



LEVANGER KOMMUNE
MØTEINNKALLING

Administrasjonsutvalget

TID: 29.04.2004 Kl. 13:00
STED: Rådhuset, formannskapssalen


Faste medlemmer er med dette kalt inn til møtet. Den som har lovlig forfall, eller er inhabil i noen av sakene, må melde fra så snart som mulig, på tlf. 74 05 27 16, eller e-post: rita.mari.keiseras@levanger.kommune.no

Varamedlemmer møter etter nærmere avtale.

SAKLISTE:

Sak nr.	Sakstittel
003/04	RØYKFRI KOMMUNE

Levanger, 23.04.2004


Odd-E. Thraning
ordfører



LEVANGER KOMMUNE
SAKSPAPIR

RØYKFRI KOMMUNE

Saksansvarlig: Finn Christiansen	Arkiv: K1-440 Objekt:	Arkivsaknr: 2003007595
--	--	----------------------------------

Saken avgjøres av: ADM
Saksordfører: (Ingen)

Saksgang:	Møtedato:	Saksbeh.:	Saksnr.:
Arbeidsmiljøutvalget	01.12.2003	FCH	019/03
Administrasjonsutvalget	03.12.2003	FCH	004/03
Administrasjonsutvalget	22.01.2004	FCH	002/04
Administrasjonsutvalget	29.04.2004	FCH	003/04

RÅDMANNENS FORSLAG TIL VEDTAK:

1. Av hensyn til medarbeidernes helse, arbeidsmiljøet og kommunens tjenestemottakere er Levanger kommune som arbeidsplass er røykfri. Det er derfor ikke anledning for ansatte i arbeidstiden å røyke i og rundt kommunale lokaler med tilhørende tomtearealer eller i den kommunale bil- maskinpark for øvrig.
2. Avgrensningen av røykeforbudet oppfattes som nødvendig, rimelig og minst til ulempe for den enkelte ut fra ønske om å verne andre mennesker mot helseskadelig røyk og plager forårsaket av røyk, og ved at røyking i arbeidstiden går ut over arbeidstakernes utførelse av sine oppgaver ved at de da må forlate arbeidsstedet i arbeidstiden. Vedtaket gir også et minimumsvern mot passiv røyking.

Kommunen har i sitt vedtak forholdt seg til bestemmelsene i tobakkskadelovens § 6 flg, og disposisjonsretten som følger av kommunens eierrådighet over lokaler og kjøretøy. Videre arbeidsmiljølovens § 8 i forhold å sikre forsvarlig arbeidsmiljø når det gjelder arbeidstakernes sikkerhet, helse og velferd.

Kommunen har også vurdert rekkevidden av røykeforbudet opp mot bestemmelsene i den Europeiske menneskerettighetskonvensjon, art. 8. Kommunen mener røykeforbudet i det omfang som her er nevnt er nødvendig for å sikre forbudets formål.

3. I situasjoner som ikke omfattes av røykeforbudet, anmodes den enkelte ansatte likevel om å foreta en avveining av egne behov for å røyke mot ønske om å verne andre mennesker herunder andre ansatte og tjenestemottakere mot helseskadelig røyk og plager forårsaket av røyk-/røyklukt.

Vedlegg:

1. Brev med krav om lovlighetskontroll fremsatt av Levanger FrP datert den 17.12.2003.
2. Utskrift av administrasjonsutvalgets møtebok av den 22.01.2004 i sak nr. 002/04.
3. Kopi av brev fra fylkesmannen i Nord – Trøndelag til Levanger kommune datert den 13.04.2004.

Andre saksdokumenter (ikke vedlagt):

De øvrige dokumenter følger saken som uttrykt vedlegg.

Saksopplysninger:

Administrasjonsutvalget fattet den 03.12.2003 slikt vedtak i sak nr. 004/03 :

”Levanger kommune som arbeidsplass gjøres røykfri f.o.m. den 01.01.2004.”

En nærmere definisjon av forannevnte er på bakgrunn av det vedtatte forslag fra den nedsatte arbeidsgruppe som følger:

”Det blir ikke tillatt for arbeidstakere å røyke i arbeidstiden eller i kommunale bygg med tilhørende tomteareal.”

