim á kerfisbundinn hátt í eina eða fleiri skrár og varðveita málgögn þannig að þau séu aðgengileg samkvæmt 3. og 4. gr. reglnanna. Í ákvæðum þessum er svo mælt fyrir um þær lágmarksupplýsingar sem skylt er að skrá um mál og málgögn, m.a. dagsetning skjala og efni þeirra. Þá er ljóst að skilgreining á því hvað sé *mál* í skilningi framangreindra laga og reglna er háð mati viðkomandi sviðs, skrifstofu eða deildar og að játa ber viðkomandi umtalsvert svigrúm við skráningu mála, þ.e. hvort að skrá beri skjal undir fyrirbyggjandi mál eða skrá skuli nýtt mál í skjalavistunarkerfi og færa skjöl undir það.

Þá er hvorki í ákvæðum laga um opinber skjalasöfn né ákvæðum reglna nr. 85/2018 að finna fyrirmæli eða eftir atvikum leiðbeiningar um hvernig beri að orða heiti mála eða efni skjala. Einungis kemur fram að skrá skuli heiti máls og efni skjals, sbr. 5. tölul. 3. gr. og 5. tölul. 4. gr. reglna nr. 85/2018. Þá er heldur ekki að finna fyrirmæli um það undir hvaða mál skuli vista skjöl hverju sinni heldur einungis að tilgreina skuli auðkenni máls er skjal tilheyri, sbr. 6. tölul. 4. gr. reglna nr. 85/2018. Þá er í tilvitnuðum lögum og reglum þess í engu getið á hvaða tíma afhendingarskyldum aðila ber að skrá mál og vista skjöl tengd málum. Aðeins er mælt fyrir um í 1. tölul. 3. gr. og 2. tölul. 4. gr. reglnanna að skrá skuli dagsetningu stofnunar máls og dagsetningu skjals. Þá er hvorki í lögum um opinber skjalasöfn né í reglum nr. 85/2018 settar skorður við því að gögn séu vistuð saman með þeim hætti er Borgarskjalasafn gagnrýnir í skýrslunni. Í lokamálslið 2. gr. reglna nr. 85/2018 er einvörðungu mælt fyrir um að upplýsingar um málgögn er varða sama mál skuli skrá undir einkvæmu málsnúmeri. Í sjálfu sér var sú krafa uppfyllt, þ.e. að gögn þessi, er að sögn skrifstofu eigna og atvinnuþróunar varða sama málið, voru vistuð undir einstöku málsnúmeri.

Í skýrslunni er á bls. 30-31 sérstaklega gagnrýndur sá háttur að vista tiltekna fundargerðir á skráarsniðinu „Google Docs“ í skjalavistunarkerfi og fundið að þeirri beiðni þáverandi starfsmanns skrifstofu eigna og atvinnuþróunar um að skjöl þessi yrðu send á PDF skráarsniði „[...] þannig að ekki sé hægt að opna þau“. Undirrituð kannaði umræddar fundargerðir í skjalavistunarkerfi Ráðhúss en þær voru ýmist vistaðar á skráarsniðinu Google Docs eða PDF. Þrátt fyrir að vera vistaðar á þessum skráarsniðum voru allar fundargerðirnar aðgengilegar, án vandkvæða. Þá hefur þjónustu- og nýsköpunarsvið staðfest við undirritaða að aðgangsstýringu skjalanna hafi ekki verið breytt af hálfu Reykjavíkurborgar frá því að þau voru vistuð í skjalakerfinu 29. janúar 2019. Í þessu sambandi skal þó bent á að almennt hefur sendandi aðgangsstýrðs skjals heimild til að breyta aðgangsstýringu þess.

Í áður nefndum reglum nr. 85/2018 er varðveisla skjala ekki bundin við tiltekin skráarsnið. Framkvæmdin er því sú að yfirleitt vistar starfsmaður þá skrá í skjalavistunarkerfi er honum berst án sérstakra breytinga á sniði hennar enda ekki gert ráð fyrir því að starfsmaður breyti innsendum skjölum fyrir vistun þeirra. Að mati undirritaðrar þyrfti enda bann eða fyrirmæli af þeim toga að koma fram með skýrum hætti í annaðhvort reglum Reykjavíkurborgar eða Þjóðskjalasafns og þá á þann hátt að sérstaklega væri tilgreint hvernig starfsmanni bæri að

bregðast við í þeim tilvikum þegar innsent skjal væri á tilteknu skráarsniði. Ekki er unnt að gera almennt ráð fyrir því að starfsfólk Reykjavíkurborgar þekki mun á skráarsniðum, með tilliti til aðgengis, takist á annað borð að vista skjöl á þeim í skjalavistunarkerfum borgarinnar.