Forannevnte definisjon vil medføre at det ikke vil bli tillatt å røyke i kommunale bygg med tilhørende tomteareal uansett når på døgnet det måtte være. Nærmere presisert betyr dette at:

- Den enkelte medarbeider gis i arbeidstiden ikke anledning til å røyke i kommunalt eide/leide lokaler.
- Det innføres røykeforbud i den kommunale bil – og maskinpark – så vel eide som leide kjøretøy.
- Røykeforbudet gjelder i arbeidstiden der den enkelte utfører arbeid på vegne av kommunen.

Dersom ubetalt matpause legitimerer røykeadgang må dette gjøres **utenom** arbeidsplassens definerte tomteareal.

I kommunestyrets møte den 17.12.2003 krevde Fremskrittspartiet i medhold av kommunelovens § 59 nr. 1 lovlighetskontroll av det forannevnte vedtak.

Som grunnlag for krav om lovlighetskontroll ble det anført at partiet var av den oppfatning at røykeforbudet var for vidtgående.

Saken ble behandlet på nytt i administrasjonsutvalget den 22.01.2004 i sak nr. 002/04. Vedtak i sak nr. 004/03 ble opprettholdt og samtlige sakspapirer deretter oversendt fylkesmannen i Nord-Trøndelag for lovlighetskontroll. I tillegg ble det bestemt at retningslinjer for praktisering av røykeforbudet skal innarbeides i personalpolitisk handlingsplan.

Fylkesmannen skal på bakgrunn av delegert myndighet og i medhold av kommunelovens § 59 nr. 4 ta stilling til om avgjørelsen :

- er innholdsmessig lovlig,
- er truffet av noen som har myndighet til å treffe slike avgjørelser, og
- er blitt til på lovlig måte.

Det er ikke anført at vedtaket er ulovlig på grunn av brudd på reglene om personell - og prosessuell kompetanse, og fylkesmannen har lagt til grunn at avgjørelsen har blitt til på riktig måte, jfr. kommunelovens § 59 nr. 4, bokstav b og c..

Spørsmålet som fylkesmannen da må ta stilling til blir således om avgjørelsen om røykeforbud er innholdsmessig lovlig, jfr. kommunelovens § 59 nr. 4, bokstav a.

Fylkesmannen har kommet frem til at vedtaket om røykeforbud er regnet som svært vidtgående. Embetet har ved vurderingen av om røykeforbudet er innholdsmessig lovlig, tatt utgangspunkt i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK), som i 1999 ble gjort til norsk lov gjennom menneskerettsloven § 2 nr. 1. EMK art. 8 verner om retten til respekt for privatliv og familieliv. Den norske (ikke-autentiske) oversettelsen av art. 8 lyder :

”(1) Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

(2) Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.”

Ordlyden i konvensjonsbestemmelsen tolkes i lys av konvensjonspraksis, tidligere ved Den europeiske menneskerettskommisjon- og domstol og etter 1998 den nye, permanente menneskerettighetsdomstolen. Det følger av ovennevnte praksis at begrepet privatliv tolkes vidt og dekker en rekke forskjellige forhold. Kjernen i begrepet er en rett til å få være i fred når det gjelder personlige forhold. Retten til å røyke må i utgangspunktet anses å omfattes av retten til privatliv, og et forbud mot røyking vil være et inngrep i denne rettigheten.

Inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av retten til respekt for privatlivet vil være tillatt dersom vilkårene i art. 8 (2) er oppfylt. Inngrepet må etter denne bestemmelsen være i samsvar med lov, i vareta legitime formål og være nødvendig i et demokratisk samfunn. Vilkaene er kumulative, det vil si at alle de tre vilkårene må være oppfylt for at det skal være tillatt å gjøre inngrep i rettigheten. Bestemmelsen retter seg mot alle offentlige myndigheter, både statlige, fylkeskommunale og kommunale. Dersom et av vilkårene i art. 8 (2) ikke er oppfylt, vil administrasjonsutvalgets avgjørelse om røykeforbud være i strid med EMK art. 8, og dermed ikke innholdsmessig lovlig, jf. koml. § 59 nr. 4 bokstav a.

Inngrep i utøvelsen av retten til respekt for privatlivet kan for det første bare godtas der det ivaretar noen av de formål som er regnet opp i art. 8 (2). Som legitime formål regnes blant annet beskyttelse av helse og andres rettigheter og friheter. I saksutredningen til vedtaket om røykeforbud er det uttalt at intensjonen med vedtaket blant annet er bedre helse for den

enkelte medarbeider, bedre arbeidsmiljø og hensynet til tjenestemottaker. Vilåret om at røykeforbudet må ivareta legitime formål anses etter dette for å være oppfylt.

I kravet til at inngrepet må være i samsvar med lov, ligger for det første at inngrepet må ha hjemmel i nasjonale regler. Begrepet "lov" dekker både skrevne og uskrevne regler. Videre kreves at regelen er tilgjengelig og tilstrekkelig presis, og at den er i samsvar med kravene til rettssikkerhet. Som hjemmel for røykeforbudet har kommunen anført lov om vern mot tobakkskader (røykeloven) § 6, kommunens eierrådighet og kommunens styringsrett som arbeidsgiver.

I røykeloven § 6 første ledd heter det: *"I lokaler og transportmidler hvor allmennheten har adgang skal lufta være røykfri. Det samme gjelder i møterom, arbeidslokaler og institusjoner hvor to eller flere personer er samlet."* Denne bestemmelsen gir kommunen hjemmel til å forby røyking innenfor bestemmelsens anvendelsesområde. Bestemmelsen hjemler imidlertid ikke forbud mot røyking på andre steder enn de som er regnet opp.

Kommunen har videre anført eierrådigheten som hjemmel for å forby røyking ved inngangsparti og lignende områder. Eierrådigheten er hjemlet i sedvaneretten, og omfattes i utgangspunktet av begrepet "lov" i EMK art. 8. Fylkesmannen antar at kommunen til en viss grad vil kunne forby røyking på kommunens eiendom med hjemmel i eierrådigheten.

På områder der verken røykeloven eller kommunens eierrådighet kan hjemle et røykeforbud, har kommunen anført arbeidsgivers styringsrett som rettslig grunnlag. Arbeidsgivers styringsrett er hjemlet i sedvanerettslige regler. Styringsretten kan oppsummeres som arbeidsgivers rett til å lede, fordele og kontrollere arbeidet, inngå og si opp arbeidsavtaler, samt å treffe beslutninger i faglige og administrative spørsmål på vegne av virksomheten. Styringsretten begrenses både av arbeidsavtalens bestemmelser, eventuelle tariffavtaler samt lovgiving på området. Fylkesmannen antar at kommunen med hjemmel i reglene om arbeidsgivers styringsrett til en viss grad kan regulere arbeidstakernes røykevaner i arbeidstida. Fylkesmannen stiller seg imidlertid tvilende til om arbeidsgivers styringsrett går så langt at arbeidsgiver kan nedlegge totalforbud mot røyking i arbeidstida.

Kommunen har ikke vurdert forholdet til arbeidsmiljøloven, men fylkesmannen vil anta at et røykeforbud i en viss utstrekning kan hjemles i arbeidsmiljøloven § 8 om krav til arbeidsmiljøet.

Etter gjennomgang av mulige lovhjemler for røykeforbudet, er det etter fylkesmannens syn uklart om røykeforbudet er i samsvar med lov, jf. art. 8 (2). Fylkesmannen anser det imidlertid ikke som nødvendig å ta stilling til dette spørsmålet, da en er kommet til at vilåret i art. 8 (2) om at inngrepet må være nødvendig i et demokratisk samfunn, ikke er oppfylt.

Kravet om at inngrepet må være nødvendig i et demokratisk samfunn er i konvensjonspraksis tolket slik at det må foreligge et tvingende samfunnsmessig behov for å gjøre inngrepet, at inngrepet må stå i rimelig forhold til det legitime formål som skal ivaretas, og at de grunner som anføres av det offentlige må være relevante og tilstrekkelige.

I kravet til at inngrepet må stå i rimelig forhold til formålet det skal ivareta, ligger at det må foretas en avveining av hvor stort inngrepet i den enkeltes rett til privatliv må anses å være og hvor viktig det er å tilgodese formålet med inngrepet. Et spørsmål i denne vurderingen vil være om hensynene bak inngrepet kan ivaretas like godt gjennom mindre inngripende tiltak. Dersom inngrepet har betydelige negative konsekvenser for de rettigheter det gjelder, og formålet med inngrepet kan oppnås på en mindre inngripende måte, vil inngrepet kunne framstå som uforholdsmessig. Dersom man kommer til at det ikke er et rimelig forhold mellom mål og middel, kan ikke inngrepet anses å være nødvendig i et demokratisk samfunn. Kravet til forholdsmessighet setter skranker for forvaltningens frie skjønn.