Þá verður ekki ráðið af umfjöllun skýrslunnar að Borgarskjalasafn hafi gefið umræddum fyrrverandi starfsmanni skrifstofu eigna og atvinnuþróunar tækifæri til þess að tjá sig um ástæður þess að starfsmaðurinn lagði til að umræddar fundargerðir yrðu sendar á PDF-skráarsniði og hvað hann hafi átt við með orðunum „[...] þannig að ekki sé hægt að opna þau“ . Í þessu sambandi skal bent á að í samskiptum ýmist á milli sviða, deilda og skrifstofa innan Reykjavíkurborgar eða við utanaðkomandi stofnanir, svo sem dómstóla og lögmannsstofur, er það alltiðkanlegt að skjöl séu send á læstu skráarsniði þannig að tryggt sé að ef skjal sem fylgir tölvupósti kemst í hendur óviðkomandi þá hafi rangur viðtakandi ekki sjálfkrafa lesaðgang að skjalinu. Í bréfi sem Borgarskjalasafn sendi þáverandi settum skrifstofustjóra skrifstofu eigna og atvinnuþróunar og deildarstjóra skjaladeildar skrifstofu þjónustu og reksturs hinn 27. febrúar 2019 er ekki innt eftir ástæðum þessa eða skýringu á því að umræddur fyrrverandi starfsmaður lagði til þennan hátt á skráarsniði.

Einnig er á bls. 38 í skýrslunni gagnrýnd sú tilhögun á vistun tölvupósta að prentuð útgáfa þeirra hafi verið skönnuð á PDF-skráarsnið sem síðan hafi verið vistað í skjalavistunarkerfi Ráðhúss. Í lögum eða reglum er ekki að finna fyrirmæli um að nota beri aðra aðferð eða bann við slíkri aðferð við skjalavistun þó telja megji að hún kunni að torvelda leit í skjalasafni.

Með hliðsjón af framangreindu er ekki unnt að halda því fram að skjalavistun skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í umræddu máli hafi gengið í berhöggi við lög. Jafnvel þótt það verklag á skjalavistun sem viðhaft var af hálfu skrifstofunnar í umræddu máli geti vart talist hafa verið í samræmi við vandaða starfshætti við skjalavistun verður að líta til þess að hvorki í reglum nr. 85/2018 um skráningu mála og málsgagna afhendingarskyldra aðila né í lögum nr. 77/2014 um opinber skjalasöfn er að finna nánari tilgreiningu á skyldum stjórnvalda í þessum efnunum en þá sem rakin hefur verið hér að framan.

Þar sem ekki er að finna nákvæm lögbundin fyrirmæli eða leiðbeiningar um hvernig beri að haga skjalavistun verður að telja að skjalavistunarhættir skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í tilvitnuðu máli hafi ekki verið í andstöðu við almennt orðuð ákvæði 2. mgr. 23. gr., sbr. 3. mgr. 22. gr. laga nr. 77/2014 um opinber skjalasöfn eða 3. og 4. gr. reglna nr. 85/2018.

## **II. Varðveisla gagna á minnislyklum og varðveisla og eyðing tölvupósta, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga um opinber skjalasöfn.**

Á bls. 44-46 í skýrslunni fjallar Borgarskjalasafn um þá fullyrðingu í bréfi þáverandi setts skrifstofustjóra skrifstofu eigna og atvinnuþróunar og deildarstjóra skjaladeildar skrifstofu þjónustu og reksturs, dags. 8. febrúar 2019, þess efnis að skjöl í málinu hafi verið vistuð á netdrifum. Einnig segir í umfjöllun um þetta atriði að af ákvæði 24. gr. laga um opinber skjalasöfn leiði, að ekki sé leyfilegt að eyða tölvupóstum sem varða mál sem er til meðferðar hjá opinberum aðila heldur beri að vista slíka tölvupósta í skjalasafni.

Undirrituð tekur undir athugasemdir Borgarskjalasafns um nauðsyn þess að varðveita skjöl sem vistuð eru á minnislykli eða netdrifum eða er eftir atvikum að finna í pósthólfum starfsfólks í skjalakerfum borgarinnar. Ekki verður ráðið af umfjöllun skýrslunnar að skjöl

sem vistuð voru á minnislykli sem þar er nefndur hafi ekki verið vistuð í skjalakerfum Reykjavíkurborgar. Hafi það ekki verið gert ber að bæta úr því með viðeigandi hætti hið fyrsta.

Á hinn bóginn er afhendingarskyldum aðila eða starfsmönnum hans ekki sjálfkrafa skylt að varðveita öll framangreind gögn, óháð efni þeirra, heldur þarf að taka afstöðu til varðveisluskyldu hvers gagns fyrir sig hverju sinni. Um það leyfir undirrituð sér að vísa til fyrri umfjöllunar sinnar í hjálagðri umsögn, dags. 4. febrúar 2019.

Rétt er að geta þess að samkvæmt orðanna hljóðan ákvæðis 1. mgr. 24. gr. laga um opinber skjalasöfn, er ekki lagt bann við eyðingu tölvupósta í pósthólfi starfsmanns eða af minnislykli. Ákvæðið á samkvæmt orðalagi þess einungis við um þau skjöl er þegar hafa verið vistuð í skjalasöfnum. Eyðing tölvupósts í pósthólfi starfsmanns eða af minnislykli er því ekki háð samþykki Þjóðskjalasafns, að því gefnu að tölvupósturinn hafi áður verið réttilega varðveittur í skjalasafni afhendingarskylds aðila.

### III. Skráning munnlegra samninga.

Á bls. 43 í skýrslunni er vikið að því að engir skriflegir samningar, að undanskildum leigusamningi, hafi verið gerðir í málinu og jafnframt að munnlegir samningar hafi ekki verið skráðir og varðveittir þannig á skjalasafni. Að mati Borgarskjalasafns hefði borið með vísan til 2. mgr. 27. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012 að skrá niður helstu atriði samninga og vista í skjalasafni.

Ákvæði 2. mgr. 27. gr. upplýsingalaga mælir fyrir um að stjórnvöld skuli halda til haga mikilvægum upplýsingum, m.a. um samskipti við almenning og önnur stjórnvöld. Í athugasemdum við 27. gr. í greinargerð með frumvarpi því sem varð að upplýsingalögum kemur fram að ákvæðið taki til skráningar á meiriháttar stefnumótandi ákvörðunum, tillögum eða öðrum athöfnum þar sem reynir á umtalsverða hagsmuni. Þá segir að undir ákvæðið falli fyrst og fremst þær ákvarðanir og hagsmunir sem um er fjallað í æðstu stigum stjórnkerfisins. Jafnframt segir að ákvæðið feli einungis í sér áréttingu á ólögfestri skyldu stjórnvalda til að tryggja eðlilega meðferð opinberra hagsmuna og að gera megi ráð fyrir að þessi skylda hljóti nánari útfærslu í öðrum lögum, svo sem lögum um Stjórnarráð Íslands.

Með hliðsjón af framangreindu er ljóst að það hefði átt að skrá alla samninga sem fyrirséð var að myndu nema umtalsverðum fjárhæðum í málinu með vísan til ákvæðis 2. mgr. 27. gr. upplýsingalaga sem og þeirrar ólögfestu skyldu sem hvílir á stjórnvöldum um að tryggja eðlilega meðferð opinberra hagsmuna.

Á hinn bóginn liggur fyrir að ákvæði 2. mgr. 27. gr. gildir ekki um munnlega einkaréttarlega samningsgerð stjórnvalda, nema að eitthvert hinna fyrrnefndu skilyrða sé uppfyllt. Því er ekki unnt að leiða þann áskilnað af ákvæðinu að stjórnvöldum beri að skrá alla munnlega samninga og varðveita á skjalasafni.

Í þessu samhengi skal bent á að í eldri og nógildandi lögum um opinber innkaup og eldri og nógildandi innkaupareglum Reykjavíkurborgar er mælt fyrir um skyldu Reykjavíkurborgar þess efnis að formleg og skrifleg innkaupaferli skuli viðhöfð fari áætluð fjárhæð innkaupa yfir tiltekna fjárhæð, allt eftir eðli þeirra, sbr. t.d. 23. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup og 14. gr. innkaupareglna Reykjavíkurborgar. Með því að fylgja ákvæðum umræddra laga og



reglana er tryggt að skrifleg skjöl liggi fyrir um alla þá samninga er undir þau heyra og fela í sér meiriháttar skuldbindingar fyrir Reykjavíkurborg.

#### IV. Refsiheimildir laga nr. 77/2014 um opinber skjalasöfn.

Eins og að framan greinir þá fól skjalavistun skrifstofu eigna og atvinnuþróunar í málinu ekki í sér brot á ákvæðum laga um opinber skjalasöfn. Þegar af þeirri ástæðu getur ekki komið til álita hugsanleg refsíabyrgð samkvæmt lögum um opinber skjalasöfn. Í þessu sambandi vísast til grundvallar refsíabyrgðar samkvæmt lögum um opinber skjalasöfn, en lögin hafa að geyma sérrefsilagaákvæði.