Fylkesmannen har foretatt en selvstendig vurdering av hvorvidt kravet til forholdsmessighet er oppfylt. I de tilfeller hvor forbud mot røyking er begrunnet i hensynet til at andre ansatte og kommunens tjenestemottakere skal slippe å utsettes for passiv røyking, mener fylkesmannen at det vil være tillatt å gå ganske langt i å gjøre inngrep i den enkeltes rett til å røyke. Her må hensynet til å verne andres helse gå foran hensynet til røykerens rett til å røyke. Der et røykeforbud verken er begrunnet i at kommunen ønsker å verne andre mennesker mot røyk eller at røykingen går ut over arbeidstakernes utførelse av sine oppgaver, og der formålet er begrenset til å beskytte de ansatte røykernes egen helse, er fylkesmannens oppfatning at et inngrep i form av et totalforbud mot røyking i arbeidstida er for omfattende. Det kan i disse tilfellene ikke anses å være forholdsmessighet mellom mål og middel. Dersom arbeidsgiver ønsker at de ansatte skal slutte å røyke av hensyn til deres egen helse, mener fylkesmannen at det må finnes andre egnede virke midler som er mindre inngripende overfor den enkelte, som for eksempel holdningskampanjer eller tilbud om røykeavvenningskurs.

Til den siste anførsel bemerkes at kommunen fra årsskiftet som et ledd i etablering av ordningen med røykfri kommune, har hatt tilbud om gratis røykeavvenningskurs m.v. for sine ansatte.

Fylkesmannen har på bakgrunn av sine konklusjoner kommet frem til at totalforbudet mot røyking i arbeidstida er et inngrep som ikke står i rimelig forhold til formålet med forbudet. Inngrepet kan derfor ikke anses å være nødvendig i et demokratisk samfunn. Et av vilkårene for å gjøre inngrep i utøvelsen av retten til privatliv er etter dette ikke oppfylt. Forbudet er tolket til være i strid med EMK art. 8, og er dermed ikke innholdsmessig lovlig. Vedtaket er av fylkesmannen vurdert som ugyldig og er derfor opphevet.

Vurdering:

Rådmannen tar fylkesmannens vurderinger og konklusjon om oppheving av vedtak om røykfri kommune slik det foreligger med nåværende føringer til etterretning, jfr. brev av den 13.04.2004.

Saken er på bakgrunn av ovennevnte beslutning fra fylkesmannen sendt tilbake til kommunen for ny behandling.

Kommunen må ved den nye behandling vurdere hvor langt forbudet kan gå uten å være i strid med bestemmelsene i EMK art. 8, og det må fremgå av et eventuelt nytt vedtak at

denne vurderingen er foretatt. En avgjørelse som begrenser de ansattes adgang til å røyke i arbeidstiden vil være tillatt etter art. 8 dersom alle de tre vilkårene i art. 8 (2) er oppfylt.

Det er ved fylkesmannens gjennomgang, jfr. brev av 130404, grundig redegjort for vilkårene for at et offentlig vedtak etter bestemmelsene i EMK art. 8 er gyldig.

Som legitime formål regnes blant annet beskyttelse av helse og andres rettigheter og friheter, ved at intensjonen med vedtaket blant annet er bedre helse for den enkelte medarbeider, bedre arbeidsmiljø og hensynet til tjenestemottaker.

Som hjemmel for vedtaket har kommunen i det opphevede vedtaket anført lov om vern mot tobakksskader (røykeloven) § 6, kommunens eierrådighet og kommunens styringsrett som arbeidsgiver.

Kommunen har trygghet for hjemmel for å håndheve at *lufta skal være røykfri i lokaler og transportmidler hvor allmennheten har adgang. Det samme gjelder møterom, arbeidslokaler og institusjoner hvor to eller flere personer er samlet*, jfr. røykelovens § 6 flg.