Í 2. mgr. 22. gr. laga um opinber skjalasöfn segir að framkvæmdastjóri sveitarfélags beri ábyrgð á skjalavörslu þess. Samkvæmt 1. mgr. 47. gr. laganna varðar það mann sektum eða fangelsi allt að þremur árum ef hann ber ábyrgð á skjalastjórn og skjalavörslu samkvæmt 22. gr. laganna og hagar skráningu mála eða flokkun skjala í andstöðu við ákvæði reglana samkvæmt 23. gr. laganna, að því gefnu að það sé gert af ásetningi eða stórkostlegu gáleysi, sbr. 3. mgr. 47. gr. laganna.

Refsíabyrgð getur því aðeins komið til af hálfu framkvæmdastjóra sveitarfélags, sem í tilviki Reykjavíkurborgar er borgarstjóri, og er jafnframt bundin við háttsemi sem unnin hefur verið af ásetningi eða stórkostlegu gáleysi og er í andstöðu við reglur samkvæmt 23. gr. laganna, sbr. ákvæði reglana nr. 85/2018 um skráningu mála og málsgagna afhendingarskyldra aðila. Umræddar reglur tóku ekki gildi fyrr en 15. febrúar 2018. Því getur refsíabyrgð vegna brota gegn ákvæðum reglnanna eðli málsins samkvæmt ekki komið til álita nema um sé að ræða brot sem framin hafa verið eftir gildistöku þeirra.

Ásetningur til brota telst vera til staðar ef hinn brotlegi veit að þær aðstæður eru fyrir hendi sem fram koma í verknáðarlýsingu refsíakvæðis, hann telur víst að þær aðstæður séu fyrir hendi eða býst ákveðið við því eða álitur að slíkar aðstæður kunni að vera fyrir hendi og háttsemi hans engu að síður fer í bága við verknáðarlýsingu ákvæðis. Stórkostlegt gáleysi í skilningi refsiréttar er skilgreint sem meiriháttar aðgæsluleysi sem felur í sér alvarleg frávík frá þeirri háttsemi sem viðkomandi bar að viðhafa m.a. samkvæmt lagaákvæðum. Þar sem háttsemi skrifstofu eigna og atvinnuþróunar fól ekki í sér brot gegn ákvæðum laga um skjalasöfn eða reglum um skráningu mála og málsgagna afhendingarskyldra aðila koma framangreind skilyrði þegar af þeirri ástæðu ekki til skoðunar.

Þá verður að telja ljóst að refsíabyrgð framkvæmdastjóra sveitarfélags samkvæmt 2. mgr. 22. gr. laga um opinber skjalasöfn á ekki við um skjalavistun sem hefur orðið aflaga í einstaka máli enda er ákveðinn ómöguleiki til staðar fyrir framkvæmdastjóra að hafa eftirlit með skjalavistun í einstökum málum sveitarfélaga. Þannig segir í athugasemd í greinargerð með frumvarpi því sem varð að lögum um opinber skjalasöfn, að á grundvelli áhættumats og öryggisstefnu skuli sá sem ábyrgð beri á skjalavörslu gera viðeigandi öryggisráðstafanir til þess að vernda upplýsingar gegn ólöglegri eyðileggingu, gegn því að þær glattist eða breytist fyrir slysi og gegn óleyfilegum aðgangi, svo sem með góðum skjalageymslum og með viðhlítandi aðgangsstýringu að upplýsingum sem unnar eru á rafrænan hátt. Í ljósi þess og kröfu refsiréttarins um skýrleika refsíheimilda verður að telja hæpið að framkvæmdastjóri sveitarfélags geti yfirhöfuð orðið ábyrgur vegna skorts á því að skjöl séu réttilega varðveitt í einstökum málum. Í þessu sambandi er vakin athygli á því að allar framangreindar varúðarráðstafanir voru á sínum tíma og eru enn fyrir hendi fyrir skjalavistun

Reykjavíkurborgar.

Með vísan til framangreindrar umfjöllunar er ekki tilefni til að vísa efni skýrslunnar til lögreglu.

\*\*\*\*\*

Að endingu skal þess getið að jafnvel þótt undirrituð geri ýmsar athugasemdir við lagatúlkun og niðurstöður Borgarskjalasafns, þá telur undirrituð rétt að þær tillögur að úrbótum er Borgarskjalasafn leggur til á bls. 53-54 í athuguninni skuli koma til nánari skoðunar, sérstaklega varðandi endurskoðun á skjalavistunaráætlun fyrir miðlæga stjórnsýslu.



Ebba Schram