Det samme legges til grunn hva gjelder hjemmel for å kunne forby røyking ved *inngangsparti og lignende områder, samt kommunens eiendom*, jfr. røykelovens § 6 samt kommunens eierrådighet.

Videre legges til grunn at kommunen kan forby røyking i et visst omfang i forhold til å sikre at *”Arbeidsplassen skal innrettes slik at arbeidsmiljøet blir fullt forsvarlig ut fra hensynet til arbeidstakernes sikkerhet, helse og velferd*, jfr. Arbeidsmiljølovens § 8 flg.

Et absolutt krav etter EMK art. 8 er at det må foreligge tvingende samfunnsmessige behov for å gjøre inngrepet, at inngrepet må stå i rimelig forhold til det legitime formål som skal ivaretas, og at de grunner som anføres av det offentlige må være relevante og tilstrekkelige.

Det må derfor foretas en avveining av hvor stort inngrepet i den enkeltes rett til privatliv må anses å være, og hvor viktig det er å tilgodese formålet med inngrepet. Videre må vurderes om hensynene bak inngrepet kan ivaretas like godt gjennom mindre inngripende tiltak. Inngrepet må ikke være uforholdsmessig. Det må være et rimelig forhold mellom mål og middel i sakens anledning.

Det legges fra fylkesmannens side til grunn at kommunen kan gå langt i å *forby røyking som er begrunnet i hensynet til at andre ansatte og kommunens tjenestemottakere skal slippe å utsettes for passiv røyking*.

Der et røykeforbud verken er begrunnet i at kommunen ønsker å verne andre mennesker mot røyk eller at røyking går ut over arbeidstakernes utførelse av sine oppgaver, og der formålet er begrenset til å beskytte de ansatte røykernes egen helse, er fylkesmannens oppfatning at et inngrep i form av et totalforbud mot røyking i arbeidstida for omfattende.

Fylkesmannen har i sin lovlighetskontroll ikke gitt noen uttalelse til om kommunens vedtak hadde vært forholdsmessig og lovlig viss begrunnelsen bak røykeforbudet hadde vært mer uttrykkelig knyttet til *ønske om å verne andre mennesker mot røyk eller at røyking går ut over arbeidstakernes utførelse av sine oppgaver.*

Det er for rådmannen viktig å gi uttrykk for at kommunen under ny behandling av saken må legge seg på en linje som er godt innenfor fylkesmannens anførte lovanvendelse, vurderinger og anvisning inntatt i lovlighetskontrollen av 130404.

Levanger kommune valgte gjennom sitt første vedtak å ta både gleden og belastningen med å erklære røyking som totalt uønsket gjennom å vedta et forbud mot røyking ved arbeidsplassene i Levanger kommune i den enkelte sin arbeidstid, på kommunalt område, og i kommunale eide kjøretøy m.v.

Selv om kommunen la til grunn ved sitt første vedtaket i saken en trygghet for å ha hjemmel til å iverksette et meget omfattende røykeforbud, var det ved kommunens behandling av saken forut for fylkesmannens lovlighetskontroll ikke gjort noen vurdering av rekkevidden av den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen slik fylkesmannen har lagt til grunn i sin behandling. Dette av den enkle årsak at denne konvensjonen var det ingen bevissthet omkring under behandlingen av saken internt i kommunen.

Kommunens røykeforbud har fått stor mediamessig omtale, og utspill både fra de som støtter vedtaket og fra de som er motstander av vedtaket og dets omfang, og kommunens har som arbeidsgiver anstrengt seg for at overgangen for ansatte fra å være røyker i arbeidstiden til å være røykfri skulle kunne skje så smertefritt som mulig. Dette gjennom innkjøp av frukt, rett til bruk av røykeplaster betalt av kommunen, og gjennomføring av røykeavvenningskurs.

Ansatte og ansattes organisasjoner har lojalt støttet opp om vedtaket, og det fysiske arbeidsmiljøet for ansatte har blitt merkbart bedre. Slik sett er opphevingen av vedtaket et tilbakeslag for intensjonen bak vedtaket om at Levanger kommune som arbeidsplass gjøres røykfri f.o.m. 01.01.2004.

Det er nå viktig å få på plass et nytt vedtak som kan videreføre intensjonene og hensikten bak det opphevede vedtak så langt dette er mulig hensyntatt fylkesmannens vurderinger og vedtak.